



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

San Juan de Pasto, Nariño, veintidós (22) de Abril de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN: 52001-33-33-002-2020-00045-00

ACCIÓN: CONSTITUCIONAL DE TUTELA

ACCIONANTE: NURY MARGOTH CARLOSAMA LÓPEZ

ACCIONADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL e INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

VINCULADO: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

Procede el Despacho a proferir el fallo correspondiente dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991.

**I. ANTECEDENTES.**

**1.1. Hechos**

La señora NURY MARGOTH CARLOSAMA LÓPEZ, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía 27.333.097 expedida en Mallama (Nariño), propuso acción de tutela contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales de petición, igualdad, trabajo, debido proceso y acceso a cargos públicos.

Los supuestos fácticos que expuso la demandante se resumen como sigue:

1.- Mediante Acuerdo No. 20161000001376 de 05-09-2016, la C.N.S.C. convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No 433 de 2016 – I.C.B.F. Este acto administrativo, tiene como fundamento el artículo 31° de la Ley 909 de 2004, tal como lo establecen la presentación y la parte considerativa del mismo.

2.- La accionante se inscribió a la citada convocatoria, para optar por una vacante del empleo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 13, del Sistema General de Carrera Administrativa del I.C.B.F., la cual está ubicada en la ciudad de Pasto (Nariño).

3.- Posteriormente a la publicación del Acuerdo No. 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016, fue expedido el Decreto 1479 de 2017, mediante el cual se suprimieron cargos de planta de personal de carácter temporal y a su vez, creó empleos en la planta de personal de carácter permanente en el I.C.B.F., que en relación con los cargos de código 2044, grado 11, su articulado establece en su artículo 1°, suprimir los empleos de carácter temporal creados mediante Decreto 2138 de 2016, los cuales se encuentran distribuidos así: (...)

| NUMERO DE CARGOS | DENOMINACIÓN CARGO | Código                    | Grado |    |
|------------------|--------------------|---------------------------|-------|----|
| 7                | Siete              | Profesional Especializado | 2028  | 13 |

Asimismo, en su artículo 2° ordenó crear los siguientes empleos en la planta de personal de carácter permanente del I.C.B.F. “Cecilia de la Fuente de Lleras”:



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

**PLANTA GLOBAL**

| <b>DENOMINACIÓN CARGO</b>   | <b>Código</b> | <b>Grado</b> |
|-----------------------------|---------------|--------------|
| 7 Profesional Especializado | 2028          | 13           |

En virtud del artículo cuarto del Decreto 1479 de 2017, el I.C.B.F. se expidió la Resolución 7746 del 05 de septiembre de 2017, donde el director general de la entidad distribuye 3.737 cargos en la planta global de dicha institución.

En su artículo primero, dentro del área D) CONTRATACIÓN, DISCIPLINARIOS, FINANCIERA Y JURISDICCIÓN COACTIVA; los cargos PROFESIONAL UNIVERSITARIO Código 2028, Grado 13, previamente creados en virtud del Decreto 1479 de 2017, se distribuyeron así:

| <b>PROFESSIONAL UNIVERSITARIO 2028-13</b> |          |
|-------------------------------------------|----------|
| <b>DIRECCIÓN GENERAL</b>                  | <b>7</b> |
| <b>TOTAL GENERAL</b>                      | <b>7</b> |

4.- Destaca la actora que las vacantes creadas en virtud del Decreto 1479 de 2019 y distribuidas mediante Resolución 7746 del 05 de septiembre de 2017, no fueron parte de las vacantes ofertadas por el Acuerdo No. 20161000001376 de 05-09-2016, en razón a que, en esa fecha el acuerdo de la convocatoria se regía por la Ley 909 de 2004.

5.- Agotadas las etapas del concurso de méritos, la C.N.S.C. publicó a través de la página web del Banco Nacional de Listas de Elegibles (BNLE) la Resolución No. C.N.S.C – 20182230064635 del 25-06-2018, “*Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer dos (2) vacantes del empleo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 13, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria 433 de 2016 – I.C.B.F.*”

En la citada lista de elegibles, su artículo 1º estableció: “*Conformar la lista de elegibles para proveer dos (2) vacantes del empleo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 13, ofertado en el marco de la Convocatoria No. 433 de 2016 – I.C.B.F., reglamentada por el Acuerdo No. 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016, así:*

| <i>Posición</i> | <i>Tipo Documento</i> | <i>Documento</i> | <i>Nombre</i>             | <i>Puntaje</i> |
|-----------------|-----------------------|------------------|---------------------------|----------------|
| 1               | CC                    | 30726846         | ÁNGELA MARÍA DEL SOCORRO  | 77.99          |
| 2               | CC                    | 30740871         | RUTH MARINA MARTÍNEZ MAYA | 73.80          |
| 3               | CC                    | 27333097         | NURY MARGOTH CARLOSAMA    | 68.47          |

6.- El artículo cuarto de la Resolución No. C.N.S.C–20182230064635 del 25-06-2018, establecía que una vez agotadas las listas de elegibles para cada ubicación geográfica de un mismo empleo, se consolidará la lista general que será usada en estricto orden de mérito para proveer las vacantes que no se puedan cubrir con la lista territorial, previa realización de una audiencia de escogencia de plaza de conformidad con el procedimiento establecido en la



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

Resolución 3265 de 2010. Así mismo, dichas listas serán utilizadas para proveer las nuevas vacantes que surjan durante su vigencia en los mismos empleos convocados.

Conforme la publicación efectuada en el sistema habilitado por la C.N.S.C. la lista de elegibles en la que figura la demandante adquirió firmeza el 10 de julio de 2018 y su vigencia se extiende hasta el 9 de julio de 2020, es decir, solo cuenta con un término aproximado de tres meses para que dicho acto administrativo surta efectos.

7.- Mediante llamada telefónica a las dependencias del I.C.B.F. – Dirección de Gestión Humana, el funcionario receptor confirmó a la demandante que esta entidad nombró y posesionó en periodo de prueba en el cargo de carrera administrativa de la planta global de dicha entidad, identificado con el código O.P.E.C. 39203, ubicado en la ciudad de Pasto de la Regional NARIÑO a ÁNGELA MARÍA DEL SOCORRO VILLOTA CHICAIZA y RUTH MARINA MARTÍNEZ MAYA, en los cargos de PROFESIONAL ESPECIALIZADO Código 2028, Grado 13, con base en el uso de la lista de elegibles conformada a través de la plurimentada Resolución No. C.N.S.C – 20182230064635 del 25-06-2018.

8.- Así las cosas, conforme lo establece el artículo 63 del acuerdo 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016 una vez se dispone el uso de la lista de elegibles la misma se recompone de manera automática con ocasión al nombramiento, no aceptación o no posesión del cargo, por tanto, en virtud del acuerdo a la fecha, la actora considera que ocupa el primer lugar de la lista de elegibles, como quiera que las dos personas que se encontraban en los primeros lugares salieron de la misma de acuerdo con la contestación brindada.

9.- De manera unilateral la Comisión Nacional del Servicio Civil a través de la Resolución 20182230156785 de 22 de noviembre de 2018 revocó el artículo cuarto de la lista de elegibles de la cual la accionante hace parte.

10.- El día 4 de diciembre de 2018 la C.N.S.C. expidió la Resolución No. C.N.S.C – 20182230162005 “*Por la cual se declara desierto el concurso para algunas vacantes ofertadas en el marco de la convocatoria No. 433 de 2016 - I.C.B.F.*”.

Respecto del código 2028, grado 13 al que se postuló la demandante dentro de la Convocatoria 433 de 2016 – I.C.B.F., el artículo primero del citado acto administrativo declaró desierto el concurso respecto de nueve (09) vacantes, así:

| <b>Empleo<br/>O.P.E.C.<br/>No</b> | <b>DENOMINACIÓN</b> | <b>CÓDIGO</b> | <b>GRADO</b> | <b>VACANTES</b> | <b>VACANTES<br/>DESIERTAS</b> |
|-----------------------------------|---------------------|---------------|--------------|-----------------|-------------------------------|
| 39180                             | PROFESIONAL         | 2028          | 13           | 1               | 1                             |
| 39181                             | PROFESIONAL         | 2028          | 13           | 1               | 1                             |
| 39185                             | PROFESIONAL         | 2028          | 13           | 1               | 1                             |
| 39188                             | PROFESIONAL         | 2028          | 13           | 1               | 1                             |
| 39199                             | PROFESIONAL         | 2028          | 13           | 1               | 1                             |
| 39219                             | PROFESIONAL         | 2028          | 13           | 1               | 1                             |
| 39225                             | PROFESIONAL         | 2028          | 13           | 1               | 1                             |
| 39232                             | PROFESIONAL         | 2028          | 13           | 1               | 1                             |
| 41334                             | PROFESIONAL         | 2028          | 13           | 1               | 1                             |



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

**11.-** Como se puede observar, la expedición de la Resolución No C.N.S.C –20182230156785 “*Por la cual se revoca el artículo cuatro de los actos administrativos que contienen las listas de elegibles proferidas con ocasión de la Convocatoria 443 de 2016 – I.C.B.F.*” impidió que el I.C.B.F. pudiese usar la tantas veces mencionada lista de elegibles para proveer una de las vacantes desiertas y, en consecuencia, dichas vacantes están ocupadas por planta de personal de carácter provisional, vulnerando así el principio del mérito como elemento principal para la provisión de vacantes dentro del empleo público.

**12.-** El día 01 de agosto de 2019, la Sala Plena de Comisionados de la C.N.S.C, aprobó y expidió Criterio Unificado “*Listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2017*”, donde se adoptó las listas de elegibles expedidas y que se vayan a expedir con ocasión de los acuerdos de convocatoria aprobados antes del 27 de junio de 2019, fecha de promulgación de la Ley 1960, deben ser utilizadas para las vacantes ofertadas en tales acuerdos de convocatoria.

De otra parte, los procesos de selección cuyos acuerdos de convocatoria fueron aprobados con posterioridad a la Ley 1960 de 2019, serán gobernados en todas sus etapas por la mencionada ley, incluidas las reglas previstas para las listas de elegibles.

En consecuencia, el nuevo régimen conforme con el cual las listas de elegibles pueden ser utilizadas para proveer empleos equivalentes en la misma entidad únicamente es aplicable a las listas expedidas para los procesos de selección que fueron aprobados con posterioridad al 27 de junio y por esta razón, cobijados por la ley ampliamente mencionada.

**13.-** Respecto del Criterio Unificado inicial de la C.N.S.C., que versó sobre la negativa del uso de las listas de elegibles para proveer las vacantes creadas en virtud del Decreto 1479 de 2017, en relación a lo ordenado por los artículos finales de la Ley 1960 de 2019, el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, mediante fallo de tutela de segunda instancia, bajo número de radicado 76 001 33 33 021 2019-00234, de fecha 18 de noviembre de 2019, ordenó tutelar los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos de la señora Jessica Lorena Reyes Contreras, quien ostenta la condición de elegible del concurso del I.C.B.F., e igualmente inaplicar por inconstitucionalidad, el “*Criterio Unificado sobre las listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019*”, proferido por la C.N.S.C. el 1º de agosto de 2019

**14.-** La Comisión Nacional del Servicio Civil emitió criterio unificado fechado de 16 de enero de 2020 estableciendo:

*“De conformidad con lo expuesto, las listas de elegibles conformadas por la C.N.S.C. y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la oferta Pública de Empleos de Carrera –O.P.E.C.- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los: “mismos empleos”, entiéndase, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones; ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso, de selección se identifica el empleo con un número de O.P.E.C.”.*

**15.-** El día 31 de enero de 2019, la C.N.S.C. en su página web publicó el cumplimiento de la





**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

orden del fallo de tutela de segunda instancia proferido por el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, en favor de la elegible JESSICA LORENA REYES CONTRERAS, de la siguiente manera: *“Asunto: Citación acceso a cargos: Convocatoria I.C.B.F. 433 de 2016 en cumplimiento de orden judicial. Cordial saludo señor (a) Aspirante Procesos de Selección No. 433 de 2016? Convocatoria I.C.B.F.. En cumplimiento de las decisiones de segunda instancia, proferida el 18 de noviembre de 2019 por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cali, dentro de la acción de tutela No. 2019-00234 y, la Comisión Nacional del Servicio Civil permite ofertar los 49 cargos de Profesional Universitario Código 2044, grado 8 creados mediante el decreto 1479 de 2017 para el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, con el fin de que opten por alguno de ellos así: Nombre: @Nombre jessica Lorena reyes contreras No. Documento: (...) No. O.P.E.C.: @CodigoO.P.E.C. 39958 Nombre: @Nombre jessica Rocio Molina Ramirez No. Documento: (...) No. O.P.E.C.: @CodigoO.P.E.C. 39958 Nombre: @Nombre María Fernanda Semanate”*

**16.-** Teniendo conocimiento del referido fallo de tutela presentado por JESSICA LORENA ROJAS CONTRERAS, el día 3 de febrero de 2020, la actora elevó de manera conjunta derechos de petición ante la C.N.S.C. y del I.C.B.F., donde manifestó idénticos fundamentos facticos, jurídicos y anexos que los esgrimidos por la señora ROJAS CONTRERAS y solicitó que ambas entidades de manera conjunta realicen los actos tendientes para que provean las 7 vacantes Código 2028 Grado 13 creadas por el Decreto 1479 de 2017 y distribuidas por la Resolución No 7746 de 2017, con la lista de elegibles Resolución No. C.N.S.C – 20182230064635 del 25-06-2018, y lograr que ambas entidades, en virtud de lo ordenado por el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, así como del Criterio Unificado expedido por la Sala Plena de la C.N.S.C., de manera conjunta realicen acciones administrativas para que se provean bajo el principio del mérito, las vacantes definitivas disponibles Código 2028 Grado 13 con la lista de elegibles Resolución No. C.N.S.C – 20182230064635 del 25-06-2018.

**17.-** El 17 de febrero de dos mil veinte, la C.N.S.C. con respuesta bajo número de radicado 2020102230193651, dio respuesta a la petición de solicitud de nombramiento en el empleo O.P.E.C. 39203, PROFESIONAL ESPECIALIZADO Código 2028 Grado 13, dentro de la Convocatoria 433 de 2016.

**18.-** Por su parte, el I.C.B.F. en su contestación hizo mención a que una vez se identifiquen las vacantes, se debe reportar la O.P.E.C. o actualizar la existente, en el aplicativo SIMO de conformidad con lo expuesto en la Circular Conjunta No, 2019000000157 del 29 de julio de 2019, en donde la C.N.S.C estableció los lineamientos frente a la aplicación de las disposiciones contenidas en la Ley 1960 de 27 de junio de 2019, en relación con la vigencia de la ley - procesos de selección, informe de las vacantes definitivas y encargos.

Sin embargo, desde el punto 1° al 5° de dicha circular conjunta, la C.N.S.C. versa respecto de las provisiones de vacantes respecto de ENCARGOS, tal como lo establece la Ley 1960 de 2019 en sus artículos iniciales. No obstante, en ningún acápite se hace alusión respecto al artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, y ello da lugar a esta acción de tutela

**19.-** Hasta la fecha, las vacantes ya referidas no se han provisto mediante el uso de listas de elegibles expedidas por C.N.S.C., en virtud de la Convocatoria 433 de 2016 y como puede observarse, la lista de elegibles conformada por medio de Resolución No. C.N.S.C – 20182020041515 del 26-04-2018, de la que hace parte la tutelante, perderá vigencia el día 9 de



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

julio de 2020. Siendo así, la actora solo tiene un término de tres meses, para que las entidades accionadas den respuesta efectiva y de fondo respecto a las peticiones que elevó para el uso de la lista de la que hace parte para la provisión de vacantes definitivas Código 2028 Grado 13 creadas por el Decreto 1479 de 2019, así como de las vacantes definitivas no cubiertas, o cubiertas por provisionales, en encargo u otros, así como las vacantes desiertas, además de esperar a que ambas entidades realicen las acciones administrativas conjuntas y tendientes a que se dé efectivo cumplimiento del artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, así como del Criterio Unificado expedido por la Sala Plena de la C.N.S.C.

**20.-** La actora hace hincapié en que dichas acciones administrativas deben realizarse antes del término de vigencia de la lista de elegibles de la que es integrante, so pena de perder el derecho a que se le provea una de las vacantes Código 2028 Grado 13, las referidas en la Resolución No. C.N.S.C – 20182230162005 del 04-12-2018, donde declaró desiertas un total de nueve (09) vacantes Código 2028 Grado 13 y las aducidas en la respuesta que emitió el I.C.B.F.

Así las cosas, la demandante sostiene que no es dable acreditar que posee una situación jurídica consolidada o consumada bajo la vigencia de una ley anterior, por lo contrario, continúa con expectativa de un probable nombramiento en el cargo para el cual concursó, de modo que su situación jurídica aún está a la espera de ser definida, ya sea con su nombramiento en periodo de prueba o con la pérdida de vigencia de la lista de elegibles de la que es integrante.

**21.-** Bajo los argumentos mencionados dentro del concepto de tránsito de legislación, considera que es necesario exigir al juez constitucional la tutela de sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad y acceso a cargos públicos, ya que a la fecha se encuentra con una mera expectativa de nombramiento en periodo de prueba, dado a que no existe certeza absoluta de que la persona que ocupó el primer lugar dentro de su lista de elegibles sea retirada del cargo y en consecuencia, ante dicha expectativa, la jurisprudencia establece que la nueva ley se debe aplicar inmediatamente, ya que aún sigue en curso la vigencia de dicha lista y a su vez, no cuenta con un derecho adquirido que me vincule totalmente a la aplicación de una legislación derogada como lo es el numeral cuarto del artículo 31 de la Ley 909 de 2004. Así entonces, arguye que tanto la C.N.S.C. como el I.C.B.F., deben acatar lo preceptuado por la ley 1960 de 2019 y, por ende, proveer las vacantes creadas por el Decreto 1479 de 2017 con las listas de elegibles expedidas en razón de la Convocatoria 433 de 2016 que contarán con vigencia al 27 de junio de 2019 y respecto a su situación concreta establece lo siguiente:

a. El Decreto 1479 de 2017 suprimió 7 vacantes temporales, Código 2028, Grado 13 y a su vez, creó 7 empleos de carácter permanente de la planta de personal del I.C.B.F.

b. Dichas vacantes se crearon con posterioridad al 5 de septiembre de 2016, fecha de la expedición del Acuerdo No. C.N.S.C – 201610000001376, el cual regula la Convocatoria 433 de 2016 – I.C.B.F.

c. Actualmente integra la lista de elegibles conformada a través de la Resolución No. C.N.S.C – 20182230064635 del 25-06-2018, en donde ocupó el tercer lugar, pero por recomposición de listas de elegibles, ostentaría actualmente el primer lugar y en consecuencia, está a la expectativa de un posible nombramiento en periodo de prueba dentro de la O.P.E.C. a la cual se postuló.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

d. De acuerdo a su perfil la demandante cumple con los requisitos establecidos en el artículo sexto de la ley 1960 de 2019, por ende, los artículos 6º y 7º de la Ley 1960 de 2019 son aplicables en su caso en concreto. Siendo así, es deber legal de las entidades accionadas, dar cumplimiento a estos preceptos normativos y, en consecuencia, se debe usar la lista de elegibles a la que pertenece para proveerle una de las 7 vacantes Código 2028, Grado 13 creadas por el Decreto 1479 de 2017, garantizando así, los derechos fundamentales que invoca.

### **1.2. Pretensiones**

La accionante solicitó la **TUTELA** de sus derechos fundamentales petición, igualdad, trabajo, debido proceso y acceso a cargos públicos, quebrantados por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – I.C.B.F. y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, y en consecuencia, se les ordene

*“acaten las disposiciones normativas contenidas en la Ley 1960 de 2019 y en el Criterio Unificado expedido por la Sala Plena de la C.N.S.C, de fecha 16 de enero de 2020.*

*De igual manera, se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, con base en el derecho fundamental a igualdad, citando el fallo de tutela de segunda instancia expedido por el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, mediante número de radicado 76 001 33 33 021 2019-00234-01, interpuesto por la elegible JESSICA LORENA REYES CONTRERAS, que ambas entidades de manera conjunta realicen los actos tendientes para que provean las 7 vacantes Código 2028 Grado 13 creadas por el Decreto 1479 de 2017 y distribuidas por la Resolución No 7746 de 2017, con la lista de elegibles Resolución No. C.N.S.C – 20182230064635 del 25-06-2018, “Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer dos (2) vacantes del empleo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 13, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria 433 de 2016 – I.C.B.F.”,*

*Que, para la correcta aplicación del punto anterior, las entidades tengan en cuenta lo ordenado por el fallo de segunda instancia proferido por el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, mediante número de radicado 76 001 33 33 021 2019-00234-01, interpuesto por la elegible JESSICA LORENA REYES CONTRERAS y por lo dispuesto en el Criterio Unificado “Uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019” proferido por C.N.S.C mediante sesión del 16 de enero de 2020.*

*De manera subsidiaria y en caso de existir en la ciudad de Pasto, en el departamento de Nariño o en otra regional del país, una o más vacantes definitivas disponibles denominada PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028 Grado 13, se provean las mismas, con la Resolución No. C.N.S.C – 20182230064635 del 25-06-2018”*

### **1.3. Trámite y respuesta de las entidades accionadas y vinculados**

Con el auto de fecha 3 de abril de 2020 se admitió a trámite la tutela en la cual se ordenó la notificación personal a los representantes legales de las entidades accionadas para que en el término





**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

de 3 días siguientes presenten las explicaciones o descargos frente a los hechos que fundamentan la solicitud de tutela, auto que fue debidamente notificado a través del envío del respectivo correo a los buzones electrónicos de las entidades.

De igual manera, fueron vinculados los aspirantes al cargo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 13, ofertado en el marco de la convocatoria No 433 de 2016 – I.C.B.F., reglamentada por el Acuerdo No. 2016000001376 del 5 de septiembre de 2016, y a las personas que actualmente ocupan los cargos de esa misma categoría, y que son referidos por la accionante en su demanda, carga procesal que fue cumplida por parte de las entidades accionadas.

Posteriormente, por solicitud del I.C.B.F., pues resultaba necesario, con auto del 15 de abril de 2020, se dispuso la vinculación Ministerio de Hacienda y Crédito Público a este trámite y se le concedió el término de 2 días para la emisión del respectivo pronunciamiento, decisión que cabe mencionar fue debidamente notificada tanto al vinculado como a los demás intervinientes.

#### **1.4 Respuesta de las entidades accionadas**

**1.4.1. LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (C.N.S.C.),** informa que en virtud de las competencias y funciones otorgadas por la Constitución Política de Colombia y la Ley 909 de 2004, la C.N.S.C, en coordinación con el I.C.B.F., adelantaron la etapa de planeación para la realización de un proceso de selección, producto del cual, el 05 de septiembre de 2016, se expidió el Acuerdo No. C.N.S.C – 20161000001376, “*Por el cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente 2.470 empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - I.C.B.F.*”, mismo que reglamenta cada una de las etapas del concurso.

Afirmó que la señora Nury Carlosama López, concursó con el ID 33410309, para el empleo de nivel Profesional, identificado con el No. O.P.E.C. 39203, denominado Profesional Especializado, Código 2028, Grado 13, correspondiente a la Convocatoria 433 de 2016 del I.C.B.F. y que finalizadas las etapas del concurso de méritos, la C.N.S.C publicó la Resolución No. C.N.S.C - 20182230064635 del 25 de junio de 2018 “*Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer dos (2) vacantes del empleo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 13, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - I.C.B.F.*”, donde la accionante ocupó la tercera posición con 68.47 puntos, la cual cobró firmeza el 10 de julio de 2018 con vigencia hasta el 9 de julio de 2020.

Señaló que la Corte Constitucional en Sentencia de Unificación SU-446 de 2011, analizó el tema del uso de listas de elegibles para vacantes que no fueron convocadas en un concurso, fijando en la *ratio decidendi*, una regla consistente en la imposibilidad de realizar uso de listas de elegibles para plazas o vacantes diferentes a las inicialmente ofertadas, pues hacerlo, implica un desconocimiento a las reglas de la convocatoria; al afirmarse que la lista o registro de elegibles tiene por vocación servir para que se provean las vacantes que se presenten durante su vigencia, se está refiriendo a los cargos objeto de la convocatoria y no a otros, pese a que estos últimos puedan tener la misma naturaleza e identidad de los ofrecidos. En consecuencia, si en vigencia de





**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

la lista se presenta una vacante, ésta se podrá proveer con ella si la plaza vacante fue expresamente objeto de la convocatoria que le dio origen. Los cargos que se encuentren por fuera de ésta, requerirán de un concurso nuevo para su provisión. En conclusión, el uso del registro o lista de elegibles se impone sólo para proveer las vacantes y los cargos en provisionalidad que registre la entidad durante su vigencia, siempre y cuando se trate de las plazas ofertadas en el respectivo concurso.

Por su parte, el artículo cuarto de la Resolución No. 20182230064635 del 25 de junio de 2018, no se encontraba conforme con el interés público o social, teniendo en cuenta que su inclusión afecta el principio de seguridad jurídica, que debe regir el proceso de selección por mérito y, por ende, la confianza pública que subyace en la inmodificabilidad de las reglas que rigen el proceso de selección, configurándose la segunda causal de revocatoria directa, esto es, *“Cuando no estén conformes con el interés público o social”*, por tanto, la C.N.S.C revocó dicha disposición.

En cuanto a la posición de las señoras Ángela María Del Socorro Villota Chicaiza y Ruth Marina Martínez Maya, quienes ocuparon las dos primeras posiciones en la lista de elegibles conformada para proveer dos vacantes del empleo identificado con el código O.P.E.C. No. 39203, es oportuno señalar que el I.C.B.F. solicitó ante la C.N.S.C, su inscripción en el Registro Público de Carrera Administrativa, es decir que, adquirieron derechos de carrera en el empleo identificado con el código O.P.E.C. 39529. Como se observa, la accionante ocupó la posición No. 3, razón por la cual, no es posible que se realice su nombramiento, pues queda claro que no ocupó una posición meritoria en cuanto al número de vacantes ofertadas en el empleo. En ese sentido, se precisa que el empleo No. 39203 se encuentra provisto.

Teniendo en cuenta la recomposición de listas de elegibles prevista por el Acuerdo de Convocatoria, la accionante en la actualidad ocuparía el primer lugar en la lista de elegibles, es decir, ocupa una posición meritoria para proveer una eventual vacante que se genere del empleo de nivel Profesional, identificado con el No. O.P.E.C. 39203, denominado Profesional Especializado, Código 2028, Grado 13.

Del mismo modo, la C.N.S.C. expidió la Resolución No. C.N.S.C - 20182230162005 del 04 de diciembre de 2018 *“Por la cual se declara desierto el concurso para algunas vacantes ofertadas en el marco de la Convocatoria No. 433 de 2016 — I.C.B.F.”*, donde se encuentran relacionados algunos empleos con Código 2028, Grado 13.

De otro lado, el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, *“POR EL CUAL SE MODIFICAN LA LEY 909 DE 2004, EL DECRETO-LEY 1567 DE 1998 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”*, modificó el numeral 4° de la Ley 909 de 2004, en lo que respecta al uso de lista de elegibles; sin embargo, dicha norma no es aplicable a la Convocatoria 433 de 2016 – I.C.B.F..

Sostuvo que el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en la acción de tutela interpuesta por la señora Jessica Lorena Reyes Contreras, realizó una indebida interpretación de la Ley 1960 de 2019, pues la aplicación de aquella tiene efectos desde su publicación, por ende, no se puede aplicar a la Convocatoria 433 de 2016, pues dicha Convocatoria ya había concluido a la fecha de expedición de la mentada Ley, no obstante, en referida acción de tutela se interpretó que la misma era aplicable desconociendo el marco jurídico que reguló la Convocatoria 433 de 2016.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

El 16 de enero de 2020, la C.N.S.C. emitió el Criterio Unificado "uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019" al que se hace referencia en la demanda.

Pese a que se dio cumplimiento a la sentencia emitida a favor de la señora Jessica Lorena Reyes Contreras, pues las decisiones judiciales son de obligatorio cumplimiento, la Comisión insiste en que la aplicación de la Ley 1960 de 2019 a la Convocatoria 433 de 2016 - I.C.B.F., no es válida toda vez que, se reitera que dicho concurso ya había finalizado y los efectos de la Ley son aplicables desde su publicación. En efecto, el artículo 7 de la Ley 1960 de 2019, dispone que ésta *“rige a partir de su publicación”*, lo cual ocurrió el 27 de junio de 2019, como consta en el Diario Oficial 50.997, por lo que el artículo 6º solo puede regir hacia futuro, es decir, a procesos que inicien con posterioridad a esa fecha.

Con relación a la aplicación de la Ley 1960 de 2019, la C.N.S.C. en Criterio Unificado *“Lista de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019”*, mismo que establece: *“Las listas de elegibles expedidas y que se vayan a expedir con ocasión de los acuerdos de convocatoria aprobados antes del 27 de junio de 2019, fecha de promulgación de la Ley 1960, deben ser utilizadas para las vacantes ofertadas en tales acuerdos de convocatoria. De otra parte, los procesos de selección cuyos acuerdos de convocatoria fueron aprobados con posterioridad a la Ley 1960, serán gobernados en todas sus etapas por la mencionada ley, incluidas las reglas previstas para las listas de elegibles. En consecuencia, el nuevo régimen conforme con el cual las listas de elegibles pueden ser utilizadas para proveer empleos equivalentes en la misma entidad únicamente es aplicable a las listas expedidas para los procesos de selección que fueron aprobados con posterioridad al 27 de junio y por esta razón, cobijados por la ley ampliamente mencionada”*.

En recientes pronunciamientos se ha logrado conocer que el uso de listas no es viable en casos como el que nos ocupa, para lo cual reseña aparte de lo decidido por la Sala de Decisión Civil – Familia del Tribunal Superior de Manizales, mediante proveído del 12 de diciembre de 2019; igualmente, el pronunciamiento de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, mediante proveído del 6 de diciembre de 2019; la Sentencia T-110 de 2011, proferida por la Corte Constitucional sobre retrospectividad; la posición de la sección quinta del Consejo de Estado, distinguiendo entre los fenómenos de la irretroactividad y retrospectividad de la ley.

De las providencias citadas extrae, en conclusión, que (i) por regla general las normas jurídicas se aplican de forma inmediata y hacia el futuro, pero con retrospectividad; (ii) el postulado de irretroactividad de la ley implica que una norma jurídica no tiene prima facie la virtud de regular situaciones jurídicas que se han consumado con arreglo a normas anteriores; (iii) la aplicación retrospectiva de una norma jurídica comporta la posibilidad de afectar situaciones fácticas y jurídicas que se han originado con anterioridad a su vigencia, pero que aún no han finalizado al momento de entrar a regir la nueva norma, por encontrarse en curso la aludida situación jurídica y; (iv) tratándose de leyes que se introducen en el ordenamiento jurídico con el objeto de superar situaciones de marcada inequidad y discriminación (tuitivas), el juzgador debe tener en cuenta, al momento de establecer su aplicación en el tiempo, la posibilidad de afectar retrospectivamente situaciones jurídicas en curso, en cuanto el propósito de estas disposiciones es brindar una pronta y cumplida protección a grupos sociales marginados.

Con base en las decisiones citadas, es necesario señalar que el uso de listas contemplado en la Ley 1960 de 2019, no es aplicable al *sub judice*, teniendo en cuenta que la Convocatoria 433 de



---

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

2016 – I.C.B.F., se adelantó conforme la normatividad vigente para la fecha, esto es, la Ley 909 de 2004, el Decreto 1894 de 2012, el Decreto 1083 de 2015, la reiterada jurisprudencia de unificación de la Corte Constitucional y el marco regulatorio fijado en el Acuerdo 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016 de la Convocatoria 433 de 2016, es decir, no podemos hablar de aplicación de ningún fenómeno jurídico (restrospectividad- retroactividad), en cuanto a la Ley 1960 de 2019, toda vez que, nos encontramos frente a un hecho rotundamente consolidado, pues agotadas las etapas del concurso de méritos, la C.N.S.C conformó lista de elegibles para el empleo del nivel Profesional, identificado con el código O.P.E.C. No. 39529, denominado Profesional Universitario, Código 2044, Grado 11, mediante la Resolución No. C.N.S.C -20182020074775 del 18 de julio de 2018.

Es decir, la lista de elegibles contenida en dicha resolución constituyó el derecho a ser nombrados a los elegibles conforme al orden ahí establecido, situación jurídica que no es susceptible de modificaciones por el tránsito de normatividad, pues queda claro que los aspirantes concursaron para la provisión de una vacante, la cual ya fue ocupada por la aspirante que se encontraba en posición meritaria.

Entonces no es posible aplicar la Ley 1960 de 2019 para el uso de listas de elegibles expedidas en virtud de una convocatoria pública (convocatoria 433 de 2016 - I.C.B.F.), que se regía por las normas vigentes al momento de expedición del Acuerdo de Convocatoria 20161000001376 de 2016, esto es, la Ley 909 de 2004, el Decreto 1894 de 2012, el Decreto 1083 de 2015, la reiterada jurisprudencia de unificación de la Corte Constitucional y el marco regulatorio fijado en dicho Acuerdo, norma reguladora del concurso de mérito.

Asimismo, no es aplicable la Ley 1960 de 2019, porque no se tiene certeza de que existan vacantes con igual denominación, código, grado, y “*misma ubicación geográfica*”.

Es decir, no es posible fácticamente demostrar que a la accionante le han sido vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos, dado que si se aplica el nuevo criterio de la C.N.S.C., expedido el 16 de enero de 2020, necesariamente se debe probar que los empleos creados mediante el Decreto 1479 del 4 de septiembre de 2017 o los existentes a la fecha, tengan la misma ubicación geográfica del empleo al cual ella concursó.

Aunado a lo anterior, no es válido el argumento presentado por la accionante, cuando solicita la tutela de derechos fundamentales basada en que es procedente aplicarle la Ley 1960 de 2019, pues denótese que con anterioridad a dicha normatividad, el uso de listas de elegibles estaba zanjado por la Ley 909 de 2004, el Decreto 1894 de 2012, el Decreto 1083 de 2015, la reiterada jurisprudencia de unificación de la Corte Constitucional y el marco regulatorio fijado en el Acuerdo 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016 de la Convocatoria 433 de 2016; es decir, no hay lugar para establecer que no existían efectos jurídicos sobre el tema de uso de listas sino hasta la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019.

En ese sentido, se atentaría contra el ordenamiento jurídico que se aplicó para convocar al concurso de méritos 433 de 2016 – I.C.B.F., pues se reitera lo dicho en líneas atrás, cuando se mencionó la imposibilidad de realizar uso de listas de elegibles para plazas o vacantes diferentes a las inicialmente ofertadas, pues hacerlo, implica desconocimiento de las reglas de la convocatoria.





**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

Se insiste entonces, en que no hay afectación alguna a los derechos fundamentales de la accionante y en que la interpretación de la Ley 1960 de 2019, es errada, aplicando efectos a una Ley que rige hacia el futuro, desconociendo las normas que regulan los procesos de selección.

Ahora bien a efectos de resolver el requerimiento previo efectuado se hace pertinente señalar que la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución 20182230064635 del 25 de junio de 2018, conforme lista de elegibles para proveer dos (2) vacante del empleo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado Profesional Especializado, Código 2028, Grado 2028, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, empleo que fuese ofertado en marco de la Convocatoria No. 433 de 2016 – I.C.B.F., la aludida lista cuenta con tres integrantes y en el puesto número tres está la accionante. En ese entendido y toda vez que a la fecha el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – I.C.B.F. no ha reportado movilidad sobre dicha O.P.E.C. el empleo se presume provisto con las elegibles ubicadas en la posición uno y dos.

En lo concerniente al reporte de las vacantes creadas con ocasión a la expedición del Decreto 1479 de 2017, esta información debe suministrarla el I.C.B.F., señalando las O.P.E.C. que fueron objeto de modificación, en virtud de la generación de nuevas vacantes.

Aunado a lo anterior, es menester señalar que en virtud de los parámetros esbozados en el Criterio Unificado de fecha 16 de enero de 2020 se desarrollaron todas las etapas del proceso de selección.

En cuanto a la aplicación del precedente resuelto por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle Del Cauca, en el proceso con radicado Nro. 76 001 33 33 021 2019 00234 01, resulta acertado prever las serias modificaciones en el orden axiológico subyacente a los principios constitucionales que se podrían suscitar al servirse de este, de suerte que antes de proceder con la solicitud y respectiva autorización de uso de la lista de elegibles, el I.C.B.F., habrá de efectuar estudio de igualdad a fin de establecer que el empleo que se pretende proveer cumpla con los requisitos de mismo empleo, a efectos de garantizar el cabal cumplimiento del principio al mérito en un acucioso estudio orientado a satisfacer los intereses generales y la efectiva prestación del servicio.

Bajo ese entendido acceder a las pretensiones de la tutelante significa una violación al principio de igualdad y transparencia que rigen los concursos públicos de méritos, en los cuales, las condiciones y reglas de los Acuerdos de Convocatoria se aplican por igual a todos los aspirantes que participan en estos y en consecuencia solicitó declarar la improcedencia de la presente acción constitucional, toda vez que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante por parte de la Comisión.

#### **1.4.2. EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR**

El I.C.B.F. estima que en el presente caso la acción de tutela deviene improcedente, por no cumplir los requisitos de trascendencia *iusfundamental* del asunto, así como de subsidiariedad y perjuicio irremediable, puesto que:

- (i) Ya fue publicada la lista de elegibles y esta adquirió firmeza el 10 de julio de 2018, la cual se conformó para proveer 2 vacantes y en dicha lista el accionante ocupó la posición



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

número 3;

(ii) La accionante no cuestiona dicha lista sino actuaciones que surgieron con posterioridad, específicamente el hecho de que no se haya efectuado inmediatamente su nombramiento en aplicación del artículo 6 de la Ley

1960 de 2019;

(iii) El I.C.B.F. ya indicó a la accionante que procederá a hacer su nombramiento, una vez se surtan una serie de procedimientos que se están adelantando por parte del instituto, y una vez la C.N.S.C. apruebe el uso de la lista.

(iv) La accionante exige el cumplimiento del artículo 6 de la Ley 1960 de 2019 (que modificó el numeral 4 de la Ley 909 de 2004), desconociendo que la misma norma (artículo 2) creó el derecho a los empleados de carrera administrativa a concurso de ascenso y movilidad horizontal, para lo cual, la Ley, otorgó término a la Comisión Nacional del Servicio Civil, para regular el derecho.

Advierte que no ha incurrido en ninguna actuación vulneradora de derechos fundamentales de la actora, puesto que, acorde con el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 (vigente para el momento en que se dio apertura a la convocatoria), el Decreto 1894 de 2012 y la jurisprudencia constitucional (sentencia SU-446 de 2011), las listas de elegibles fueron utilizadas para proveer las vacantes ofertadas en la Convocatoria, y solo hasta el 16 de enero de 2020, hace aproximadamente dos meses, la C.N.S.C. como órgano rector de la carrera administrativa, emitió el criterio unificado *“uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019”*, en virtud del cual se hará uso de las listas conforme a la mencionada Ley, lo cual implica llevar cabo una serie de procedimientos complejos y un trámite presupuestal que se están adelantando en el momento.

Es importante señalar que de conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004 y el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015 el I.C.B.F. realizó los nombramientos en período de prueba de las personas que en mérito ganaron el concurso, por lo cual estas personas ya tienen derechos de carrera por haber superado los seis (6) meses de periodo de prueba.

Teniendo en cuenta lo anterior el proceso para proveer las vacantes de la convocatoria 433 de 2016 para el empleo Profesional Especializado Código 2028 Grado 13 O.P.E.C. (39203) en el que participó la accionante, ya se surtió con el nombramiento y posesión de los participantes que se relacionaron anteriormente.

En este sentido cabe mencionar que los participantes en los concursos de méritos no ostentan un derecho adquirido a obtener un empleo público, es importante aclarar que los participantes que quedan en listas de elegibles son titulares de una mera expectativa la cual se materializa para las personas que ocupan los primeros lugares de elegibilidad según el número de empleos ofertados en cada O.P.E.C. y por lo cual obtienen el derecho a ser nombrados.

En cuanto a la solicitud de la actora sobre acceder a aprobar el uso de la lista de elegibles para efectuar su nombramiento en aplicación de la Ley 1960 de 2019, esta fue resuelta mediante comunicación 202012100000049601 del 25 de febrero de 2020, dando respuesta de fondo a la petición, la cual la accionante reconoce en su escrito y que aporta como prueba documental, en la cual se precisó que la entidad debe adelantar unas acciones de carácter administrativo y financiero, como la determinación a nivel nacional de las vacantes y la solicitud de uso de la lista a la C.N.S.C, surtidas las cuales la Comisión debe autorizar dicho uso para finalmente proceder al respectivo nombramiento, es decir, frente al derecho de petición se está en la presencia de un



---

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

hecho superado.

Resalta que el Consejo de Estado ha declarado la improcedencia de la acción de tutela cuando se alegan irregularidades dentro de un concurso de méritos, una vez se encuentra publicada la lista de elegibles, evento en el cual proceden los medios de control del C.P.A.C.A. y las medidas cautelares que garantizan la idoneidad de dichos recursos judiciales.

En este sentido, el I.C.B.F. advierte que no se puede afirmar de manera general y descontextualizada que la acción de tutela es procedente siempre que exista un concurso de méritos o listas de elegibles, pues las controversias que pueden suscitarse en dichos ámbitos son de diversa naturaleza y las particularidades de cada caso ameritan un estudio específico.

Así las cosas, la controversia principal del presente caso versa sobre el cumplimiento inmediato de una norma de carácter general, frente a lo cual se requiere adelantar una serie de acciones administrativas y financieras que implican tiempo y recursos públicos. Para llevar a cabo el nombramiento solicitado se deben adelantar unas acciones de carácter administrativo y financiero

Ha de tenerse en cuenta además que la accionante cuestiona que no se haya llevado a cabo su inmediato nombramiento, en aplicación de la Ley 1960 de 2019, que autoriza el uso de las listas de elegibles para cargos distintos a los ofertados en la respectiva convocatoria, para el caso que nos ocupa, Convocatoria 433 de 2016.

En concreto, indica que no se le ha dado respuesta a su petición del 03 de febrero de 2020, cuando el I.C.B.F. dio respuesta a sus inquietudes mediante oficio del 25 de febrero de 2020, en la que se le precisó que se están adelantando las acciones necesarias para llevar a cabo los nombramientos que resulten procedentes con el uso de las listas de elegibles en aplicación de la Ley 1960 de 2019, esto es, ataca un acto de la administración que apunta a resolver su situación jurídica concreta, pero que no lo hace en efecto, porque está sujeto a otros procedimientos previos. En este orden de ideas la respuesta dada al accionante constituye un acto de trámite que, por regla general, no es objeto de protección constitucional a través de la acción de tutela.

Conforme al precedente judicial sentado por la Corte Constitucional, en sentencia SU-077 de 2018 es posible indicar que la presente acción constitucional se torna improcedente en atención a que la respuesta dada por I.C.B.F., constituye un acto de trámite en que se informa a la accionante que hay lugar a usar las listas de elegibles vigentes con aplicación de la Ley 1960 de 2019 y se indican algunas de las actividades complejas de carácter administrativo y financiero que deben llevarse a cabo. Adicionalmente, este acto no vulnera los derechos de la accionante, pues le está precisando que puede llegar a ser nombrada cuando la C.N.S.C autorice el uso de su lista, pero además no se torna irrazonable o arbitrario, por cuanto la expedición de la Ley 1960 de 2019 implica un esfuerzo institucional como se explicará en detalle.

En todo caso, si la accionante, al momento en que se culminen los trámites administrativos no es nombrada, el acto definitivo que se emita sobre el uso de la lista de elegibles, que corresponde a la C.N.S.C, podrá ser controvertido ante la jurisdicción de contencioso administrativa, a través de los medios de control previstos en la Ley 1437 de 2011, específicamente la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual cuenta con medidas cautelares (como la suspensión provisional del acto demandado) que, de conformidad con la jurisprudencia





---

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

constitucional, se presumen idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados, sin que se advierta la existencia de un perjuicio irremediable que justifique la interposición del amparo como mecanismo transitorio.

Aunque la accionante alega que la lista de elegibles está próxima a su vencimiento, porque su vigencia va hasta el 09 de julio de 2020, no se configura un perjuicio irremediable por esta sola razón, toda vez que existen decisiones que sirven como antecedente en las que el Consejo de Estado ha suspendido el término de ejecutoria de las listas de elegibles, tal y como sucedió frente a la Convocatoria 428 de 2016 (Grupo de entidades del orden nacional), en la que a través de auto de 6 de septiembre de 2018, adoptado en el proceso radicado 11001032500020180036800 [1392-2018], la máxima corporación de lo contencioso administrativo suspendió la ejecutoria de las listas de elegibles. Por esta razón, esta pretensión puede ventilarse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Sumado a lo expuesto, para llevar a cabo lo solicitado por la accionante, el I.C.B.F. requiere la intervención de la C.N.S.C., para que autorice el uso de las listas de elegibles, el Instituto no es el único responsable de la conducta presuntamente vulneradora de derechos fundamentales, la Comisión es la entidad que dirige el Sistema de Carrera Administrativa, maneja el Registro y autoriza el uso de las listas de elegibles resultantes de los concursos de méritos. Tal como lo prevé el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015 en firme la lista de elegibles a ella le compete su envío al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso para que proceda a hacer el nombramiento en periodo de prueba en estricto orden, así pues para poder hacer efectivo cualquier nombramiento con base en la lista de elegibles, es necesario que la Comisión comunique al I.C.B.F. la autorización de su uso, respecto a los aspirantes que ocupan lugares en aquellas listas.

Adicionalmente, para poder solicitar y llevar cabo el uso autorizado de la correspondiente lista de elegibles, el I.C.B.F. debe pagar una suma de dinero a la C.N.S.C, tal y como lo establece el artículo 30 de la Ley 909 de 2004, destinando un rubro para ello y aportando para el trámite el Certificado de Disponibilidad Presupuestal correspondiente, lo cual requiere la destinación del presupuesto público.

En conclusión, el cumplimiento de la Ley 1960 de 2019 necesariamente requiere la concurrencia de la C.N.S.C. para que autorice el uso de las listas de elegibles y se pueda efectuar el nombramiento de las personas autorizadas.

El I.C.B.F. resalta que en el presente caso no ha vulnerado ni puesto en riesgo ningún derecho fundamental de la accionante en tanto: i) está adelantando todas las gestiones que implica el reajuste introducido por la norma recientemente expedida (Ley 1960 de 2019), que establece actividades *sui generis*, al crear usos de la lista de elegibles diferentes respecto a la normatividad anterior y crea un concurso de ascenso; y ii) la norma no puede tener una aplicación inmediata por imposibilidad fáctica, comoquiera que implica llevar a cabo una serie de actividades complejas, como pasa a explicarse en detalle.

Por otra parte, la C.N.S.C. por medio de la Resolución N° 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 revocó el artículo cuarto que había sido incluido en las Resoluciones de conformación de las listas de elegibles al considerar que el mismo era contrario a la Constitución y la Ley.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

La C.N.S.C. en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 1894 de 2012; el artículo 62 del Acuerdo 201610000001376 del 5 de septiembre de 2016 y la Sentencia de Unificación SU-446 de 2011, estableció que las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria 433 de 2016 *“solo podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la ley 909 de 2004.”*

Con fundamento en lo anterior, el I.C.B.F. ha venido realizando a la fecha, la provisión de cada una de las vacantes que fueron ofertadas en la convocatoria 433 de 2016, en las diferentes O.P.E.C., haciendo estricto uso de las listas de elegibles, conforme las diferentes situaciones presentadas (No aceptación del nombramiento del elegible, no superación del periodo de prueba, retiro del elegible previo a la culminación del periodo de prueba).

Teniendo en cuenta que el accionante enfatiza la falta de acción del I.C.B.F. para llevar a cabo de manera inmediata su nombramiento, resulta pertinente aclarar al Despacho, que, con la expedición de la Ley 1960 de 2019 el I.C.B.F. y la C.N.S.C. emitieron distintos actos sobre la aplicación de esa norma, únicamente para los concursos que se generaran a partir de su entrada en vigencia, el 27 de junio de 2019. No obstante, el 16 de enero de 2020, la C.N.S.C. emitió criterio unificado sobre la aplicación de la Ley 1960 de 2019 y determinó, como órgano rector de la carrera administrativa que era procedente dar aplicación a la norma frente a las listas de elegibles que se habían aprobado antes de su expedición y se encuentran vigentes.

De lo anterior se colige, que el I.C.B.F. no debe ni puede hacer uso de la lista de elegibles para proveer empleos similares o equivalentes, pues eso solo es posible para los procesos de selección aprobados con posterioridad al 27 de junio de 2019, y la Convocatoria 433 de 2016 adelantada por la C.N.S.C. para proveer las 2470 vacantes definitivas del I.C.B.F., inició con la firma del Acuerdo No 20161000001376 de fecha 5 de septiembre de 2016.

Con fundamento en lo anterior, es claro que los empleos con los que se hará el uso de listas de elegibles, son aquellos que cumplen los criterios de: *mismos empleos entiéndase, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de O.P.E.C..*

De ahí que para realizar la provisión de las vacantes definitivas de acuerdo con el Criterio Unificado de fecha 16 de enero de 2020, el primer filtro que realizará el I.C.B.F., obedece a la ubicación geográfica, seguido de los criterios anteriormente señalados, por lo que no es viable hacer uso de listas para ubicación geográfica diferente a la señalada en la correspondiente O.P.E.C..

En el informe se relacionan todas las vacantes definitivas del empleo Profesional Especializado Código 2028 Grado 13 (provistas en encargo, nombramiento provisional- sin proveer- vacantes desiertas) con las que cuenta el Instituto, incluyéndose los creados con el Decreto 1479 de 2017, con la correspondiente ubicación geográfica y rol definido en el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales, vigente para el momento de la convocatoria, es decir Resolución 4500 del 20 de mayo de 2016



---

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

En ese orden de ideas, el I.C.B.F. se encuentra adelantando las acciones señaladas anteriormente y que se desprenden del Criterio Unificado así como la mencionada en el párrafo segundo del artículo 1° de la Ley 1960 de 2019, que establece: "*Previo a proveer vacantes definitivas mediante encargo o nombramiento provisional, el nominador o en quien éste haya delegado, informará la existencia de la vacante a la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del medio que esta indique*".

En cumplimiento de la anterior disposición, el I.C.B.F., por mandato legal dio estricto cumplimiento y en consecuencia reportó los empleos de carrera administrativa que se encuentran vacantes de forma definitiva, ante la entidad competente, esto es, ante la C.N.S.C., quien es la encargada de la vigilancia y administración del sistema específico de carrera administrativa.

Identificadas las vacantes se debe reportar la O.P.E.C. o actualizar la existente, en el aplicativo Sistema de Apoyo para la igualdad, el mérito y la Oportunidad (SIMO), de conformidad con lo expuesto en la Circular Conjunta No. 20191000000117 del 29 de julio de 2019.

Este trámite consiste en ingresar en el aplicativo SIMO de la C.N.S.C, la siguiente información, cabe aclarar que este procedimiento se hace cargo por cargo según el Acuerdo No. C.N.S.C – 20191000008736 del 06-09-2019 "*Por el cual se define el procedimiento para el reporte de la oferta pública de empleos de carrera (O.P.E.C.) con el fin de viabilizar el concurso de ascenso*". Posteriormente, debe realizarse ante la C.N.S.C. la solicitud de uso de listas de elegibles en los términos definidos en la Ley, la cual informa si existen elegibles que cumplan los requisitos para el uso de listas de elegibles (no existe término legal para esta respuesta) de los empleos que cumplan las condiciones de (*igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica*) y después la Comisión define la tarifa que debe asumir y pagar la Entidad, por lo tanto, una vez se consolide la información respecto al total de vacantes a proveer por uso de listas de elegibles, se expide el Certificado de Disponibilidad Presupuestal - CDP por la suma total que soporte el pago por el uso de estas.

La Comisión Nacional del Servicios Civil, con Resolución No. 0552 del 21 de marzo de 2014, estableció la tarifa para el uso de listas de elegibles para las entidades pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa, la cual asciende a la suma de un Salario Mínimo Legal Mensual Vigente para entidades de Orden Nacional, por cada vacante a ser provista.

Ahora bien, el I.C.B.F. requiere proveer los cargos vacantes que posee en su planta global de personal y que se encuentran por fuera de la oferta pública de empleos de carrera administrativa – O.P.E.C. y del proceso de selección que se denominó Convocatoria 433 de 2016, por lo que se necesita el levantamiento del previo concepto emitido por el Ministerio de Hacienda, ya que no existen saldos de apropiación en el rubro presupuestal destinado para cubrir esta obligación, razón por la cual el I.C.B.F. debe solicitar ante la Dirección General de Presupuesto Público de la Nación del Ministerio de Hacienda para que libere recursos del rubro presupuestal destinado para tal fin, quienes a su vez se toma un tiempo para resolver dicha solicitud, luego de adelantar las etapas respectivas, una vez la C.N.S.C. verifica que la Entidad cuenta con los recursos expide la Resolución por la cual se establece el pago por uso de lista de elegibles. (no hay un término de ley) y notificada de la Resolución, dentro del término que conceda la C.N.S.C., el I.C.B.F. procederá a expedir los actos administrativos de nombramiento





**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

en período de prueba a que haya lugar según lo resuelto por la C.N.S.C.; los cuales serán comunicados exclusivamente a las personas cuyo nombramiento sea autorizado.

Debe tenerse en cuenta que en virtud del artículo 345 constitucional, no puede haber erogación con cargo al presupuesto que no haya estado contemplada y previamente aprobada en el plan de gastos. Así también, el Estatuto Orgánico del Presupuesto establece como principios la planeación del gasto y establece la obligación de las entidades de constituir un plan financiero y un plan operativo anual de inversiones que debe atender a la proyección de las actividades a realizar. Esta aclaración resulta importante, cuando precisamente, solo hasta el 16 de enero de 2020, con la emisión del Criterio Unificado de la C.N.S.C., esta actividad se incluyó como parte de la gestión del Instituto para la presente anualidad.

Así las cosas, el I.C.B.F. está realizando las gestiones necesarias para acatar la norma y la directriz de la C.N.S.C., sin que pueda afirmarse que haya vulnerado o puesto en peligro algún derecho fundamental de la accionante.

Aduce que la interpretación del accionante escinde el contenido de la Ley 1960 de 2019, la cual debe interpretarse integralmente, conforme lo establece el principio de **conglobamento o inescindibilidad**, criterio de interpretación contenido en la normatividad laboral y frente al cual los Altos Tribunales instituyeron que es factible la aplicación de la norma favorable al trabajador en su totalidad, es decir, no es factible aplicar el criterio de una y otra Ley, que es lo que se pretende el accionante, pues la adquirió el derecho a conformar la lista de elegibles (puesto 12 de 9 vacantes) bajo el imperio de la Ley 909 de 2004, pero al tiempo, solicita la aplicación del artículo 6 de la Ley 1960 respecto al uso de la lista de elegibles, sin contemplar que la norma posterior generó derechos a futuro a diferentes poblaciones, como son (i) los empleados de carrera administrativa y (ii) a quienes conformen listas de elegibles.

Así las cosas, la Ley 1960 de 2019 debe aplicarse en su integralidad, esto es (i) garantizando que los empleados de carrera administrativa accedan a concursos de ascenso, respecto al 30% de las vacantes, proceso que deberá regular la C.N.S.C, y (ii) con la provisión de las vacantes haciendo uso de las listas de elegibles vigentes, respecto del 70% de esas vacantes.

#### **1.4.3. MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**

Después de realizar algunas consideraciones frente a los hechos expuestos en la tutela y otros aspectos de índole funcional y presupuestal en cuanto a lo solicitado, concluye que la vulneración no es el resultado de acciones u omisiones atribuibles al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el cual no puede legalmente ser llamado a atender las pretensiones formuladas individualmente por la accionante y concluye de forma textual lo siguiente:

*“ \*- Al Ministerio de Hacienda y Crédito Público le resultan completamente ajenas las acciones u omisiones desplegadas por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en lo relacionado con las actividades desplegadas por la C.N.S.C y El I.C.B.F. en el concurso de méritos descrito.*

*\*.- Dentro de las funciones señaladas en el No. 4712 de 2008 “Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público” no existe ninguna que faculte a esta Cartera para intervenir en asuntos de competencia del I.C.B.F. y de la C.N.S.C.*



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

*\*.- Adicionalmente, es preciso señalar que artículo 122 de la Constitución Política, para la creación de empleos públicos remunerados requiere que estén incluidos en la planta de personal y que sus costos estén previstos en el presupuesto de la entidad.*

*Lo anterior nos permite inferir que por cuenta de esta Cartera Ministerial no es posible acceder a las pretensiones formuladas en la presente acción constitucional porque de hacerlo, se estaría violando el principio de legalidad.*

*\*.- La actuación de los funcionarios del Estado está supeditada a la Constitución Política y las Leyes. Es más, el artículo 6° de la Constitución Política determina que los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes y “por omisión y extralimitación en el ejercicio de sus funciones”. En los actos de autoridad se limita la misma, expresamente, a lo ordenado por ésta y aquéllas. Esta noción está consagrada en el artículo 121 de la Carta Política y las demás actuaciones, la ley o el reglamento determinan las funciones y el servidor público se compromete a cumplirlas en el momento en que asume el cargo, según lo dispuesto en el artículo 122 de la Carta.*

*\*.- Así mismo, en desarrollo de las normas constitucionales citadas, la Ley 489 de 19983 en su artículo 5°, establece que los organismos y entidades administrativos deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, ordenanza, acuerdo o reglamento ejecutivo, no es factible pretender asumir obligaciones y/o compromisos cargo de otras entidades y mucho menos responder por asuntos cuya planeación les corresponde, en el ámbito de autonomía e independencia sus competencias.*

*\*.- En consecuencia, no es legalmente factible exigir a una entidad el ejercicio de acciones que se encuentran por fuera de las funciones que expresamente le señalen la Constitución Política y la ley, por lo que al juzgador le está constitucional y legalmente vedado impartir órdenes al Ministerio de Hacienda y Crédito Público en la presente acción”.*

Como consecuencia de lo anterior, se solicita la desvinculación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de la presente acción.

### **1.5. Legitimación en la causa.**

**1.5.1.\*.- Legitimación en la causa por activa.** De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, en consonancia con la norma superior el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que:

*“La acción de tutela puede ser ejercida en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.”*

En este caso comparece personal y directamente la señora NURY MARGOTH CARLOSAMA LÓPEZ como titular de los derecho fundamentales que invoca y que presuntamente han sido vulnerados por las entidades convocadas por pasiva.



---

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

**1.5.2.\*.- Legitimación en la causa por pasiva.**

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –I.C.B.F. es un establecimiento público descentralizado, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, creado por la Ley 75 de 1968 y reorganizado conforme a lo dispuesto por la Ley 7 de 1979 y su Decreto Reglamentario No. 2388 de 1979, que mediante Decreto No. 4156 de 2011 fue adscrito al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social. Por su parte, la Comisión Nacional del Servicio Civil, de acuerdo a lo previsto por el artículo 2 del ACUERDO 001 DE 2004, modificado por el Acuerdo de la C.N.S.C 139 de 2010, es un órgano constitucional, autónomo e independiente de las ramas del Poder Público, de carácter permanente del nivel nacional, dotada de autonomía administrativa, personalidad jurídica y patrimonio propio. En consecuencia, ambas entidades poseen legitimación para ser convocada por pasiva a este trámite tutelar.

**1.6. Procedencia de la demanda de tutela.**

**1.6.1. Alegación de afectación de un derecho fundamental.**

En el presente asunto, la señora NURY MARGOTH CARLOSAMA LOPEZ acude al mecanismo tutelar en protección de sus derechos fundamentales de petición, igualdad, trabajo, debido proceso y acceso a cargos públicos que considera vulnerados por las entidades accionadas al no nombrarla y posesionarla en el cargo para el que se postuló dentro del concurso de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de la planta de personal del I.C.B.F. a través de la Convocatoria No. 433 de 2016, actuación que se desarrolló en cumplimiento del artículo 31 de la ley 909 de 2004.

**1.6.2. Inmediatez.** La acción de tutela cumple con el requisito de la inmediatez, por cuanto, conforme a lo relatado por la parte accionante, entre la presunta conducta que causó la vulneración de sus derechos fundamentales y la formulación de la demanda, se observa que existe un lapso razonable, dado que la conducta resulta actual.

**1.6.3. Subsidiariedad.** De conformidad con lo estipulado por el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela se caracteriza por su naturaleza excepcional y subsidiaria, porque solamente procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que ese otro medio de que dispone no sea eficaz para la protección de los derechos fundamentales y sea necesario adoptar una medida transitoria para evitar un perjuicio irremediable. En ese sentido, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, dispone que la eficacia del mecanismo ordinario de defensa judicial será evaluada por el juez de tutela atendiendo a las circunstancias en las que se encuentre la accionante.

En el *sublite*, la actora cuestiona que las accionadas no han hecho uso de la lista de elegibles de la cual hace parte para efectos de proveer las vacantes existentes para el cargo para el cual se postuló, de modo que por este medio constitucional pide que de manera mancomunada las accionadas adelanten las gestiones tendientes a la provisión de esas vacantes con la lista de elegibles mencionada, pues su vigencia está próxima a fenecer el próximo 9 de julio de 2020; bajo ese orden de ideas, el Despacho considera que la tutela emerge como único mecanismo idóneo para que el actor obtenga solución a su controversia ello fundamentado también en el hecho de que al ser la conformación de listas de elegibles un acto de trámite dentro del proceso de selección no es posible acudir a la jurisdicción contencioso administrativa hasta tanto culmine el proceso cuestión que afectaría o cristalizaría la amenazada de derechos fundamentales





**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

invocados, ello sin contar con el hecho de culminación de la vigencia de la lista de elegibles, que agudizaría aún más la situación negativa en la que hoy se encuentra la tutelante y que a toda luz resultaría inadmisibles. **II- CONSIDERACIONES**

**2.1. Problema Jurídico.**

De conformidad con los hechos expuestos, este Despacho considera que el problema jurídico a resolver es el siguiente

¿Conforme a los hechos relatados en la demanda, las actuaciones que han sido adelantadas por parte de las accionadas C.N.S.C. e I.C.B.F. ocasionan trasgresión de los derechos fundamentales de petición, igualdad, trabajo, debido proceso y acceso a cargos públicos de la señora NURY MARGOTH CARLOSAMA LÓPEZ, como integrante de la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. C.N.S.C - 20182230064635 del 25 de junio de 2018 para el cargo identificado con el No. O.P.E.C. 39203, denominado Profesional Especializado, Código 2028, Grado 13, correspondiente a la Convocatoria 433 de 2016 del I.C.B.F., en tanto no se ha utilizado dicha lista para la provisión de cargos de categoría similar que se encuentran vacantes?

¿El Ministerio de Hacienda mediante acción u omisión ha violentado o amenazado algún derecho fundamental de los invocados por la accionante?

Para resolver los problemas jurídicos planteados, el Juzgado hará un examen de la **procedencia de la acción de tutela frente al concurso de méritos y el acceso a los cargos públicos.**

**2.2. El concurso público:**

Con la implantación del sistema de carrera administrativa, se pretende que el Estado cuente con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación, garanticen mejores resultados, que sean poseedores de las mejores aptitudes para atender con lujo de competencia las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, en aras de una nueva administración pública calificada y con aplicación de criterios de excelencia.

De esa forma la regla general para acceder a los cargos de la Administración pública es el CONCURSO PÚBLICO (inciso segundo del citado artículo 125 de la Carta Política):

*“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*



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

*y grupos de presión que antaño dominaban y repartían entre sí los cargos oficiales a manera de botín burocrático.”<sup>1</sup>*

Ahora, como los registros de elegibles tienen vocación temporal, la Jurisprudencia Constitucional ha sido conteste en señalar la procedencia de la acción de tutela como mecanismo excepcional, pues la vía contencioso administrativa a la que podría acudir, resulta totalmente tardía para la protección de los derechos invocados<sup>2</sup>:

*“2.5.1.4. En esa línea, en la Sentencia SU-613 de 2002, la Corte determinó que:*

*“... existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. ...*

*2.5.1.5. Además de lo anterior, la Corte señaló que la acción de tutela era procedente, cuando la persona que pretende acceder al cargo para el cual participó en un curso de méritos, se ve expuesta al riesgo de que el registro o la lista de elegibles pierda vigencia y, como consecuencia de ello, no pueda garantizarse la protección de su derecho por las vías judiciales existentes, lo que generaría un perjuicio irremediable...”*

### **2.3. Derecho de acceso a cargos públicos.**

Se encuentra consagrado en el numeral 7 del artículo 40 de la Constitución Política, y **busca inmunizar a la persona contra las decisiones estatales que de manera arbitraria le impida acceder a un cargo público**, o a no ser desvinculado de manera arbitraria del mismo, y, ocupando uno, que no se le impida arbitrariamente el ejercicio de sus funciones.

Si una persona ha participado en un concurso de méritos, y finalmente hace parte de la lista de elegibles, debe garantizarse que la misma tenga los efectos que la ley le da, y que el Estado no los desconozca actuando arbitrariamente.

En consecuencia, **la acción de tutela resulta procedente** y es el mecanismo idóneo para la protección del derecho de acceder a los cargos públicos frente a una lista de elegibles que está a punto de expirar, y ante la negativa de proveer los cargos vacantes de conformidad con los resultados del concurso de méritos, lo que puede provocar un perjuicio irremediable.

Superada la procedencia, se impone examinar si existe vulneración de los derechos fundamentales invocados por la accionante.

Está probado en el proceso que la accionante concursó con el ID 33410309, para el empleo de nivel Profesional, identificado con el No. O.P.E.C. 39203, denominado Profesional Especializado, Código 2028, Grado 13, correspondiente a la Convocatoria 433 de 2016 del I.C.B.F. y que finalizadas las etapas del concurso de méritos, la C.N.S.C. publicó la Resolución

<sup>1</sup> C.C.S. SU-133 de 1998.

<sup>2</sup> C.C., S. SU553 27/09/2015.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

No. C.N.S.C - 20182230064635 del 25 de junio de 2018: *"Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer dos (2) vacantes del empleo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 13, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - I.C.B.F."*, donde la accionante ocupó la tercera posición con 68.47 puntos, la cual cobró firmeza el 10 de julio de 2018 con vigencia hasta el 9 de julio de 2020.

Sin embargo, la actora informa que el I.C.B.F. no ha realizado las actuaciones necesarias para proveer la totalidad de vacantes que existen para el cargo para el cual se postuló y que se han producido en virtud a que han sido declarados desiertos y otros han sido creados con carácter permanente, sin considerar que la lista de elegibles solo tiene vigencia durante dos años, estando próxima a vencerse, como se anotó el día 9 de julio de este año, generándose en consecuencia, la vulneración que se imputa y que tiene origen en la falta de actividad u omisión de la Entidad nominadora que está obstaculizando el derecho de acceder a cargos públicos.

Dicha aseveración tiene fundamento en el artículo 64 del Acuerdo No. C.N.S.C 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016 mediante el cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente empleos vacantes pertenecientes a la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familia, que dispone:

*"VIGENCIA DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. Las listas de elegibles tendrán una vigencia de dos (2) años a partir de su firmeza"*.

La firmeza se adquiere a términos del artículo 62:

*"FIRMEZA DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES La firmeza de la lista de elegibles se produce, cuando vencidos los cinco (5) días hábiles siguientes a su publicación en la página web [www.C.N.S.C.goc.co](http://www.C.N.S.C.goc.co) y/o enlace: SIMO o su equivalente Convocatoria No. 433 de 2016 I.C.B.F. no se haya recibido reclamación alguna ni solicitud de exclusión de la misma, en consonancia con lo previsto en el artículo 55° del presente Acuerdo o cuando las reclamaciones interpuestas en términos hayan sido resueltas y la decisión adaptada se encuentre ejecutoriada.*

*Una vez en firme las listas de elegibles, la C.N.S.C remitirá al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar I.C.B.F. los actos administrativos por medio de los cuales se conforman las listas de elegibles para los diferentes empleos convocadas y los publicara en la página web [www.C.N.S.C.gov.co](http://www.C.N.S.C.gov.co) y/o enlace: SIMO o su equivalente Convocatoria N.º. 433 de 2016 I.C.B.F. la cual constituye el medio oficial de publicación para todos los efectos legales.*

*PARÁGRAFO: Las listas de elegibles solo se utilizarán para proveer los empleos reportados en la O.P.E.C. de esta Convocatoria, con fundamento en lo señalado en el Decreto 1894 de 2012, mientras este se encuentre vigente.*

Por lo que la demandante cuenta con menos de tres meses para la expiración de vigencia de la lista de elegibles de la cual hace parte.

Revisados los informes suministrados por los entes accionados, se vislumbra que no han sido adelantadas las acciones de reporte de los empleos de carrera administrativa que se encuentran





**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

vacantes de forma definitiva, pues según la C.N.S.C. es la entidad nominadora, en este caso el I.C.B.F., la que debe suministrarle esa información, para efectos de dar inicio al procedimiento legalmente establecido para dar continuidad a la comunicación de la lista de elegibles para proseguir con el fin de autorizar los nombramientos en periodos de prueba de los elegibles que por estricto orden de mérito les asiste derecho, por lo que efectivamente este Juzgado arriba a la conclusión de que efectivamente están siendo vulnerados los derechos fundamentales de acceso a cargos públicos, trabajo e igualdad de la accionante, haciendo viable el amparo constitucional que deprecia, sin desconocer, en ninguna medida los derechos de las dos personas que anteceden a la actora en la respectiva lista y por ende ostentan un mejor derecho, esto es, las señoras Ángela María del Socorro Villota Chicaiza y Ruth Marina Martínez Maya, quienes ocuparon las dos primeras posiciones en la lista de elegibles conformada para proveer dos vacantes del empleo identificado con el código O.P.E.C. No. 39203, pues en su caso específico el I.C.B.F. solicitó ante la C.N.S.C., su inscripción en el Registro Público de Carrera Administrativa, es decir que, adquirieron derechos de carrera en el empleo y pese a que la accionante ocupó la posición No. 3, razón que aduce el I.C.B.F. para justificar que no es posible que se realice su nombramiento, pues queda claro que no ocupó una posición meritatoria en cuanto al número de vacantes ofertadas en el empleo y que en ese sentido, se precisa que el empleo No. 39203 se encuentra provisto y como quedó acreditado ya se encuentran nombradas en periodo de prueba.

Empero, el I.C.B.F. como entidad nominadora era totalmente conocedor de la existencia de vacantes en el empleo para el cual se postuló la accionante, unas se generaron debido a que se declararon desiertas y otras, debido a la creación de cargos permanentes, para lo cual existe lista de elegibles de la que hace parte la accionante, sin que haya actuado de forma celeré y diligente como debía hacerlo, lo cual se sustenta bajo las siguientes razones:

a.- El Gobierno Nacional expidió el Decreto 1479 de 2017, mediante el cual se suprimieron cargos de planta de personal de carácter temporal y a su vez, creó empleos en la planta de personal de carácter permanente en el I.C.B.F., que en relación con los cargos de código 2044, grado 11, su articulado establece en su artículo 1º, suprimir los empleos de carácter temporal creados mediante Decreto 2138 de 2016, los cuales se encuentran distribuidos así: (...)

| NUMERO DE CARGOS | DENOMINACIÓN CARGO | Código                    | Grado |    |
|------------------|--------------------|---------------------------|-------|----|
| 7                | Siete              | Profesional Especializado | 2028  | 13 |

Asimismo, en su artículo 2º ordenó crear 7 plazas para el denominado cargo en la planta de personal de carácter permanente del I.C.B.F. “Cecilia de la Fuente de Lleras”:

En virtud del artículo cuarto del Decreto 1479 de 2017, el I.C.B.F. se expidió la Resolución 7746 del 05 de septiembre de 2017, donde el director general de la entidad distribuye 3.737 cargos en la planta global de dicha institución.

En su artículo primero, dentro del área D) CONTRATACIÓN, DISCIPLINARIOS, FINANCIERA Y JURISDICCION COACTIVA; los cargos PROFESIONAL UNIVERSITARIO Código 2028, Grado 13, previamente creados en virtud del Decreto 1479 de 2017, se distribuyeron así:

**PROFESIONAL UNIVERSITARIO 2028-13**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

|                      |          |
|----------------------|----------|
| DIRECCIÓN GENERAL    | 7        |
| <b>TOTAL GENERAL</b> | <b>7</b> |

Y en efecto tal como lo asevera la parte demandante, las vacantes creadas en virtud del Decreto 1479 de 2019 y distribuidas mediante Resolución 7746 del 05 de septiembre de 2017, no fueron parte de las vacantes ofertadas por el Acuerdo No. 20161000001376 de 05-09-2016, en razón a que, en esa fecha el acuerdo de la convocatoria se regía por la Ley 909 de 2004.

Sumado a lo dicho, el día 4 de diciembre de 2018 la C.N.S.C. expidió la Resolución No. C.N.S.C – 20182230162005, y declaró desierto el concurso para algunas vacantes ofertadas en el marco de la convocatoria No. 433 de 2016 - I.C.B.F., respecto del código 2028, grado 13 al que se postuló la demandante dentro de la Convocatoria 433 de 2016 – I.C.B.F., el artículo primero del citado acto administrativo declaró desierto el concurso respecto de nueve (09) vacantes.

La expedición de la Resolución No C.N.S.C –20182230156785 “*Por la cual se revoca el artículo cuatro de los actos administrativos que contienen las listas de elegibles proferidas con ocasión de la Convocatoria 443 de 2016 – I.C.B.F.*” impidió que el I.C.B.F. pudiese usar la tantas veces mencionada lista de elegibles para proveer una de las vacantes desiertas y, en consecuencia, dichas vacantes están ocupadas por planta de personal de carácter provisional, vulnerando así el principio del mérito como elemento principal para la provisión de vacantes dentro del empleo público.

**b.-** El Parágrafo del artículo 62 del Acuerdo de la C.N.S.C que arriba se transcribió y se resaltó, señala que las listas de elegibles solo se utilizarán para proveer los empleos reportados en la O.P.E.C. de la Convocatoria, con fundamento en el **Decreto 1894 de 2012, sin embargo, el 27 de junio de 2019 se expidió la Ley 1960, que rigió a partir de esa fecha, modificando la Ley 909 de 2004 y el Decreto Ley 1567 de 1998,** derogando las demás disposiciones que le sean contrarias, y frente al proceso de selección en su artículo 6º dispuso:

“ARTICULO 6“. *El numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así:*

*"ARTÍCULO 31. El proceso de selección comprende:*

*"... 4. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada por delegación de aquella elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de méritos se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocadas, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad.*

**c.-** Siendo que la lista del concurso de méritos para proveer las vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, se encuentra vigente, a ella le resulta aplicable la nueva Ley 1960, por lo que el parágrafo del artículo 62 del Acuerdo No. C.N.S.C 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016, quedó derogado por la nueva normatividad por ser contrario a lo dispuesto en la nueva ley.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

d.- La Ley 1960 viene rigiendo desde el 27 de junio de 2019, va a cumplir un año, sin que el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR haya realizado las diligencias necesarias para que dicha normatividad tenga aplicabilidad.

e.- Pese a que el Decreto 1479 de 2017 modificó la planta de personal de carácter permanente del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “Cecilia de la Fuente de Lleras”, y existiendo nuevas vacantes con la misma denominación, código y grado, de carácter permanente en la estructura del Instituto, las mismas deben proveerse con la lista de elegibles que aún se encuentra vigente en observancia estricta del artículo 6° de la Ley 1960 de 2019 que modificó el numeral 4° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004 que regulaba el empleo público, la carrera administrativa y gerencia administrativa.

En consecuencia, con las listas de elegibles vigentes no solamente deben cubrirse las vacantes reportadas en la O.P.E.C. de la Convocatoria 433, sino también **las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocadas, que surgieron con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad.**

La misma C.N.S.C. así lo señaló al contestar la demanda de tutela:

*“Aunado a lo anterior, es menester señalar que en virtud de lo dispuesto en el Criterio Unificado sobre «listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, aprobado por la Sala Plena de Comisionados en Sesión del 16 de enero de 2020», el cual contempla que **las listas de elegibles conformadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer tanto: 1. Las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera – O.P.E.C. de la respectiva convocatoria. 2. Como las nuevas vacantes que se generen con posterioridad a la aprobación del acuerdo de convocatoria siempre y cuando corresponda a los «mismos empleos», entendiéndose como mismos empleos aquellos con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de O.P.E.C.»**”*

f.- Cualquier criterio anterior al del 16 de enero de 2020 de la C.N.S.C. o la revocatoria del artículo cuarto de la resolución No. C.N.S.C- 20182230040835 del 26 de abril de 2018, no pueden invocarse para alegar el desconocimiento de la ley 1960 de 2019.

Así las cosas, la aplicación de las listas de elegibles para cargos creados con posterioridad a la convocatoria de empleos, es perfectamente legal y encaja plenamente con la situación fáctica expresada por la actora, **más aún por existir cargos cubiertos en provisionalidad, exactamente iguales a aquel para el cual ella fue convocada y para los cuales superó el concurso de méritos**, interpretación que encuentra respaldo en el artículo 125 Superior.

Lo contrario sería ignorar que:

*“...el sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza el acceso al empleo público, por lo que debe realizarse en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos*





**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

subjetivos de valoración como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos y entidades del Estado.”<sup>3</sup>

**g.-** En contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, las listas de elegibles vigentes, pueden ser utilizadas para proveer empleos equivalentes en la misma entidad, pues los concursantes que conforman dichas listas tienen el derecho de acceder a todos los cargos vacantes o surtidos en provisionalidad de idéntica naturaleza a aquellos para los que concursaron sin importar la fecha de la convocatoria.

Es evidente que el I.C.B.F. está en mora de proceder de conformidad, vulnerando de esta forma no solo el derecho al debido proceso, sino los principios de buena fe, confianza legítima y respeto del propio acto, de todos los Participantes en el Concurso que hacen parte de la lista de elegibles, pues:

*“...las relaciones de derecho, generadas entre la administración y los administrados, deben desarrollarse con lealtad y, en especial, el actuar de las autoridades debe ser consecuente “con sus conductas precedentes de manera que los administrados no se vean sorprendidos con conductas que, por ser contrarias, defrauden sus expectativas legítimamente fundadas”<sup>4</sup>.*

*“..., del principio de la buena fe nace el principio de la confianza legítima, el cual adquiere su importancia cuando la administración ha creado expectativas favorables para los administrados en ciertas condiciones específicas y, súbitamente, cambia las condiciones ocasionando un desequilibrio en la relación que entre ellos se hubiere generado. Por lo tanto, la confianza que los ciudadanos depositan en las actuaciones de la administración debe respetarse y protegerse.<sup>5,6</sup>*

La accionante I.C.B.F. tiene la confianza legítima que por virtud de haberse agotado respecto de las dos primeras candidatas de la lista de elegibles para el cargo que concursó, y conforme a las prescripciones de Ley, la lista se RECOMPUSO, por lo que ahora ella ocupa el primer lugar y tiene el propósito de acceder al cargo para el cual se postuló, dada la existencia de las vacantes que refiere en su demanda, hecho que es ratificado por la C.N.S.C. en su informe.

El artículo 63 del Acuerdo regulador de la Convocatoria 433 sobre la RECOMPOSICION DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES señaló:

***“LAS LISTAS DE ELEGIBLES SE RECOMPONDRÁN DE MANERA AUTOMÁTICA, una vez los elegibles tomen posesión del empleo en estricto orden de mérito o cuando estos no acepten el nombramiento o no se posesionen dentro de los términos legales, o sean excluidos de la lista con fundamento en lo señalado en los artículos 55° y 56° del presente Acuerdo”.***

Habiendo tomado posesión las dos primeras aspirantes de la lista, la lista de elegibles se recompuso de manera automática, ocupando la accionante el primer lugar, para acceder a su nombramiento en el cargo para el cual concursó y aprobó todas sus etapas.

<sup>3</sup> Sent. T- 180 de 2015.

<sup>4</sup> C.C., Sent. T-048 del 30/01/2009.

<sup>5</sup> C.C., Sent. T-364 del 20/05/1999, Sent. T- 630 del 26/06/2008, Sent. SU-360 del 19/05/1999.

<sup>6</sup> C.C., Sent. T-566 de 2009, reiterada por Sent. T-698 de 2010.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

En respuesta del 25 de febrero de 2020 suscrita por el Director de Gestión Humana del I.C.B.F., y dirigida a la accionante para resolver su derecho de petición, el I.C.B.F. por mandato legal dio estricto cumplimiento y en consecuencia reportó los empleos de carrera administrativa que se encuentran vacantes de forma definitiva, ante la entidad competente, esto es, ante la C.N.S.C., quien es la encargada de la vigilancia y administración del sistema específico de carrera administrativa.

Sin embargo, en la respuesta que hizo llegar la C.N.S.C. no se pronuncia sobre el reporte de los empleos vacantes en el I.C.B.F., que menciona el Director de Gestión Humana, lo que constituye una actuación dilatoria, del Instituto y/o de la Comisión que no consulta los principios previstos en el artículo 209 Constitucional, según el cual,

*“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones”.*

Corolario de lo expuesto, al vislumbrar que los entes accionados incurren en la trasgresión de los derechos alegados por la actora, la respuesta al problema jurídico planteado se emite de forma afirmativa; en consecuencia, se ordenará al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- I.C.B.F., que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, reporte las vacantes o actualice la existente en el sistema SIMO y solicite ante la C.N.S.C. el uso de la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. C.N.S.C – 20182230064635 del 25 de junio de 2018: *“Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer dos (2) vacantes del empleo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 13, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - I.C.B.F.”*, correspondiente a la Convocatoria 433 de 2016 del I.C.B.F. del sistema general de carrera administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, con el fin de proveer las vacantes definitivas existentes en la entidad que corresponden a los mismos empleos, incluyendo las creadas mediante Decreto 1479 de 2017.

De igual manera, se ordenará a la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL-C.N.S.C, que una vez solicitada por parte del I.C.B.F. el uso de la lista de elegibles antes mencionada, con la respectiva verificación y conformación de la misma, emita su autorización y proceda a remitir la lista de elegibles a dicha entidad, cuyo proceso no podrá exceder el término que en la parte resolutive se fijará.

Por último, se ordenará al I.C.B.F. que en el término de cuarenta y ocho horas contadas a partir del recibo de la lista de elegibles por parte de la Comisión, efectúe los trámites administrativos necesarios para que se efectivice el nombramiento y posesión en periodo de prueba de la accionante en ese mismo término.

**El merito como eje central del acceso a cargos de naturaleza pública y orientados a la carrera.**

Se tiene entonces que la normatividad así como la jurisprudencia ha ido depurando un tema que



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

al principio pudo dar pie a errores en la interpretación por parte de las entidades públicas, sin embargo el estado de cosas actual es diáfano en el sentido de vincular a las entidades en juego en este tipo de procesos –C.N.S.C.- I.C.B.F. para el caso concreto- frente a la necesidad de hacer un uso más amplio, armónico y apegado al principio de mérito establecido en la Constitución, dado que el usar como pretexto una cuestión que se enmarca dentro de un formalismo no es de recibo; en este tipo de casos a criterio de este Despacho: 1. No hay variación sustancial del cargo, 2. Las funciones se mantendrían en su parte esencial, 3. Las competencias del a futuro funcionario serían las mismas y por tanto habrían sido evaluadas dentro del proceso de concurso de méritos vigente, 3. Mientras las listas mantengan su vigencia es imperativo usarlas, 4. El no uso de las listas en forma amplia tal y como ya lo ha entendido la C.N.S.C. según se avizora en su última normativa, viola principios como el de economía, eficacia y celeridad, 5. Pretender la realización de un nuevo concurso para ocupar un cargo cuya denominación y funciones es el mismo desgasta tanto a la entidad solicitante como a la Comisión, 6. La entidad que pide ante la Comisión la apertura del proceso de selección concurso de méritos debe estar presta en todo momento a presentar la solicitud de uso de listas cuando estas no se hayan agotado, 7. Finalmente ante la existencia de figuras administrativas como la provisionalidad, debe preferirse la del nombramiento en propiedad de una persona que ha ocupado una posición dentro del listado de elegibles, puesto que a pesar de ser ambas figuras legales, ello brinda una mejor preservación del principio de meritocracia.

**Efectos *inter comunis* de las sentencias de tutela**

Las sentencias de tutela tienen efectos inter-partes, es decir, sólo afectan las situaciones particulares de los sujetos que intervienen en el proceso.

No obstante, la Jurisprudencia Constitucional<sup>6</sup> ha señalado que, excepcionalmente, basado en la necesidad de brindar un trato igualitario y uniforme que asegure el goce efectivo de los derechos fundamentales cuando la decisión del fallo de tutela afecta a personas que si bien no promovieron el amparo constitucional se ven afectadas por una situación de hecho o de derecho de una autoridad o de un particular, los efectos deberán ser *inter comunis*:

*"Con el fin de garantizar el derecho a la igualdad entre las personas a las que se les conculcan sus derechos fundamentales y acuden a la acción de tutela y aquellas que a pesar de encontrarse en la misma situación no tienen la calidad de accionantes, es preciso que la decisión del juez de tutela sea uniforme y tenga los mismos efectos para unos y otros. Así entonces, para dictar fallos con efectos inter comunis deben observarse los siguientes requisitos: "(i) que la protección de los derechos fundamentales de los peticionarios atente o amenace con atentar contra los derechos fundamentales de los no tutelantes; (ii) que quienes no acudieron a la acción de tutela y los accionantes se encuentren en condiciones objetivas similares; y (iii) que con la adopción de este tipo de fallo se cumplan fines constitucionales relevantes tales como el goce efectivo de los derechos de la comunidad y el acceso a la tutela judicial efectiva."*<sup>7</sup>

Bajo el principio de igualdad, la decisión que se tomará tendrá efectos *inter comunis* para las aspirantes al cargo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 13, ofertado en el marco de la convocatoria No 433 de 2016 – I.C.B.F., reglamentada por el Acuerdo No. 2016000001376 del 5 de septiembre de 2016,

<sup>7</sup> C.C., Sent. T 088 de 2011.





---

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

vinculadas al presente proceso, al encontrarse en la misma situación que la accionante.

Aunado a lo expuesto se advierte a la entidad conculcadora del derecho fundamental de la demandante está en el deber de realizar los trámites necesarios para efectivizar el cumplimiento de las órdenes de tutela con observancia de los términos otorgados, lo que implica que, de ser indispensable, las ordenes o requerimientos sean redirigidos de la manera más expedita al funcionario que tenga a cargo el cumplimiento del presente fallo de tutela, en tanto, la acción tutelar fue concebida desde la Constitución Política y posteriormente en el decreto 2591 de 1991, como un trámite expedito, pues lo que está en juego son los derechos fundamentales de la accionante y el Constituyente entendió que en estos casos el tiempo apremia y los términos que se determinen para el cumplimiento del fallo son céleres.

Adicionalmente, se hace necesario establecer que cuando un ciudadano acude a la Jurisdicción Constitucional en búsqueda de protección de sus derechos, lo hace también con el fin de que en cierta medida le resarzan los perjuicios que se hayan derivado de un daño irrogado por la administración o algún particular que ejerza funciones públicas.

Así entonces concibiendo la acción de tutela también como un acción que permite la reparación de ciertos daños derivados de la afectación de derechos fundamentales<sup>8</sup> sea esta afectación concebida como una violación al derecho fundamental como una amenaza al mismo; en el caso concreto entonces se tiene que la entidad accionada, vulnera el derecho fundamental de petición del actor por la falta de respuesta frente a su petitorio, tal vulneración de derechos debe protegerse a través de mecanismo de reparación transformadora y así se ordenará en la parte decisional de esta providencia.

Para finalizar, dadas las atribuciones legales y la competencia adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público resulta ajeno a la vulneración de los derechos fundamentales de la actora, para lo cual sirven de sustento las argumentaciones de índole legal y presupuestal que presentó en su informe, el Juzgado lo desvinculará de este trámite.

### **III. DECISION**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo de Pasto, Nariño, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución Política,

#### **RESUELVE:**

**Primero: CONCÉDASE** la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos de La señora NURY MARGOTH CARLOSAMA LÓPEZ, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía 27.333.097 expedida en Mallama (Nariño), y de todos los integrantes de la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. C.N.S.C

---

<sup>8</sup> Henao, J. (2015). Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado. *Revista De Derecho Privado*, (28), 277-366



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

20182230043455 del 27 de abril de 2018, frente a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –C.N.S.C.- y el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –I.C.B.F.-, por las razones expuestas en la parte motiva de esta.

**Segundo: ORDÉNASE** al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- I.C.B.F.-, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, reporte las vacantes en el sistema SIMO, y solicite ante la C.N.S.C. el uso de la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. C.N.S.C – 20182230064635 del 25 de junio de 2018: *"Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer dos (2) vacantes del empleo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 13, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - I.C.B.F."*, del sistema general de carrera administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, y provea las 7 vacantes Código 2028 Grado 13 creadas por el Decreto 1479 de 2017 y distribuidas por la Resolución No. 7746 de 2017, de igual modo, las vacantes definitivas existentes en la entidad que corresponden con la misma denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes a los mismos empleos.

**Tercero: ORDÉNASE** a la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL-C.N.S.C., que una vez solicitada por parte del I.C.B.F. el uso de la lista de elegibles mencionada en el numeral anterior, con la respectiva verificación y conformación de la misma, realice el procedimiento correspondiente para autorizar y remitir la lista de elegibles a dicha entidad. Dicho proceso no podrá exceder el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a las otorgadas en el numeral anterior.

**Cuarto: ORDÉNASE** al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – I.C.B.F.- que en el término de cuarenta y ocho horas, contadas a partir del recibo de la lista de elegibles por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil –C.N.S.C.-, efectúe los trámites administrativos necesarios para el nombramiento y posesión en periodo de prueba de la accionante, y de los demás integrantes de la lista en estricto orden de mérito, dentro de ese mismo término.

**Quinto: OTÓRGASE** a la presente decisión efectos *inter comunis* para las aspirantes al cargo identificado con el Código O.P.E.C. No. 39203, denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 13, ofertado en el marco de la convocatoria No. 433 de 2016 – I.C.B.F., reglamentada por el Acuerdo No. 2016000001376 del 5 de septiembre de 2016, vinculadas al presente proceso, al encontrarse en la misma situación que la accionante.

**Sexto: ORDÉNASE** a las entidades tuteladas igualmente, que a través de su representante o el funcionario competente para ello, en medio idóneo –*correo electrónico u oficio*- dirigido a la tutelante presente excusas por incurrir en una violación injustificada de sus derechos fundamentales y que han sido reconocidos en esta sentencia, además de la vulneración de los principios que orientan la administración pública.

**Séptimo: DESVINCÚLASE** del presente procedimiento al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.



---

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

**Octavo: NOTIFÍQUESE** de manera inmediata esta decisión a las partes, por el medio más expedito posible.

**ORDÉNESE** a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –C.N.S.C.- y al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –I.C.B.F.-, publicar este fallo en su página web para efectos de notificación a todos los interesados y enviarlo al correo electrónico de los integrantes de las listas de elegibles contenida en la Resolución No C.N.S.C – 20182230064635 del 25 de junio de 2018.

Del cumplimiento de las anteriores órdenes se remitirá copia al correo electrónico *adm02pas@cendoj.ramajudicial.gov.co*.

**Noveno: ENVÍESE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no presentarse impugnación frente al fallo, lo cual acorde con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 podrá proponerse dentro de los 3 días siguientes a su notificación por las partes intervinientes.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*(Original firmado)*

**CARLOS ARTURO CUÉLLAR DE LOS RÍOS**  
**Juez**

SOPT

*Consejo Superior  
de la Judicatura*