

Manaure, La Guajira 6 de mayo de 2020

SEÑORES

JUEZ DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA D.T.C.H - (REPARTO)

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

E.S.D.

ACCIÓN DE TUTELA DE JORGE MAURICIO DONADO CORREA CONTRA EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC

JORGE MAURICIO DONADO CORREA identificado con la cedula de ciudadanía No. **1.010.172.819** expedida en Bogotá D.C., actuando en nombre propio y de manera directa por intermedio de este medio de defensa constitucional como a continuación expondré, acudo ante usted para solicitar la tutela a mis derechos fundamentales al ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERITOCRACIA ART. 40 numeral 7 y ART. 125 CP, DEBIDO PROCESO ART. 29 CP., LA IGUALDAD ART. 13 CP., DERECHO AL TRABAJO ART. 25 CP., DIGNIDAD HUMANA ART. 1 CP., Y EL DERECHO ADQUIRIDO ART. 58 CP. A todos esto derechos en conexidad con los principios constitucionales de la función pública de MÉRITO, MORALIDAD, EFICACÍA, ECONOMÍA, IMPARCIALIDAD, TRANSPARENCIA, CELERIDAD, CONFIANZA LEGITIMA y PUBLICIDAD, entre otros que usted considere que se encuentran vulnerados por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO teniendo en cuenta lo siguiente:

I.- HECHOS

PRIMERO: Durante el año dos mil diecisiete (2017) se desarrolló la Convocatoria No. 433, para proveer de manera definitiva empleos de carrera administrativa, según lo establecido en la Ley 909 de 2004, la cual tuvo su origen en el Acuerdo No. CNSC 2016000001376 del 5 de septiembre de 2016, donde se apertura la convocatoria a concurso abierto de méritos de los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del ICBF, entre los que se encuentra el cargo de Defensor de Familia con número de OPEC 34721 código 2125 grado 17. Así, amparado en el Principio Constitucional de Carrera Administrativa¹, participé en la convocatoria para el cargo enunciado.

SEGUNDO: El día veintidós (22) de junio de dos mil dieciocho (2018) la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 20182020063205, por medio de la cual conformó la lista de elegibles para proveer el empleo de DEFENSOR DE FAMILIA, CÓDIGO 2125, GRADO 17 de carrera administrativa de la planta global de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en la Regional Magdalena, donde me encuentro ocupando el lugar número quince (15), como se ilustra enseguida:

¹ Corte Constitucional República de Colombia. Sentencia C-288 de 2014.

Orden	Tipo de Documento	Documento	Nombre	Puntaje
1	CC	3098472	ANDREA MARGARITA PENA RANDA GOMEZ	73,50
2	CC	36558878	NUBIA INES POLO CALDERIN	76,93
3	CC	8693572	LEONARDO SEGUNDO MUNOZ REVUELTAS	76,47
4	CC	36718580	ALBA MILENA MENDOZA PALMARINO	75,82
5	CC	3569444	JAVIER ENRIQUE ZADINO PEREZ	75,82
6	CC	1047393218	LAURA MILENA ZABALETA ROMERO	73,84
7	CC	3902389	INGRID JOYBA CUESTA TAMAYO	72,56
8	CC	60281542	LEDYS BARRETO GUTIERREZ	72,58
9	CC	10960476	ALVARO ALFONSO GABALERO CHAGON	72,23
10	CC	1082879965	MARTHA ELENA PACHECO REBOLLEDO	71,92
11	CC	1002825622	NESSIA TOMEZ GONZALEZ	71,91
12	CC	39003225	IRAIMA TEIRU TORREGROZA CALDERON	71,22
13	CC	19689930	IVADELENE BAUTISTA RIVERO	70,46
14	CC	1082881815	ANDREA MARCELA SEGRERA ORTEGA	70,26
15	CC	1010723123	JORGE MAURICIO DONADO CORREA	70,16

Acto administrativo que se encuentra en firme desde el pasado diez (10) de julio de 2018, con sujeción a la comunicación No. 20182230412331 del primero (1) de agosto de 2018 allegada por la Comisión Nacional del Servicio Civil a instancias del ICBF.

TERCERO: En el mes de octubre de dos mil diecinueve (2019), eleve derecho de petición ante la Dirección Nacional de Gestión Humana del ICBF, solicitando se me informara lo siguiente:

- “1. El estado actual de la lista de elegibles conformada por la Resolución No. CNSC – 20182020063205 del 22 de junio de 2018, publicada en la página de la lista de elegibles de la Comisión Nacional del Servicio Civil el 20 de junio de 2018, con firmeza del 10 de julio de 2018, fecha de publicación de firmeza 10 de julio de 2018, y fecha de vencimiento 9 de julio de 2020, por medio de la cual, se creó la lista de elegibles para proveer seis (6) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34721, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, ofertado en la Convocatoria 433 de 2016.
2. El número de vacantes en provisionalidad disponibles en Santa Marta y en la Regional Magdalena del ICBF Regional Magdalena para el Cargo de Defensor de Familia hasta la fecha, que son susceptibles de ser provistos a través de la lista de elegibles conformada por la Resolución No. CNSC – 20182020063205 del 22 de junio de 2018, mencionada *ut supra*.
3. EL número de personas que han tomado posesión en Santa Marta y el Magdalena para el Cargo de Defensor de Familia, con ocasión de la provisión de cargos de la Convocatoria 433 de 2016, y en especial de la lista de elegibles conformada por la Resolución No. CNSC – 20182020063205 del 22 de junio de 2018, ya reseñada anteriormente.
4. El número de personas a las que les ha sido ofrecido y rechazado la posesión del Cargo de Defensor de Familia en Santa Marta y en la Regional Magdalena del ICBF con ocasión de la provisión de cargos de la Convocatoria 433 de 2016, y en especial, se indique si las personas entre las posiciones número siete (7) y catorce (14) de la lista de elegibles conformada por la Resolución No. CNSC – 20182020063205 del 22 de junio de 2018, ya referida, han recibido

oferta para tomar posesión del cargo y cuales de ellas han rechazado dicha oferta, y se exprese taxativamente, el número de posición al cual va actualmente a ser ofrecida la vacante disponible."

CUARTO: Mediante radicado 201912100000163141 de treinta (30) de octubre de dos mil diecinueve (2019), la Dirección de Gestión Humana del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar responde en los siguientes términos:

Hecha la correspondiente aclaración sobre el trámite surtido por la entidad para proveer los empleos ofertados en la Convocatoria 433 de 2016 con el N° OPEC 34721, me permito informarle que la CNSC por medio de la Resolución N° 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 revocó el artículo cuarto de Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018², al considerar que el mismo era contrario a la Constitución y la Ley.

Es así como la CNSC 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."*

Se concluye entonces, que al no conformarse una lista general de elegibles, la lista constituida mediante la Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018 **únicamente** tiene como objetivo proveer las seis (6) vacantes del empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17, ofertadas con el código OPEC N° 34721.

Aunado a lo anterior, es necesario remarcar lo señalado por la CNSC frente al uso de las listas de elegibles de la Convocatoria 433 de 2016 con ocasión a lo establecido en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, a través del cual se modificó el artículo 31 de la Ley 909 de 2004,

"(...) 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 convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad."

Sobre los efectos de la Ley 1960 de 2019 frente a los procesos de selección adelantados con anterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del Criterio Unificado del 1° de agosto de 2019 dispuso:

" Las listas de elegibles expedidas y que se vayan a expedir con ocasión de los acuerdos de la 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 esta forma, considerando que el Acuerdo 201610000001376 del 5 de septiembre de 2016 *"Por el cual se convoca 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 –ICBF."*, fue expedido con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, se puede concluir que el régimen de esta ley no es aplicable al concurso de méritos de la Convocatoria 433 de 2016, por tal razón, **las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria 433 de 2016 únicamente serán utilizadas para proveer las vacantes de los empleos ofertados en el mencionado proceso de selección.**

Acorde con lo anterior, las vacantes definitivas que no fueron ofertadas en el Concurso de Méritos de la Convocatoria 433 de 2016 no serán provistas con el uso de la lista de elegibles conformada mediante la Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018, **ya que estos empleos deberán proveerse de conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la Constitución Política, es decir, mediante un nuevo concurso de méritos.**

QUINTO: El pasado dos (2) de abril de dos mil veinte (2020), presenté Derecho de Petición al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en el que solicité lo siguiente:

"Conforme a lo expuesto en antelación, y teniendo en cuenta que en mi caso, se cumplen todos los presupuestos y criterios señalados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, solicito cordialmente se realice el ofrecimiento de las plazas y el nombramiento en periodo de prueba

para quienes acepten para el empleo de CARGO DE DEFENSOR DE FAMILIA (CARRERA ADMINISTRATIVA) CON NÚMERO DE OPEC 34721- CÓDIGO 2125 -GRADO 17-DEPENDENCIA C.Z. SANTA MARTA Y CENTRO ZONAL SANTA MARTA SUR DE LA REGIONAL MAGDALENA DEL ICBF.”

SEXTO: Mediante correo electrónico de siete (7) de abril de dos mil veinte (2020) recibí respuesta al derecho de petición incoado en los siguientes términos:

“Buenos días JORGE MAURICIO DONADO (...) Cordial Saludo, (...) En atención a su solicitud, mediante oficio del día 2 de abril de 2020 en el que solicita se efectuó su nombramiento en periodo de prueba, por encontrarse en la lista de elegibles conformada dentro de la Convocatoria 433 de 2016 para proveer el empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado17, se da respuesta en los siguientes términos: La Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC una vez agotadas las etapas de la Convocatoria 433 de 2016, conforme las listas de elegibles para cada uno de los empleos ofertados y declaró la firmeza de estas. El ICBF dentro de los términos de Ley, efectuó los nombramientos en período de prueba, en atención con lo previsto en las normas que regulaban el proceso para la fecha en que se expidieron aquellos actos administrativos, es decir, Ley 909 de 2004, Acuerdo 562 de 2016 y Decreto 1894 de 2012. En relación a la lista de elegibles, me permito informarle que la CNSC 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. La CNSC 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 ICBF 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 OPEC, 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). Ahora bien, el día 16 de enero de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil emitió el criterio unificado “uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019” en el que se dispuso: “Las Listas de Elegibles que adquirieron firmeza, así como aquellas (listas de elegibles) expedidas como

consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de 2004 y las establecidas en los respectivos Acuerdos de Convocatoria. **De conformidad con lo expuesto, las listas de elegibles conformadas por la CNSC 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 -OPEC- 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 OPEC.** En consideración con lo anterior, para dar cumplimiento de lo allí previsto, el ICBF debe adelantar unas acciones de carácter administrativo y financiero, entre los que se encuentran: La verificación en la planta global de los empleos que cumplen con las características definidas en el criterio anterior (igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones,) y en especial la ubicación geográfica de cada uno de estos, pues recordemos que el ICBF se encuentra en el territorio nacional, situación que conlleva a realizar un análisis completo respecto de las diferentes variables que conforman el proceso en comparación con el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales que esté vigente al momento del Uso de Listas de Elegibles. Identificadas las vacantes se debe reportar la OPEC 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. Realizar ante la CNSC la solicitud de uso de listas de elegibles en los términos definidos en la Ley. La CNSC 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,). La CNSC 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. El CDP será enviado a la CNSC, quien expide acto administrativo de autorización del uso de listas de elegibles. Dentro del término que conceda la CNSC el ICBF procederá a expedir los actos administrativos de nombramiento en período de prueba a que haya lugar según lo resuelto por la CNSC; los cuales serán comunicados exclusivamente a las personas cuyo

nombramiento sea autorizado. En consecuencia, la entidad solo podrá acceder favorablemente a este tipo de solicitud previa autorización por parte de la CNSC, una vez se adelante el estudio respectivo. En ese orden de ideas, el ICBF se encuentra adelantando las acciones señaladas anteriormente y que se desprenden del Criterio Unificado. Cordialmente, Dirección de Gestión Humana Sede Dirección General Avenida Carrera 68 No. 64 C – 75"

De las precisiones realizadas por el ICBF, se desprende un riesgo para la ocurrencia y una violación a mis derechos, como quiera que las listas tienen una vigencia corta en el tiempo de dos (2) años, de conformidad a lo estipulado en el art. 31 numeral 4 de la ley 909 de 2004 y **como lo ha precisado la Corte Constitucional en Sentencia T-133 de 2016, ante la premura del tiempo, es otra de las causales de la procedencia de la acción de tutela en estos casos**, superándose el requisito de subsidiariedad frente a un proceso contencioso administrativo demorado; en mi caso la lista de elegibles OPEC 34721, tiene vigencia hasta el nueve (9) de julio de dos mil veinte (2020).

SEPTIMO: La omisión del ICBF, en realizar los nombramientos, y de la CNSC en autorizar la utilización de la lista de elegibles, evidencia un acto violatorio a los derechos al ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERITOCRACIA, DEBIDO PROCESO, LA IGUALDAD, DERECHO AL TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS, DIGNIDAD HUMANA, DERECHO ADQUIRIDO y los PRINCIPIOS DE MÉRITO, MORALIDAD, EFICACIA, ECONOMÍA, IMPARCIALIDAD, TRANSPARENCIA, CELERIDAD, CONFIANZA LEGITIMA y PUBLICIDAD, toda vez que, aprobé las diferentes etapas del concurso y como resultado me encuentro en la lista de elegibles (en firme y vigente), además, existiendo siete (7) vacantes definitivas para el cargo que solicito, pues, estas entidades se abstienen de realizar las gestiones correspondientes para el nombramiento, brindando respuestas insustancial sin reconocimiento de mi derecho y sin precisiones de tiempo que me garantice el nombramiento antes del vencimiento de la lista de elegibles, constatándose la dilación en conceder mi petición, conllevando a un perjuicio irremediable por cuanto me encuentro al límite del vencimiento de la lista, sin contar con otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para la defensa de mis derechos cuyo amparo pretendo.

OCTAVO: Teniendo en cuenta todo lo anteriormente expresado, se tiene en el caso específico de la lista de elegibles 20182020063205, por medio de la cual conformó la lista de elegibles para proveer el empleo de DEFENSOR DE FAMILIA, CÓDIGO 2125, GRADO 17 de carrera administrativa de la planta global de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en la Regional Magdalena en el D.T.C.H. de Santa Marta, que debe procederse a ofrecer y nombrar en periodo de prueba a quienes acepten para el empleo de CARGO DE DEFENSOR DE FAMILIA (CARRERA ADMINISTRATIVA) CON NÚMERO DE OPEC 34721- CÓDIGO 2125 -GRADO 17-DEPENDENCIA C.Z. SANTA MARTA Y CENTRO ZONAL SANTA MARTA SUR DE LA REGIONAL MAGDALENA DEL ICBF.

NOVENO: En ese sentido es claro que el ICBF vulnera los derechos fundamentales rogados en protección mediante la presente acción de tutela, por lo cual elevo ante su Despacho la solicitud de amparo a mis derechos fundamentales abiertamente vulnerados por las accionadas, puesto que:

- Participé y aprobé las etapas del concurso (clasificatorias y eliminatorias), ostentando así puestos meritorios respecto a los demás aspirantes a este

proceso de selección en Santa Marta D.T.C.H., Magdalena, debido a que el acuerdo de convocatoria fraccionó con número de OPEC para cada ciudad.

- Luego de la provisión de empleos en orden de méritos, existen aún siete (7) cargos surtidos en provisionalidad que corresponden al mismo cargo para el cual concursé.
- La Ley 1960 de 2019, señala que con la lista de elegibles se debe suplir tanto los cargos ofertados en el concurso, como aquellos que no fueron objeto del mismo.
- El criterio unificado señala los requisitos del "mismo cargo", el cual cumplí a cabalidad

Igual denominación:	Defensor de Familia
Código:	2125
Grado:	17
Asignación básica mensual:	Mismo asignación por grado
Propósito:	Establecidas en la Ley 1098 de 2006
Funciones:	Establecidas en la Ley 1098 de 2006 y en el manual de funciones del ICBF
Ubicación geográfica:	Santa Marta D.T.C.H., Magdalena
Mismo grupo de aspirantes:	Miembros de la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC 20182020063205 del 22-06-2018

Las respuestas a las peticiones de nombramiento han sido efímeras, incompletas y ambiguas, haciendo que el principio de confianza legítima en las entidades del Estado se vea afectado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como Fundamentos de Derecho en la presente Acción de Tutela los siguientes:

1. La acción de tutela

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política de 1991 la acción de tutela es un derecho público subjetivo del que goza toda persona para obtener del Estado a través de la Rama Judicial la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, en determinados casos.

Esta acción es de carácter residual y subsidiario, sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente, idóneo, que le permita al actor solicitar ante los jueces ordinarios la protección de sus derechos; salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable que debe aparecer acreditado en el proceso.

2. Procedencia excepcional de la acción de tutela en concurso de méritos.

De tiempo atrás la Jurisprudencia aceptaba la procedencia excepcional de la acción de tutela a efectos de la protección de los derechos fundamentales de quien ha participado en un concurso de méritos, pese a existir el medio de control de nulidad y restablecimiento del

derecho el cual se torna ineficaz cuando las circunstancias particulares denoten un perjuicio irremediable:

"La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional."²

Estas excepciones a la improcedencia de la tutela se han desarrollado jurisprudencialmente frente a casos específicos³:

"(...) De igual forma, en la sentencia SU-133 del 2 de abril de 1998, la Corte indicó que en algunas ocasiones los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera. Afirmó la referida providencia: (...) "Así las cosas, esta Corporación ha considerado que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata."

En el mismo sentido, la Sentencia T-425 del 26 de abril 2001 se pronunció en los siguientes términos:

"En un sinnúmero de ocasiones esta colegiatura ha sostenido que procede la tutela para enervar los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos. En efecto: la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera

² Sentencia T-315 de 1998 de la Corte Constitucional

³ T-1 12 A de 2014 M.P. Alberto Rojas Ríos.

cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.

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

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

Así mismo, en la Sentencia SU-913 de 2009 la Corte Constitucional concluyó que

"(...) si bien, pueden existir otros mecanismos judiciales, estos deben ser eficaces y conducentes para tener la entidad de excluir al mecanismo de tutela en la protección de derechos en materia de concurso de méritos. De lo contrario, esto es, acudir a un proceso ordinario o contencioso administrativo, se estaría obligando a soportar la vulneración de derechos que requieren atención inmediata(...)"⁴

Por último, la sentencia T-160 de 2018⁵, también señaló la procedencia excepcional de la acción de tutela en concurso de méritos, cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para evitar un perjuicio irremediable:

"Esta Sala de Revisión encuentra que la acción de amparo constitucional se convierte en el mecanismo idóneo de defensa judicial para resolver la controversia sometida a revisión, por una parte, porque las pretensiones del accionante no se dirigen a determinar la legalidad de los actos administrativos expedidos en desarrollo de la convocatoria, pretensión para la cual puede acudir a los medios de control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que pretende demostrar que la aplicación de estas normas, en su caso concreto, lesiona sus derechos fundamentales".

⁴ Sentencia T-1 12 de 2014, Corte Constitucional

⁵ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

3. La Ley 1960 de 2019

El día 27 de junio de 2019 el Congreso de Colombia expidió la Ley 1960 "Por la cual se modifican la ley 909 de 2004, el Decreto-Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones". Esta Ley, en sus artículos finales establece:

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

"Artículo 31. El Proceso de Selección comprende:

1. (...) 2. (...) 3. (...)

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 mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.
(negrilla y subraya fuera de texto).

De lo anterior se deduce que, el legislador deja abierta la posibilidad de realizar nombramientos de cargos no convocados por la situación que se presente, pues señala la expresión "que surjan", es decir creación, novedad administrativa tales como pensión, destitución, renuncia, necesidad del servicio o cualquier otra.

4. El día 01 de agosto de 2019, la Sala Plena de Comisionados de la CNSC, 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 (...)"

De conformidad con el criterio unificado, se concluye que, en este caso particular, DEBE SER UTILIZADA la lista de elegibles existente, para proveer los CARGOS DE DEFENSOR DE FAMILIA (CARRERA ADMINISTRATIVA) CON NÚMERO DE OPEC 34721- CÓDIGO 2125 -GRADO 17-, que actualmente se encuentran vacantes en los Centros Zonales de Santa Marta Regional Magdalena del ICBF, especialmente el cargo bajo la denominación ya especificada.

5. La **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, recientemente emitió documento titulado **CRITERIO UNIFICADO “USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019”**, fechado 16 de enero de 2020, cuyo tenor puede observarse y leerse de manera subsiguiente:

En virtud de los apartes jurisprudenciales en cita y teniendo en cuenta que el concurso está integrado por diferentes actos administrativos iniciando con el de convocatoria al proceso de selección y culminando con el de evaluación del período de prueba, se concluye que las convocatorias para proveer vacantes definitivas de empleos de carrera, iniciadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, deberán agotar el procedimiento conforme a las reglas previamente establecidas en la convocatoria y en las normas que la sirvieron de sustento, con el fin de garantizar seguridad jurídica a las entidades y a los aspirantes.

Las Listas de Elegibles que adquirieron firmeza, así como aquellas (listas de elegibles) expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de 2004 y las establecidas en los respectivos Acuerdos de Convocatoria.

Sede principal: Carrera 16 N° 96 - 84, Piso 7° Bogotá D.C., Colombia
Chat | PBX: 57 (1) 3259700 | Fax: 3259713 | Línea nacional CNSC: 01900 3311911
mailto:atencionalciudadano@cnscc.gov.co | www.cnscc.gov.co

Página 3 de 3



De conformidad con lo expuesto, las listas de elegibles conformadas por la CNSC 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 -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los *“mismos empleos”*; entendiéndose, 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 OPEC.

En conclusión, las vacantes definitivas del **CARGO DE DEFENSOR DE FAMILIA (CARRERA ADMINISTRATIVA) DEPENDENCIA Centro Zonales de Santa Marta D.T.C.H. del ICBF Regional Magdalena** relacionada en el numeral quinto de esta solicitud de amparo, cumple con los requisitos establecidos por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO; es decir, un mismo empleo, igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes.

6. El pasado treinta (30) de marzo de dos mil veinte (2020), la Presidencia de la República expidió el Decreto 498, en el modificó el artículo 2.2.5.3.2 del Capítulo 3 del Título 5 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector de Función Pública el cual expresa en su numeral 4 lo siguiente:

“La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden: (...)4. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles para el empleo ofertado que fue objeto de convocatoria para la respectiva entidad.”

7. Existen antecedentes jurisprudenciales respecto a solicitudes similares, pues nótese como a través de Sentencia de Tutela de segunda instancia N° 686793333003-201900131-01, el H. Tribunal Administrativo de Santander, estudio el siguiente problema jurídico:

"... el problema jurídico consiste en determinar si resulta procedente la acción de tutela interpuesta por el señor JOSÉ FERNANADO ANGEL PORRAS en contra del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa, a la igualdad, al trabajo, entre otros, por la negativa de efectuar su nombramiento y posesión en periodo de prueba en el cargo identificado con el Código OPEC No. 34782 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17".

Igualmente, la H. Sala, señaló entre otras:

"De acuerdo con lo expuesto, considera la Sala que contrario a lo expuesto por el A Quo, en el sub-judice la acción de tutela sí resulta procedente, teniendo en cuenta que el accionante manifiesta que superó todas las pruebas y etapas del concurso de méritos regulado en la Convocatoria No. 433 de 2016 de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC- y en razón a ello se encuentra en Lista de Elegibles en firme desde el 31 de julio de 2018 y la cual tiene una vigencia de apenas dos (2) años, circunstancia que permite concluir que los mecanismos judiciales ordinarios si bien son idóneos no son eficaces para salvaguardar sus derechos fundamentales.

(...)Así las cosas, teniendo en cuenta que la firmeza de la lista de elegibles crea en el demandante un derecho subjetivo, particular y concreto, que además se encuentra constitucionalmente protegido y que se circunscribe o ser nombrado en el cargo para el cual participó en el concurso de méritos y que quedó en lista de elegibles, considera la Sala que el demandante JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS cuenta con un derecho adquirido o ser nombrado y posesionado en el cargo al cual concursó, en la medida en que participó en una convocatoria hecha por una entidad pública, superando todas y cada uno de las etapas del concurso de méritos, y en razón de ello actualmente hace parte de una lista de elegibles que se encuentra debidamente en firme y vigente, todo lo cual hace viable acceder al amparo constitucional que se deprecó en la demanda".

Por lo anterior a numeral segundo del resuelve del fallo en comento, se ordenó:

"SEGUNDO. ORDENAR al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF que en el término máximo e improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, efectúe los trámites administrativos necesarios para nombrar y posesionar en periodo de prueba al señor JOSÉ FERNANDO ... en el empleo identificado con el Código OPEC No.

34782 denominado Defensor de Familia Código 2125, Grado 17 del Centro Zonal ICBF San _Gil, conforme a la lista de elegibles establecida en la Resolución No. CNSC 20782230073845 del 18 de julio de 2018".

8. En similar sentido, el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, a través de Sentencia de Tutela de Segunda Instancia radicado 760013333021201900234-OPS estudio la solicitud de tutela consistente en

"Se ordene a la CNSC y al ICBF que el termino de 48 horas siguientes al fallo de tutela, realicen los trámites administrativos pertinentes para que se dé cumplimiento a lo ordenado en los artículos 6° y 7° de la Ley 1960 de 2019 y en consecuencia se autorice y use la ata de elegibles Resolución N° CNSC - 20182230040835 del 26 de abril de 2018 "Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer una (1) vacante del empleo identificado con el Código OPEC N° 39958, denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 2044, Grado 8 del Sistema General de Carrera Administrativa del ICBF, convocatoria 433 de 2076", para que nombren y posesionen a la actora en uno de los cuarenta y nueve vacantes definitivas que fueron creadas por el Decreto 1479 de 2017, y evitar un perjuicio irremediable.

(...) La Sala considera que las demandas vulneran los derechos fundamentales de la actora y de todos los integrantes de la lista de elegibles al no aplicar el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019 so pretexto del "Criterio Unificado sobre las listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de Junio de 2019' reglamento que excede la norma de mayor jerarquía desarrollada, al condicionar las listas de elegibles vigentes a la fecha de la convocatoria del concurso, limitante que no establece la ley y que desconoce principios constitucionales como el del mérito para acceder a cargos públicos; en consecuencia, la sentencia será revocada para en su lugar, tutelar los derechos fundamentales de la accionante, con efectos inter comunis, respecto de quienes hacen parte de la lista de elegibles..."

En el análisis del caso concreto, Indicó la H. Sala:

"Así las cosas, no es cierto como lo pregonan las entidades accionadas que la aplicación de la ley citada sería retroactiva, pues ella en su enunciado expresamente señala que las listas de elegibles aplican para cargos que incluso se creen con posterioridad a la convocatoria, situación fáctico que encaja plenamente en la de la actora y que la hace aplicable al encontrarse para el momento de la expedición de la ley la lista de elegibles de que es parte vigente y existir 49 cargos surtidos en provisionalidad, siendo exactamente iguales a aquel para el cual ella fue convocada y superó el concurso de méritos".

Ahora bien, en la Sentencia se ordenó:

"CUARTO: ORDÉNASE a la CNSC que (i) dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes de notificada esta decisión, oferte 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 quienes conforman las listas de elegibles opten, proceso que no podrá exceder del término de un mes calendario contado a partir del cumplimiento de las 48 horas; (ii) elabore la lista de elegibles dentro de los quince (15) días siguientes y debidamente notificado el acto y en firme lo remita al ICBF en el término máximo de cinco (5) días hábiles.

(...) QUINTO: ORDÉNASE al ICBF, recibida la lista de elegibles por parte de la CNSC, en el término de ocho (8) días hábiles deberá nombrar a los aspirantes en estricto orden de mérito.

(...) SEXTO: La presente decisión tiene efectos inter comunis para todas aquellas personas que conforman la lista de elegibles contenida en la resolución N° CNSC-20182230040835 del 26 de abril de 2018, y que no acudieron al proceso como accionantes."

9. Finalmente invoco como fundamento de derecho en la presente Acción de Tutela el Fallo de veinticinco (25) de marzo de dos mil veinte (2020), del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha, La Guajira, radicado 760013333021201900234-44-001-31-03-002-2020-00024-00, en la que se estudió el acceso a las siguientes pretensiones:

"Amparar los derechos al acceso a la carrera administrativa por meritocracia, debido proceso, al trabajo, dignidad humana y el derecho adquirido vulnerados por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Comisión Nacional del Servicio Civil. 2. Se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al fallo de tutela, realice los trámites administrativos correspondientes para que se dé cumplimiento a lo ordenado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019 y en consecuencia se autorice y use en estricto orden de mérito la lista de elegibles que se conformó a través de la Resolución CNSC 20182230073615 de 18-07-2018, OPEC 34714 en el cargo de carrera denominado Defensor de Familia, Código 2125-grado 17- dependencia C.Z. Riohacha 2 del Municipio de Riohacha, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, convocatoria 433 de 2016, para que la nombren en periodo de prueba en las vacantes definitivas que se encuentran provistas en provisionalidad en esta ciudad. 3. Se le indiquen límites en tiempo al ICBF y a la CNSC para realizar los trámites administrativos y financieros, en especial que el tiempo no sea superior a la vigencia de las listas de elegibles o en su defecto se suspenda el término de vigencia de la lista de elegibles, hasta cuando efectivamente el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Comisión Nacional del Servicio Civil realicen los trámites administrativos y financieros para realizar el nombramiento en periodo de prueba."

Y en la que se decidió lo siguiente:

"PRIMERO.- CONCEDER el amparo constitucional promovido por la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF y la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para proteger los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, el acceso a la carrera administrativa por mérito y al trabajo, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia. SEGUNDO.- ORDENAR al Director (a) del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF o quien haga sus veces, que

en el término de (5) días contados a partir de la notificación de esta providencia en virtud de las peticiones elevadas por la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán el 23 de diciembre de 2019 y el 27 de enero de la presente anualidad, proceda a (i) realizar la verificación de la planta global de los empleos que cumplen con las características de aquel solicitado por la accionante, que corresponde al mismo por el que concursó y en especial la ubicación geográfica de cada uno de estos, (ii) reporte la OPEC o actualice la existente en el aplicativo Sistema de Apoyo para la Igualdad, el mérito y la oportunidad –SIMO- y (iii) realice ante la CNSC la solicitud de uso de las listas de elegibles en los términos dispuestos por la Ley y los reglamentos con las erogaciones presupuestales que ello implica, debidamente determinadas por la CNSC y finalmente de ser autorizado el uso de la lista por la CNSC, en el mismo término, contado desde la comunicación de dicha autorización y remisión de listas, proceda a realizar el nombramiento de la accionante en el cargo deprecado. TERCERO.- ORDENAR al representante legal de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC o quien haga sus veces que en el término perentorio de (15) días contados a partir de la solicitud de uso de listas de elegibles por parte del ICBF para proveer vacantes iguales al empleo ofertado con la OPEC 34714 en la convocatoria 433, proceda a (i) informar si existen elegibles que cumplan con los requisitos para el uso de listas de los empleos que cumplan las condiciones, (ii) defina la tarifa que debe asumir y pagar la entidad - ICBF, y (iii) realice todos los demás trámites correspondientes para que finalmente de resultar procedente se expida acto administrativo de autorización de uso listas de elegibles y su remisión, y con ello el ICBF pueda realizar los pagos respectivos y efectuar el nombramiento a que haya lugar. CUARTO.- ORDENAR al ICBF que publique el presente fallo en el aparte correspondiente de su página web.”

III- PETICIONES:

1. Se amparen mis derechos fundamentales al ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERITOCRACIA (ART. 40 numeral 7 y ART. 125 CP), DEBIDO PROCESO (ART. 29 CP.), LA IGUALDAD (ART. 13 CP.), DERECHO AL TRABAJO (ART. 25 CP.), DIGNIDAD HUMANA (ART. 1 CP.) y el DERECHO ADQUIRIDO (ART. 58 CP), vulnerados por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.
2. Se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –ICBF que, en el término de cuarenta y ocho horas (48) siguientes al fallo de tutela, realicen los trámites administrativos pertinentes para que se dé cumplimiento a lo ordenado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019 y en consecuencia se autorice y use en estricto orden de mérito, la lista de elegibles que se conformó a través de la Resolución CNSC-20182020063205 del 22-06-2018, **OPEC 34721** - en el cargo de carrera denominado **DEFENSOR DE FAMILIA CÓDIGO 2125 -GRADO 17-DEPENDENCIA Centro Zonal Santa Marta D.T.C.H del ICBF Regional Magdalena,** del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria 433 de 2016, para que me nombren en periodo de prueba en las vacantes definitivas que se encuentran provistas en provisionalidad en esta ciudad.

3. Se le indique límites en tiempo al ICBF y a la CNSC para realizar los trámites administrativos y financieros, en especial que el tiempo no sea superior a la vigencia de las listas de elegibles o en su defecto se suspenda el término de vigencia de la lista de elegibles, hasta cuando efectivamente el ICBF y la CNSC realicen los trámites administrativos y financieros para realizar el nombramiento en periodo de prueba.
4. En caso dado que el ICBF haya adelantado ante la CNSC los trámites administrativos y financieros pertinentes para que se dé cumplimiento a lo ordenado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, se ORDENE la ICBF y al CNSC y use en estricto orden de mérito, la lista de elegibles que se conformó a través de la Resolución CNSC- 20182020063205 del 22-06-2018, **OPEC 34721** - en el cargo de carrera denominado **DEFENSOR DE FAMILIA CÓDIGO 2125 -GRADO 17-DEPENDENCIA Centro Zonal Santa Marta D.T.C.H del ICBF Regional Magdalena,** del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria 433 de 2016, para que me nombren en periodo de prueba en las vacantes definitivas que se encuentran provistas en provisionalidad en esta ciudad.

SOLICITUD DE VINCULAICONES

1. Solicito a usted Señor Juez muy respetuosamente se vincule a la presente acción de tutela a las entidades y personas que ese Despacho considere correspondiente en especial a las personas que actualmente ostentan en Provisionalidad el cargo de **DEFENSOR DE FAMILIA CÓDIGO 2125 -GRADO 17-DEPENDENCIA Centro Zonal Santa Marta D.T.C.H del ICBF Regional Magdalena.**
2. Solicito de igual forma a usted señor Juez muy respetuosamente se vincule a la presente acción de tutela a las entidades y personas que ese Despacho considere correspondiente en especial a las personas que se encuentran en los puestos ocho (8) a catorce (14) de la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. 20182020063205, por medio de la cual conformó la lista de elegibles para proveer el empleo de DEFENSOR DE FAMILIA, CÓDIGO 2125, GRADO 17 de carrera administrativa de la planta global de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en Santa Marta D.T.C.H. en la Regional Magdalena del ICBF, a través de la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar con ocasión a que
3. Solicito a usted Señor Juez muy respetuosamente se vincule a la presente acción de tutela a las entidades y personas que ese Despacho considere correspondiente en especial al Ministerio de Hacienda lo anterior teniendo en cuenta que el ICBF posiblemente argumentará en su contestación que dentro de las acciones a desplegar, previas a los nombramientos en carrera administrativa, existen implicaciones en cuanto a destinación de recursos públicos, por el pago que se debe realizar para el uso de la lista de elegibles a la CNSC y que para la expedición del CDP, la entidad debe adelantar ante el Ministerio de Hacienda la transferencia de recursos

Las anteriores peticiones se elevan ante usted teniendo con el fin de evitar que los accionados o alguno de los vinculados, solicite la nulidad de lo actuado por no llamar bajo las anteriores razones a los vinculados al trámite constitucional.

IV- ANEXOS Y PRUEBAS:

4. Copia Cédula de Ciudadanía de JORGE MAURICIO DONADO CORREA NUIP 1.010.172.819 de Bogotá D.C.
5. Copia Resolución No. 20182020063205, por medio de la cual conformó la lista de elegibles para proveer el empleo de DEFENSOR DE FAMILIA, CÓDIGO 2125, GRADO 17 de carrera administrativa de la planta global de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en Santa Marta D.T.C.H. en la Regional Magdalena del ICBF.
6. Copia Derecho de Petición de dieciséis (16) de octubre de dos mil diecinueve (2019).
7. Copia radicado 201912100000163141 de treinta (30) de octubre de dos mil diecinueve (2019), la Dirección de Gestión Humana del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar responde derecho de Petición de dieciséis (16) de octubre de dos mil diecinueve (2019).
8. Copia Derecho de Petición dos (2) de abril de dos mil veinte (2020).
9. Copia de correo electrónico de siete (7) de abril de dos mil veinte (2020), mediante el cual la Dirección de Gestión Humana del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar responde derecho de Petición de dos (2) de abril de dos mil veinte (2020).
10. *CRITERIO UNIFICADO "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019"*, con ponencia del Comisionado FRIDOLE BALEN DUQUE, en sesión de 16 de enero de 2020.
11. Copia de Sentencia de Tutela de Segunda instancia proferida por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca radicado 76001.33.33.021.2019.00234.01.
12. Copia de providencia proferida por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, datada 16 de diciembre de 2019, radicado 76001.33.33.021.2019.00234.01, negando nulidad y aclaración de sentencia.
13. Sentencia de Tutela de Segunda Instancia radicada bajo el número 686793333003201900131-01, proferida por el H. Tribunal Administrativo de Santander.
14. Copia del Decreto 1479 de 2017.
15. Pantallazo de página web de la CNSC donde se publica el cumplimiento del fallo de tutela de segunda instancia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca radicado 76001.33.33.021.2019.00234.01.
16. Fallo de veinticinco (25) de marzo de dos mil veinte (2020), del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha, La Guajira, radicado 760013333021201900234-44-001-31-03-002-2020-00024-00

MANIFESTACIÓN BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO:

Bajo la gravedad de juramento manifiesto que no he presentado otras acciones de tutela por los mismos hechos y pretensiones de la presente.

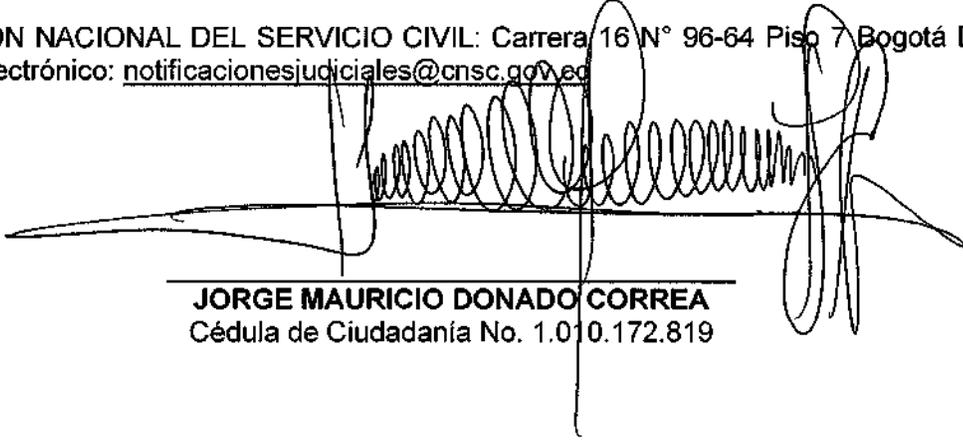
NOTIFICACIONES:

Para todos los efectos recibo notificaciones en la Calle 10 No. 5 – 38, Barrio 4 Vientos, Manare, La Guajira en el Correo electrónico donadocorrea@mail.com y en el abonado telefónico 301 253 53 41.

Las accionadas:

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –ICBF, Sede Nacional – Dirección General: Av. Carrera 68 # 64 C -75 Bogotá D.C.; correo electrónico: notificaciones.judiciales@icbf.gov.co .

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL: Carrera 16 N° 96-64 Piso 7 Bogotá D.C.; correo electrónico: notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co



JORGE MAURICIO DONADO CORREA
Cédula de Ciudadanía No. 1.010.172.819

REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA

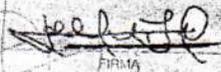
NUMERO 1.010.172.819

APELLIDOS
DONADO CORREA

NOMBRES

JORGE MAURICIO

FIRMA



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO 30-AGO-1987
BOGOTA D.C.
(CUNDINAMARCA)

LUGAR DE NACIMIENTO
1.74 B- M

ESTATURA G.S. RH SEXO

31-AGO-2005 BOGOTA D.C.

FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION *Carlos Ariel Sanchez Torres*
REGISTRADOR NACIONAL
CARLOS ARIEL SANCHEZ TORRES



A-1500150-00158920-M-1010172819-20090610 0012331255A 1 1480016087



RESOLUCIÓN No. CNSC - 20182020063205 DEL 22-06-2018

“Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer seis (6) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34721, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - ICBF”

LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC

En ejercicio de las facultades previstas en el artículo 11 y en el numeral 4° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, el artículo 2.2.6.20 del Decreto 1083 de 2015, el Decreto Ley 760 de 2005, el artículo 57 del Acuerdo No. 20161000001376 de 2016, y

CONSIDERANDO

De conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la Constitución Política, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, salvo las excepciones allí previstas, y tanto el ingreso como el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

Por su parte, el artículo 130 Constitucional creó la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, como un organismo autónomo de carácter permanente de nivel Nacional, independiente de las ramas y órganos del poder público, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, cuyas funciones son administrar y vigilar los sistemas de carrera administrativa, excepto los especiales de origen Constitucional.

Según lo señalado en el literal c) del artículo 11 de la Ley 909 de 2004, la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, tiene como función, entre otras, la de adelantar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos que establezcan la Ley y el reglamento.

En observancia de las citadas normas la CNSC, mediante el Acuerdo No. 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - ICBF.

En virtud de lo anterior, conforme a lo dispuesto en el artículo 57¹ del Acuerdo No. 20161000001376 de 2016, en concordancia con lo previsto en el numeral 4° del artículo 31² de la Ley 909 de 2004, una vez se adelanten todas las etapas del proceso de selección y se publiquen los resultados definitivos obtenidos por los aspirantes en cada una de las pruebas aplicadas durante el Concurso Abierto de Méritos, la Comisión Nacional del Servicio Civil procederá a conformar la lista de elegibles, en estricto orden de mérito, con los concursantes que aprobaron la prueba eliminatoria y con los resultados en firme de cada una de las pruebas del proceso de selección.

1 "ARTÍCULO 57°. CONFORMACIÓN DE LISTAS DE ELEGIBLES. La Universidad o Institución de Educación Superior que la CNSC contrate para el efecto, consolidará los resultados publicados debidamente ponderados por el valor de cada prueba dentro del total del Concurso Abierto de Méritos y la CNSC conformará la lista de elegibles para proveer las vacantes definitivas de los empleos objeto de la presente Convocatoria, con base en la información que le ha sido suministrada, y en estricto orden de mérito."

2 "Artículo 31. (...) 4. Listas de elegibles. 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 mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso."

"Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer seis (6) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34721, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - ICBF"

En mérito de lo expuesto, y teniendo en cuenta que mediante Acuerdo No. 555 del 10 de septiembre de 2015, se dispuso que es función de los despachos de los comisionados proferir los actos administrativos mediante los cuales se conforman y adoptan las listas de elegibles, para garantizar la correcta aplicación del mérito, durante los procesos de selección; de conformidad con los asuntos y competencias asignadas por la Sala a cada Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- Conformar la lista de elegibles para proveer seis (6) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34721, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, ofertado en el marco de la Convocatoria No. 433 de 2016 - ICBF, reglamentada por el Acuerdo No. 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016, así:

Posición	Tipo Documento	Documento	Nombre	Puntaje
1	CC	40935472	ANDREA MARGARITA PENARANDA GOMEZ	78,30
2	CC	36558878	NUBIA INES POLO CALDERIN	76,93
3	CC	78693572	LEONARDO SEGUNDO MUÑOZ REVUELTA	76,47
4	CC	36718580	ALBA MILENA MENDOZA PALMARINO	75,82
5	CC	85452141	JAVIER ENRIQUE LADINO PERTUZ	74,33
6	CC	1047393218	LAURA MILENA ZABALETA ROMERO	73,84
7	CC	39024589	INGRID YOLIMA GUESTA TAMAYO	72,65
8	CC	60281542	LEDYS BARRETO GUTIERREZ	72,58
9	CC	19604754	ALVARO ALEONSO CABALLERO CHACON	72,23
10	CC	1082879965	MARTHA ELENA PACHECO REBOLLEDO	71,92
11	CC	1102825623	JESSICA NUÑEZ GONZALEZ	71,93
12	CC	39003225	IRAIMA TEIRU TORREGROZA CALDERON	71,22
13	CC	49689930	MADELEINE BAUTISTA RIVERO	70,46
14	CC	1082881815	ANDREA MARCELA SEGRERA ORTEGA	70,26
15	CC	1010172819	JORGE MAURICIO DONADO CORREA	70,16
16	CC	12554967	MARIO ESTEBAN SAADE URUETA	69,68
17	CC	57462808	ANA CECILIA LUBO SANTODOMINGO	69,45
18	CC	1082871372	LAURA KAROLINA ECHENIQUE NUÑEZ	69,39
19	CC	1082906832	MARIA ALEJANDRA TRILLOS CASTRO	69,23
20	CC	1082913960	MERIBETH YESENIA CHAPMAN SOTO	69,18
21	CC	86451020	NESTOR CARLOS CONSUEGRA MORELLO	68,89
22	CC	1082895389	JOSE RODOLFO MARTINEZ CAMARGO	68,21
23	CC	1082916487	JOSE DAVID GONZALEZ VILLEGAS	67,99
24	CC	57290183	MARIA DEL PILAR MANJARRES DIAZTAGLE	67,75
25	CC	1082845421	ROSA NELLY ACEVEDO HERNANDEZ	67,71
26	CC	1085224708	LIZZETTE LORENA LOPEZ LARIOS	67,70
27	CC	1082917209	PAOLA ANDREA NOGUERA MAURY	67,54
28	CC	1082903134	NIRIBETH BEATRIZ CHARRIS CONTRERAS	67,52
29	CC	1082949819	JAIRO PACHECO DURAN	67,31
30	CC	1082922918	CARLOS ARNULFO BOLAÑO MENDEZ	67,27
31	CC	26637232	ARLOTH MURGIA MEDINA	67,25
32	CC	1098662403	DIEGO ANDRES FERNANDEZ SILVA	67,06
33	CC	1082874457	ANDREA PAOLA SERRANO ABELLA	66,67
34	CC	1082941370	VICTORIA ISABEL MARTÍNEZ CRATZ	66,41

“Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer seis (6) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34721, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - ICBF”

Posición	Tipo Documento	Documento	Nombre	Puntaje
35	CC	1082845562	DAVID RICARDO LARA MARIN	66,29
36	CC	1102819865	EFRAIN JOSE LASTRA BRAVO	66,22
37	CC	1085042577	SANDRA CAROLINA BAÑOS CASADO	65,31
38	CC	45564539	SANDRA MILENA VERGARA SANTANDER	65,02
39	CC	1082909503	CARLOS MARIO PUERTA POSADA	64,98
40	CC	1082882700	OSCAR HERNANDO DUICA BARRERA	64,56
41	CC	84451466	ADRIAN ALFONSO ARGUELLES PERTUZ	53,93
42	CC	1082870880	AURA HELENA MARTINEZ MEZA	53,04
43	CC	13852300	LIBIO HUMBERTO LOPEZ SANCHEZ	51,52

ARTÍCULO SEGUNDO.- De conformidad con el artículo 14 del Decreto Ley 760 de 2005, dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de la lista de elegibles, la Comisión de Personal de la entidad u organismo interesado en el proceso de selección o concurso, podrá solicitar a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la exclusión de la lista de elegibles de la persona o personas que figuren en ella, cuando haya comprobado cualquiera de los siguientes hechos:

- Fue admitida al concurso sin reunir los requisitos exigidos en la Convocatoria.
- Aportó documentos falsos o adulterados para su inscripción.
- No superó las pruebas del concurso.
- Fue suplantada por otra persona para la presentación de las pruebas previstas en el concurso.
- Conoció con anticipación las pruebas aplicadas.
- Realizó acciones para cometer fraude en el concurso.

ARTÍCULO TERCERO.- Los aspirantes que sean nombrados con base en la lista de elegibles de que trata la presente Resolución, deberán cumplir con los requisitos exigidos para el desempeño del empleo, de acuerdo con lo establecido en la Convocatoria No. 433 de 2016 ICBF, y demostrarlos al momento de tomar posesión. Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2.2.5.7.4 y 2.2.5.7.6 del Decreto 1083 de 2015, en concordancia con los artículos 4° y 5° de la Ley 190 de 1995, corresponde a la entidad nominadora, antes de efectuar nombramiento o dar posesión, verificar el cumplimiento de los requisitos y calidades de las personas designadas para el desempeño de los empleos.

ARTÍCULO CUARTO.- 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 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.

ARTÍCULO QUINTO.- La Lista de Elegibles conformada a través del presente Acto Administrativo tendrá una vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su firmeza, conforme a lo establecido en el artículo 64 del Acuerdo No. 20161000001376 de 2016, en concordancia con el numeral 4° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

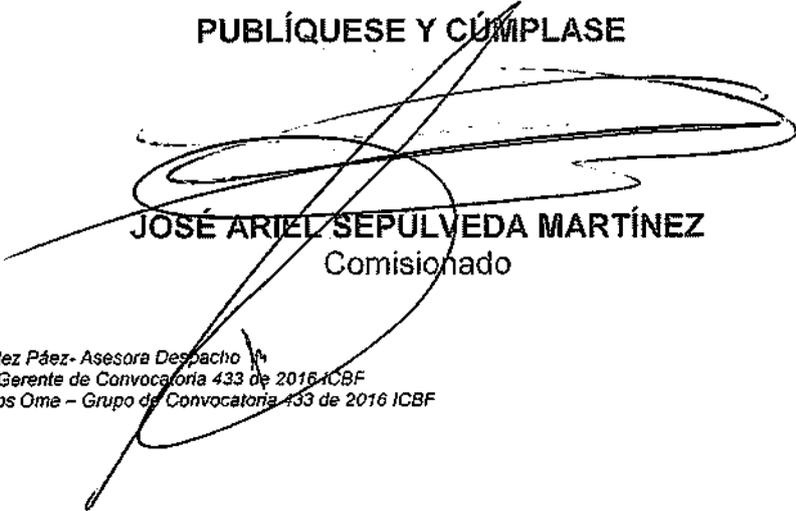
ARTÍCULO SEXTO.- La presente Resolución deberá ser publicada a través de las páginas Web del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Entidad a la cual pertenece el empleo para el que se conforma la lista, y de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 909 de 2004.

“Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer seis (6) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34721, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - ICBF”

ARTÍCULO SÉPTIMO.- La presente Resolución rige a partir de su firmeza y contra la misma no procede ningún recurso, sin perjuicio de la solicitud facultativa y exclusiva de que trata el artículo segundo del presente Acto Administrativo.

Dada en Bogotá D.C.,

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ARIEL SEPULVEDA MARTÍNEZ
Comisionado

*Aprobó: Johanna Patricia Benítez Páez - Asesora Despacho
Revisó: Ana Dolores Correa - Gerente de Convocatoria 433 de 2016 ICBF
Proyectó: Nayla Tatiana Bolaños Ome - Grupo de Convocatoria 433 de 2016 ICBF*

Redactar

Recibidos

1

Destacados

Pospuestos

Importantes

Enviados

Borradores

Categorías

[Imap]/Sent

[Imap]/Trash

Unwanted



Jorge Mauricio



Jorge Mauricio Donado Correa <donadocorrea@gmail.com>
para direccion.humana, john.guzman, bcc: jorge.donado, bcc: ajdj87, t
Manaure, La Guajira 16 de Octubre de 2019

Doctor
JOHN FERNANDO GUZMÁN UPARELA
Director (e)
Dirección de Gestión Humana
Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

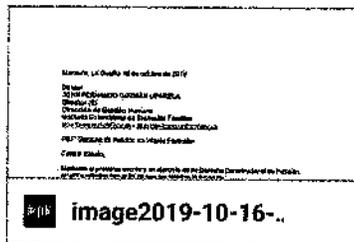
Cordial Saludo,

Adjunto al presente correo electrónico, encontrarán un derecho de p
relación a las peticiones elevadas, dentro del término de ley.

Expreso por este medio nuevamente que recibo notificaciones en el

Quedo atento. Muy Respetuosamente

JORGE MAURICIO DONADO CORREA
C.C. 1.010.172.819



Hacer una llamada

Prueba también nuestras aplicaciones
móviles [iOS](#) y [Android](#)



Jorge Mauricio Donado Correa <donadocorrea@gmail.com>
para direccion.humana, john.guzman
Manaure, La Guajira 25 de noviembre de 2019

Doctor
JOHN FERNANDO GUZMÁN UPARELA
Director (e)

Habilita las notificaciones de escritorio para Gmail.

Manaure, La Guajira 16 de octubre de 2019

Doctor
JOHN FERNANDO GUZMÁN UPARELA
Director (E)
Dirección de Gestión Humana
Instituto Colombiano de Bienestar Familiar
John.Guzman@icbf.gov.co – direccion.humana@icbf.gov.co

REF: Derecho de Petición en Interés Particular

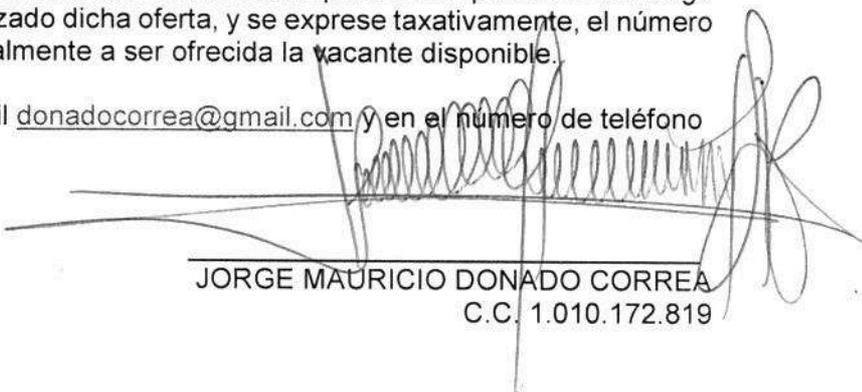
Cordial Saludo,

Mediante el presente escrito y en ejercicio de mi Derecho Constitucional de Petición, acudo a ustedes con el fin de que me informe lo siguiente:

1. El estado actual de la lista de elegibles conformada por la Resolución No. CNSC – 20182020063205 del 22 de junio de 2018, publicada en la página de la lista de elegibles de la Comisión Nacional del Servicio Civil el 20 de junio de 2018, con firma de fecha 10 de julio de 2018, fecha de publicación de firma 10 de julio de 2018, y fecha de vencimiento 9 de julio de 2020, por medio de la cual, se creó la lista de elegibles para proveer seis (6) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34721, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, ofertado en la Convocatoria 433 de 2016.
2. El número de vacantes en provisionalidad disponibles en Santa Marta y en la Regional Magdalena del ICBF Regional Magdalena para el Cargo de Defensor de Familia hasta la fecha, que son susceptibles de ser provistos a través de la lista de elegibles conformada por la Resolución No. CNSC – 20182020063205 del 22 de junio de 2018, mencionada *ut supra*.
3. EL número de personas que han tomado posesión en Santa Marta y el Magdalena para el Cargo de Defensor de Familia, con ocasión de la provisión de cargos de la Convocatoria 433 de 2016, y en especial de la lista de elegibles conformada por la Resolución No. CNSC – 20182020063205 del 22 de junio de 2018, ya reseñada anteriormente.
4. El número de personas a las que les ha sido ofrecido y rechazado la posesión del Cargo de Defensor de Familia en Santa Marta y en la Regional Magdalena del ICBF con ocasión de la provisión de cargos de la Convocatoria 433 de 2016, y en especial, se indique si las personas entre las posiciones número siete (7) y catorce (14) de la lista de elegibles conformada por la Resolución No. CNSC – 20182020063205 del 22 de junio de 2018, ya referida, han recibido oferta para tomar posesión del cargo y cuales de ellas han rechazado dicha oferta, y se exprese taxativamente, el número de posición al cual va actualmente a ser ofrecida la vacante disponible.

Recibo notificaciones en el e – mail donadocorrea@gmail.com y en el número de teléfono 301 253 53 41.

Muy Respetuosamente,


JORGE MAURICIO DONADO CORREA
C.C. 1.010.172.819



Al contestar cite este número



Radicado No:
201912100000163141

Bogotá D.C., 2019-10-30

Señor
JORGE MAURICIO DONADO CORREA
Correo Electrónico: donadocorrea@gmail.com

Asunto: Respuesta Derecho de Petición . Lista de Elegibles OPEC 34721

Reciba un cordial saludo,

En atención a la petición presentada mediante correo electrónico el pasado 16 de octubre de 2019, por medio del cual solicita información sobre el proceso de provisión de los empleos de Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 ofertados en la Convocatoria 433 de 2016 con el No. OPEC 34721, de manera atenta se procederá a dar respuesta en los siguientes términos:

1. Lista de elegibles –OPEC 34721- Puntos 1, 2 y 4 de la solicitud.

De conformidad con la Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018, por medio de la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC- conformó la lista de elegibles para la provisión de seis (6) vacantes del empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17- empleos ofertados bajo el número **OPEC 34721-**, la entidad dentro de los diez días hábiles siguientes a la comunicación de la firmeza de esta lista, procedió a efectuar el nombramiento en período de prueba de los elegibles que ocuparon las seis (6) primeras posiciones en el orden de mérito, dando cumplimiento así a lo dispuesto en el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015:

ARTÍCULO 2.2.6.21 Envío de lista de elegibles en firme. En firme la lista de elegibles la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará copia al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso, para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles y en estricto orden de mérito se produzca el nombramiento en período de prueba en el empleo objeto del concurso, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad, una vez recibida la lista de elegibles.

De este modo, tras la expedición de los actos administrativos de nombramiento, la entidad procedió a comunicarlos en los términos señalados en el artículo 2.2.5.1.6 del Decreto



1083 de 2015.¹ Una vez comunicados y aceptados los respectivos nombramientos, los elegibles Andrea Margarita Peñaranda Gómez; Nubia Inés Polo Calderin; Leonardo Segundo Muñoz Revueltas; Alba Milena Mendoza Palmarino y Javier Enrique Ladino Pertuz, tomaron posesión del empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17.

Teniendo en cuenta que la elegible Laura Milena Zabaleta Romero no tomó posesión del cargo, el ICBF procedió a derogar este nombramiento de conformidad con lo señalado en el artículo 2.2.5.1.12 del Decreto 1083 de 2015.

Con la derogatoria de dicho nombramiento, el ICBF solicitó ante la CNSC la autorización para hacer uso de la lista de elegibles conformada mediante la Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018, para de esta forma realizar la provisión del empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 –OPEC 34721- con aquella persona que continuara en el siguiente orden de elegibilidad de la lista.

Como respuesta, la Comisión autorizó efectuar el nombramiento en periodo de prueba del elegible que ocupó la posición N° 7 de la lista de elegibles, por tal razón el ICBF expidió el respectivo acto administrativo de nombramiento, el cual fue aceptado por la elegible Ingrid Yolima Cuesta Tamayo, quien finalmente tomó posesión del cargo el día 14 de enero de 2019.

Hecha la correspondiente aclaración sobre el trámite surtido por la entidad para proveer los empleos ofertados en la Convocatoria 433 de 2016 con el N° OPEC 34721, me permito informarle que la CNSC por medio de la Resolución N° 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 revocó el artículo cuarto de Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018², al considerar que el mismo era contrario a la Constitución y la Ley.

Es así como la CNSC 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.”*

¹ ARTÍCULO 2.2.5.1.6 *Comunicación y término para aceptar el nombramiento.* El acto administrativo de nombramiento se comunicará al interesado por escrito, a través de medios físicos o electrónicos, indicándole que cuenta con el término de diez (10) días para manifestar su aceptación o rechazo.

² *“ARTICULO CUARTO: 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 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.”*

Se concluye entonces, que al no conformarse una lista general de elegibles, la lista constituida mediante la Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018 **únicamente** tiene como objetivo proveer las seis (6) vacantes del empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17, ofertadas con el código OPEC N° 34721.

Aunado a lo anterior, es necesario remarcar lo señalado por la CNSC frente al uso de las listas de elegibles de la Convocatoria 433 de 2016 con ocasión a lo establecido en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, a través del cual se modificó el artículo 31 de la Ley 909 de 2004,

"(...) 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 convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad."

Sobre los efectos de la Ley 1960 de 2019 frente a los procesos de selección adelantados con anterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del Criterio Unificado del 1° de agosto de 2019 dispuso:

" Las listas de elegibles expedidas y que se vayan a expedir con ocasión de los acuerdos de la 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 esta forma, considerando que el Acuerdo 201610000001376 del 5 de septiembre de 2016 *"Por el cual se convoca 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 –ICBF."*, fue expedido con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, se puede concluir que el régimen de esta ley no es aplicable al concurso de méritos de la Convocatoria 433 de 2016, por tal razón, **las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria 433 de 2016 únicamente serán utilizadas para proveer las vacantes de los empleos ofertados en el mencionado proceso de selección.**

Acorde con lo anterior, las vacantes definitivas que no fueron ofertadas en el Concurso de Méritos de la Convocatoria 433 de 2016 no serán provistas con el uso de la lista de elegibles conformada mediante la Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018,



ya que estos empleos deberán proveerse de conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la Constitución Política, es decir, mediante un nuevo concurso de méritos.

Igualmente, se procede a informar que de acuerdo al orden de mérito de la lista de elegibles conformada mediante la Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018, Usted se encuentra en la posición No. 15 dentro del orden de elegibilidad de las seis (6) vacantes del empleo de Defensor de Familia Código 2125 Grado 17, ofertados en la Convocatoria 433 de 2016 con el No. OPEC 34721.

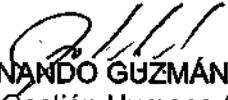
2. Punto 3 de la solicitud

Finalmente, atendiendo la petición realizada en el punto No. 3 de su solicitud, donde solicita se informe: "El número de personas que han tomado posesión en Santa Marta y el Magdalena para el cargo de Defensor de Familia, con ocasión de la provisión de cargos de la Convocatoria 433 de 2016, y en especial de la lista de elegibles conformada por la Resolución No. CNSC - 20182020063205 del 22 de junio 2018, ya reseñada anteriormente." – Sic-, de manera atenta me permito hacer relación de la cantidad de personas nombradas a la fecha en los empleos de Defensor de Familia ubicados en la Regional ICBF Magdalena, ofertados en la Convocatoria 433 de 2016:

Código OPEC del empleo	No. Empleos ofertados Convocatoria 433 de 2016	No. de personas que están posesionadas actualmente en las vacantes ofertadas
34718	2	2
34719	1	1
34720	1	1
34721	6	6

Con esta información se puede concluir que el ICBF ha hecho efectivo el uso de las listas de elegibles de los empleos de Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 ofertados en la Convocatoria 433 de 2016 en los municipios de la Regional ICBF Magdalena.

Cordialmente,


JOHN FERNANDO GUZMÁN UPARELA
Director de Gestión Humana (E)

Proyectó: Camilo Andrés Portillo Pico
Revisó: Nalivy Consuelo Noya

Redactar

Recibidos 1

Destacados

Pospuestos

Importantes

Enviados

Borradores

■ Categorías

■ [Imap]/Sent

■ [Imap]/Trash

■ Unwanted

● Jorge Mauricio +

Manaure, La Guajira 2 de abril de 2020

Doctor

JOHN FERNANDO GUZMAN UPARELA

DIRECTOR NACIONAL DE GESTIÓN HUMANA

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIA

Bogotá D.C.

ASUNTO: Solicitud de NOMBRAMIENTO Defensor de Familia co

Cordial Saludo,

Adjunto a la presente misiva electrónica encontrará De

Quedo atento sobre el articular.

Muy Respetuosamente,

JORGE MAURICIO DONADO CORREA

C.C. 1.010.172.819 de Bogotá D.C.

Tel: 301 253 53 41

Hacer una llamada

Prueba también nuestras aplicaciones móviles [iOS](#) y [Android](#)



Responder

Responder a todos

Re

Habilita las notificaciones de escritorio para Gmail. [Aceptar](#) [No, gracias](#)

SOLICITUD DE NOMBRAMIENTO

Solicitud de Nombramiento conforme el Decreto 1479 de 2017 y la ACLARACIÓN DE CRITERIO UNIFICADO al "uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 2019" emanado de la CNSC
JORGE MAURICIO DONADO CORREA
Cargo: Defensor de Familia
OPEC: 34721
Código: 2125
Grado: 17

Manaure, La Guajira 2 de abril de 2020

Doctor

JOHN FERNANDO GUZMAN UPARELA
DIRECTOR NACIONAL DE GESTIÓN HUMANA
INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –ICBF–
Bogotá D.C.

Asunto: Solicitud de **NOMBRAMIENTO** Defensor de Familia con número de OPEC 34721 código 2125 grado 17

JORGE MAURICIO DONADO CORREA, identificada con la cedula de ciudadanía No. **1.010.172.819** expedida en Bogotá D.C., elevo ante usted la petición que paso a exponer de manera subsiguiente; de conformidad con el Artículo 23 de la Constitución Política, y como medida preliminar para procurar la debida observancia del artículo 125, Superior.

I.- HECHOS

PRIMERO: Durante el año 2017 se desarrolló la Convocatoria No. 433, para proveer de manera definitiva empleos de carrera administrativa, según lo establecido en la Ley 909 de 2004, la cual tuvo su origen en el Acuerdo No. CNSC 2016000001376 del 5 de septiembre de 2016, donde se apertura la convocatoria a concurso abierto de méritos de los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del ICBF, entre los que se encuentra el cargo de Defensor de Familia con número de OPEC 34721 código 2125 grado 17. Así, amparada en el Principio Constitucional de Carrera Administrativa¹, participé en la convocatoria para el cargo enunciado.

SEGUNDO: El día 18 de junio de 2018 la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 20182020063205 por medio de la cual conformó la lista de elegibles para proveer el empleo de DEFENSOR DE FAMILIA, CÓDIGO 2125, GRADO 17 de carrera administrativa de la planta global de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en la Regional Guajira, **donde me encuentro ocupando el lugar número quince (15)**, como se ilustra en el anexo de la presente petición. Acto administrativo que se encuentra en firme desde el pasado diez (10) de julio de 2018, con sujeción a la comunicación No. 20182230412331 del primero (1) de agosto de 2018 allegada por la Comisión Nacional del Servicio Civil a instancias del ICBF.

TERCERO: En el mes de octubre del pasado año, eleve derecho de petición ante la Dirección Nacional de Gestión Humana del ICBF, solicitando se me informara el estado de uso de la lista de elegibles correspondiente a la OPEC 37421.

CUARTO: El día treinta (30) de octubre de 2019, la Dirección Nacional de Gestión Humana expresó mediante oficio 201912100000163141, respondió expresando que con base en la convocatoria en comento en para el Código OPEC del empleo se habían ofertado 6 empleos, y se habían posesionado 6 vacantes ofrecidas, y que con base en esa información "se puede concluir que el ICBF ha

¹ Corte Constitucional República de Colombia. Sentencia C-288 de 2014.

SOLICITUD DE NOMBRAMIENTO

Solicitud de Nombramiento conforme el Decreto 1479 de 2017 y la ACLARACIÓN DE CRITERIO UNIFICADO al "uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 2019" emanado de la CNSC
JORGE MAURICIO DONADO CORREA
Cargo: Defensor de Familia
OPEC: 34721
Código: 2125
Grado: 17

hecho efectivo el uso de las listas de elegibles de los empleos de Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 ofertados en la Convocatoria 433 de 2016 en los municipios de la Regional ICBF Magdalena”.

QUINTO: Expresa además el oficio 201912100000163141 en comentario que:

Teniendo en cuenta que la elegible Laura Milena Zabaleta Romero no tomó posesión del cargo, el ICBF procedió a derogar este nombramiento de conformidad con lo señalado en el artículo 2.2.5.1.12 del Decreto 1083 de 2015.

Con la derogatoria de dicho nombramiento, el ICBF solicitó ante la CNSC la autorización para hacer uso de la lista de elegibles conformada mediante la Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018, para de esta forma realizar la provisión del empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 –OPEC 34721- con aquella persona que continuara en el siguiente orden de elegibilidad de la lista.

Como respuesta, la Comisión autorizó efectuar el nombramiento en periodo de prueba del elegible que ocupó la posición N° 7 de la lista de elegibles, por tal razón el ICBF expidió el respectivo acto administrativo de nombramiento, el cual fue aceptado por la elegible Ingrid Yolima Cuesta Tamayo, quien finalmente tomó posesión del cargo el día 14 de enero de 2019.

Por lo cual, actualmente quien se ubica en el primer puesto de la lista de elegibles, luego de los 6 posesionados es la señora INGRID YOLIMA CUESTA TAMAYO, quien se identifica con Cédula de Ciudadanía No. 60.2810542, quien ocupa el 8 puesto en la lista de elegibles, justo después de la posesionada INGRID YOLIMA CUESTA TAMAYO, quien se identifica con Cédula de Ciudadanía No. 39.024.589.

SEXTO: Expresa además el oficio 201912100000163141 en comentario que:

Sobre los efectos de la Ley 1960 de 2019 frente a los procesos de selección adelantados con anterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del Criterio Unificado del 1° de agosto de 2019 dispuso:

“ Las listas de elegibles expedidas y que se vayan a expedir con ocasión de los acuerdos de la 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 esta forma, considerando que el Acuerdo 201610000001376 del 5 de septiembre de 2016 *“Por el cual se convoca 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 –ICBF.”*, fue expedido con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, se puede concluir que el régimen de esta ley no es aplicable al concurso de méritos de la Convocatoria 433 de 2016, por tal razón, **las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria 433 de 2016 únicamente serán utilizadas para proveer las vacantes de los empleos ofertados en el mencionado proceso de selección.**

Acorde con lo anterior, las vacantes definitivas que no fueron ofertadas en el Concurso de Méritos de la Convocatoria 433 de 2016 no serán provistas con el uso de la lista de elegibles conformada mediante la Resolución N° 20182020063205 del 22 de junio 2018,

ya que estos empleos deberán proveerse de conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la Constitución Política, es decir, mediante un nuevo concurso de méritos.

SOLICITUD DE NOMBRAMIENTO

Solicitud de Nombramiento conforme el Decreto 1479 de 2017 y la ACLARACIÓN DE CRITERIO UNIFICADO al "uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 2019" emanado de la CNSC
JORGE MAURICIO DONADO CORREA
Cargo: Defensor de Familia
OPEC: 34721
Código: 2125
Grado: 17

SEPTIMO: Al respecto la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, emitió **ACLARACIÓN DEL CRITERIO UNIFICADO** respecto al uso de "Listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 29 de junio de 2019", la que a tenor literal reza:

"...En este sentido, y con el propósito de dar claridad sobre lo determinado en el criterio, respecto al uso de 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, se precisa que la expresión "vacantes ofertadas" cobija tanto las que fueron objeto del proceso de selección como para las vacantes que se generen con posterioridad a la convocatoria y que correspondan a los "mismos empleos", entendiéndose por estos, los empleos que poseen los mismos componentes de: denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito y funciones."

OCTAVO: Teniendo en cuenta lo expuesto de manera precedente, se puede validar lo siguiente, en tratándose del nombramiento solicitado y las condiciones previstas por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL sobre el uso de las listas de elegibles:

VACANTE GENERADA CON POSTERIORIDAD A LA CONVOCATORIA 433 DE 2016.	Si, dentro de las consideraciones para realizar el nombramiento, señala que mediante Decreto 1479 de 2019 se crearon 3737 empleos en la planta de personal de carácter permanente, de las cuales existen varias que se encuentran provistas en provisionalidad en la Regional Magdalena del ICBF.
MISMO EMPLEO:	SI
DENOMINACION:	DEFENSOR DE FAMILIA
CODIGO:	2125
GRADO:	17
ASIGNACION BASICA MENSUAL:	Para el año 2019 \$4.712.047
PROPOSITO Y FUNCIONES:	Las establecidas en la Ley 1098 de 2006

NOVENO: En los dos Centros Zonales de Santa Marta D.T.C.H. de la Regional Magdalena del ICBF hay siete (7) Defensores de Familia código 2125 Grado 17 provisionales de los cuales uno (1) está pre pensionado y en ese sentido deben ofertarse las plazas a quienes aparecemos en la lista de elegibles de conformidad con lo establecido en **ACLARACIÓN DEL CRITERIO UNIFICADO** respecto al uso de "Listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 29 de junio de 2019" de la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**.

SOLICITUD DE NOMBRAMIENTO

Solicitud de Nombramiento conforme el Decreto 1479 de 2017
y la ACLARACIÓN DE CRITERIO UNIFICADO al "uso de listas
de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 2019" emanado de la CNSC
JORGE MAURICIO DONADO CORREA
Cargo: Defensor de Familia
OPEC: 34721
Código: 2125
Grado: 17

DECIMO: Se resalta que, recientemente las autoridades jurisdiccionales del Estado Colombiano con funciones constitucionales, han amparado los derechos fundamentales de personas que se encuentran en mi condición, ordenando al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y a la Comisión Nacional del Servicio Civil la utilización de las listas de elegibles vigentes para proveer los cargos que se encuentren vacantes en estricto orden de mérito sin mayores dilaciones.

PETICIÓN

Conforme a lo expuesto en antelación, y teniendo en cuenta que en mi caso, se cumplen todos los presupuestos y criterios señalados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, solicito cordialmente se realice el ofrecimiento de las plazas y el nombramiento en periodo de prueba para quienes acepten para el empleo de **CARGO DE DEFENSOR DE FAMILIA (CARRERA ADMINISTRATIVA) CON NÚMERO DE OPEC 34721- CÓDIGO 2125 -GRADO 17-DEPENDENCIA C.Z. SANTA MARTA Y CENTRO ZONAL SANTA MARTA SUR DE LA REGIONAL MAGDALENA DEL ICBF.**

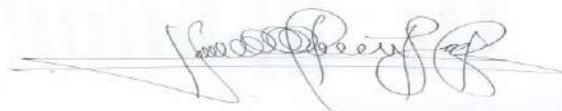
NOTIFICACIONES

Para efectos de notificación, mis datos aparecen de manera subsiguiente.

Para efecto de **NOTIFICACIONES:**
Calle 10 No. 5 – 38, Barrio 4 Vientos, Manaure, La Guajira
Abonados telefónicos: 301 253 53 41
Correo electrónico: donadocorrea@gmail.com

Para constancia se firma siendo el día dos (2) de abril de dos mil veinte (2020).

Atento a su respuesta, me suscribo muy agradecido.



JORGE MAURICIO DONADO CORREA
CC. No. 1.010.172.819 de Bogotá D.C.



Jorge Mauricio Donado Correa <donadocorrea@gr

RESPUESTA DERECHO DE PETICION

7 de abril de 20

Adriana Yaneth Castaneda Mendoza <Adriana.CastanedaM@icbf.gov.co>

Para: "donadocorrea@gmail.com" <donadocorrea@gmail.com>

Cc: Dora Alicia Quijano Camargo <Dora.Quijano@icbf.gov.co>, Jelmy Tatiana Quintero <Jelmy.Quintero@icbf.gov.co>, Luz Marina Salazar Trujillo <Luz.SalazarT@icbf.gov.co>, Magda Rocío Vargas Rojas <Magda.VargasR@icbf.gov.co>

Buenos días JORGE MAURICIO DONADO

Cordial Saludo,

En atención a su solicitud, mediante oficio del día 2 de abril de 2020 en el que solicita se efectuó su nombramiento en periodo de prueba, por encontrarse en la elegibles conformada dentro de la Convocatoria 433 de 2016 para proveer el empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17, se da respuesta en los siguientes términos.

La Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC una vez agotadas las etapas de la Convocatoria 433 de 2016, conforme las listas de elegibles para cada uno de los ofertados y declaró la firmeza de estas.

El ICBF dentro de los términos de Ley, efectuó los nombramientos en periodo de prueba, en atención con lo previsto en las normas que regulaban el proceso para la que se expidieron aquellos actos administrativos, es decir, Ley 909 de 2004, Acuerdo 562 de 2016 y Decreto 1894 de 2012.

En relación a la lista de elegibles, me permito informarle que la CNSC por medio de la Resolución N° 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 revocó el artículo 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.

La CNSC 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 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, proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su ti 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 ICBF ha venido realizando a la fecha, la provisión de cada una de las vacantes que fueron ofertadas en la convocatoria 433 de 2016 diferentes OPEC, haciendo estricto uso de las listas de elegibles, conforme las diferentes situaciones presentadas (No aceptación del nombramiento del eleg superación del periodo de prueba, retiro del elegible previo a la culminación del periodo de prueba).

Ahora bien, el día 16 de enero de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil emitió el criterio unificado “uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de Junio de 2019” en el que se dispuso:

"Las Listas de Elegibles que adquirieron firmeza, así como aquellas (listas de elegibles) expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con anterioridad en vigencia de la Ley 1960 de 2019, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de 2004 y las establecidas en los respectivos Acues Convocatoria.

De conformidad con lo expuesto, las listas de elegibles conformadas por la CNSC 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 la OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "mismos empleos" entendase, en su 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 OPEC."

En consideración con lo anterior, para dar cumplimiento de lo allí previsto, el ICBF debe adelantar unas acciones de carácter administrativo y financiero, entre las que se encuentran:

- La verificación en la planta global de los empleos que cumplan con las características definidas en el criterio anterior (*igual denominación, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones,*) y en especial la ubicación geográfica de cada uno de estos, pues recordamos que se encuentra en el territorio nacional, situación que conlleva a realizar un análisis completo respecto de las diferentes variables que conforman el proceso de comparación con el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales que está vigente al momento del Uso de Listas Elegibles.
- Identificadas las vacantes se debe reportar la OPEC o actualizar la existente, en el aplicativo Sistema de Apoyo para la Igualdad, el mérito de oportunidad (SIMO), de conformidad con lo expuesto en la Circular Conjunta No. 2019/000000117 del 29 de julio de 2019.
- Realizar ante la CNSC la solicitud de uso de listas de elegibles en los términos definidos en la Ley.
- La CNSC informa si existen elegibles que cumplan los requisitos para el uso de listas de elegibles (no existe término legal para esta respuesta los empleos que cumplan las condiciones de (*igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones,*).
- La CNSC 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 soporta el pago de estas.
- El CDP será enviado a la CNSC, quien expide acto administrativo de autorización del uso de listas de elegibles.
- Dentro del término que concede la CNSC el ICBF procederá a expedir los actos administrativos de nombramiento en período de prueba a quienes sean designados según lo resuelto por la CNSC; los cuales serán comunicados exclusivamente a las personas cuyo nombramiento sea autorizado.

En consecuencia, la entidad solo podrá acceder favorablemente a este tipo de solicitud previa autorización por parte de la CNSC, una vez se adelante el estudio respectivo.

En ese orden de ideas, el ICBF se encuentra adelantando las acciones señaladas anteriormente y que se desprenden del Criterio Unificado.

Cordialmente,

6/5/2020

Gmail - RESPUESTA DERECHO DE PETICION

Dirección de Gestion Humana
Sede Direccion General

Avenida Carrera 68 No. 64 C – 75

Cuidar el medio ambiente es proteger a nuestra niñez

 cid:image003.png@01D52129.D770B040

NOTA DE CONFIDENCIALIDAD: Este mensaje y sus anexos pueden contener informacion reservada del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR que interesa solamente a su destinatario. Si Usted no es el destinatario, debe borrarlo totalmente de su sistema, notificar al remitente y abstenerse en todo caso de divulgarlo, reproducirlo o utilizarlo. Se advierte igualmente que las opciones contenidas en este mensaje o sus anexos no necesariamente corresponden al criterio institucional del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF. Si Usted es el destinatario, le solicitamos tener absoluta reserva sobre el contenido de datos e informacion de contacto del remitente o a quienes le enviamos copia y en general la informacion del mensaje o sus anexos, a no ser que exista una autorizacion explicita a su nombre. Sitio web: www.icbf.gov.co

CONFIDENTIALITY NOTICE: This message and any attachments may contain confidential information from INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR of interest only to the recipient. If you are not the recipient, you must completely erase it from your system and notify the sender in any case refrain from disclosing, reproducing or using it. It also warns that the options contained in this message or its attachments do not necessarily correspond to the institutional approach of INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF. If you are the recipient, we request you to have absolute secrecy about the content, data and contact information of sender or to whom we sent back and general information message or its attachments, unless there is an explicit authorization to its name. Web site: www.icbf.gov.co

CRITERIO UNIFICADO
"USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27
DE JUNIO DE 2019"

Ponente: Comisionado Fridole Ballén Duque.
Fecha de sesión: 16 de enero de 2020.

La Sala Plena de la CNSC, en sesión del 16 de enero de 2020, aprobó el Criterio Unificado **USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DEL 27 DE JUNIO DE 2019**.

MARCO JURÍDICO

El uso de Listas de Elegibles se encuentra regulado por las siguientes disposiciones legales y reglamentarias:

- Ley 909 de 2004
- Decretos 1083 de 2015 y 648 de 2017
- Ley 1960 de 2019

PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

1. ¿Cuál es el régimen aplicable a las listas de elegibles conformadas y en firme en los procesos de selección convocados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019?
2. ¿Cuál es el régimen aplicable a las listas de elegibles que se conformen en los procesos de selección convocados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019?

RESPUESTA AL PRIMER PROBLEMA JURÍDICO:

El artículo 6 de la Ley 1960 de 2019¹, modificó el numeral 4º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, previendo lo siguiente:

"(...)

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 convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad. (Resaltado fuera de texto)

La CNSC y el Departamento Administrativo de la Función Pública -DAFP-, a través de la Circular Conjunta No. 20191000000117 de 29 de julio de 2019², numeral 6º, impartieron instrucciones sobre

¹ "Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones"

² "Por la cual se imparten 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"

la aplicación de Ley 1960 de 2019 a partir de su entrada en vigencia y en relación con los procesos de selección a los que aplica, así:

"(...) El artículo 7º de la Ley 1960 de 2019, prevé: "(...) la presente ley rige a partir de su publicación (...)", hecho que acaeció con la publicación realizada en el Diario Oficial No. 50997 del 27 de junio de 2019.

Conforme con las etapas definidas en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 y el precedente jurisprudencial, los procesos de selección existen jurídicamente desde el momento en que son aprobados por la Sala Plena de la CNSC, como consecuencia del agotamiento de la etapa previa de planeación y coordinación interinstitucional.

Los procesos aprobados en sesión de Comisión hasta antes del 27 de junio de 2019, podrán ser modificados, corregidos o aclarados en cualquiera de sus aspectos en los términos de la normatividad que se encontraba vigente antes de la expedición de la Ley 1960 de 2019.

Con fundamento en lo antes citado, los procesos de selección aprobados antes del 27 de junio de 2019 se registrarán por el artículo 29 de la Ley 909 de 2004 vigente antes de su modificación. (...)"

Lo anterior, en concordancia con el **Principio de Ultractividad** de la Ley, mismo que en la doctrina de la Corte Constitucional, Sentencia C-763 de 2002, M.P. Jaime Araujo Rentería, fue enunciado en los términos que a continuación se exponen:

"[...]"

Dentro de la Teoría General del Derecho, es clara la aplicación "Tempus regit actus", que se traduce en que la norma vigente al momento de sucederse los hechos por ella prevista, es la que se aplica a esos hechos, aunque la norma haya sido derogada después. Esto es lo que explica la Teoría del Derecho, la denominada ultractividad de las normas, que son derogadas, que se siguen aplicando a los hechos ocurridos durante su vigencia. Este fenómeno se presenta en relación con todas las normas jurídicas, cualquiera sea su naturaleza: civil, comercial, penal, etc. [...]"

En virtud de los apartes jurisprudenciales en cita y teniendo en cuenta que el concurso está integrado por diferentes actos administrativos iniciando con el de convocatoria al proceso de selección y culminando con el de evaluación del período de prueba, se concluye que las convocatorias para proveer vacantes definitivas de empleos de carrera, iniciadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, deberán agotar el procedimiento conforme a las reglas previamente establecidas en la convocatoria y en las normas que le sirvieron de sustento, con el fin de garantizar seguridad jurídica a las entidades y a los aspirantes.

Las Listas de Elegibles que adquirieron firmeza, así como aquellas (listas de elegibles) expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de 2004 y las establecidas en los respectivos Acuerdos de Convocatoria.

De conformidad con lo expuesto, las listas de elegibles conformadas por la CNSC 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 -OPEC- 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 OPEC.

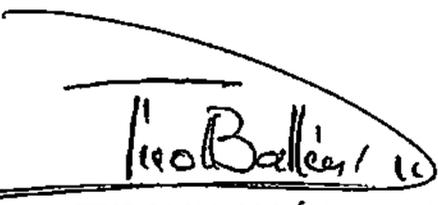
RESPUESTA AL SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO:

El enfoque dado por la Ley 1960 de 2019, para los procesos de selección, implica que éstos deberán ser estructurados considerando el posible uso que pueda hacerse de las listas de elegibles para empleos equivalentes, con el objeto de lograr que ellos sean equiparables desde el proceso de selección.

Por tanto, el nuevo régimen aplicable a las listas de elegibles conformadas por la CNSC en el marco de los procesos de selección aprobados con posterioridad 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 -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes de los **"mismos empleos"** o vacantes en cargos de empleos equivalentes.

Se deja sin efecto el Criterio Unificado de fecha 1 de agosto de 2019, *"Listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 27 de junio de 2019"*, junto con su Aclaración.

El presente Criterio Unificado fue aprobado en sesión de Sala Plena de la CNSC celebrada el día 16 de enero de 2020.


FRIDOLE BALLÉN DUQUE
Presidente

Presentado por: Comisionado Fridole Ballén Duque



100
34

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, dieciocho (18) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

ACCIÓN: TUTELA
ACCIONANTE: JESSICA LORENA REYES CONTRERAS
ACCIONADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
CNSC, E INSTITUTO COLOMBIANO DE
BIENESTAR FAMILIAR ICBF
PROVIDENCIA: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA
RADICACIÓN N°: 76 001 33 33 021 2019 00234 01

TEMA: Derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos. Se revoca sentencia de primera instancia que negó el amparo y se accede con efectos *inter comunis*.

Providencia discutida y aprobada en Sala y Acta de la fecha. Convocatoria N° 090 del 15 de noviembre de 2019.

1. OBJETO DE DECISIÓN

Decide la Sala la impugnación presentada por la parte demandante contra la Sentencia N° 145 del 30 de septiembre de 2019 proferida por el Juzgado Veintiuno Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali que negó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos.

2. FUNDAMENTO FÁCTICO DE LA SOLICITUD (Fls. 1 al 18)

Mediante acuerdo N° 20161000001 del 5 de septiembre de 2016 la CNSC 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 en adelante ICBF; la accionante se inscribió para optar por la vacante del empleo identificado con el código OPEC N° 39958, denominado Profesional Universitario Código 2044, Grado 8.

Mediante Resolución N° CNSC-20182230040835 del 26 de abril de 2018 se conformó la lista de elegibles, quedando la accionante en el segundo lugar. Dicha resolución quedó en firme el 9 de junio de 2018 y conforme el artículo 64 del Acuerdo 2016 1000001376 de 2016 tiene una vigencia de dos años.

Mediante Resolución N° 6501 del 25 de mayo de 2018 el ICBF nombró en periodo de prueba a quien había quedado en el primer lugar de la lista de elegibles. El 22 de noviembre de 2018 la CNSC expidió la Resolución N° CNSC - 20182230156785 que revoca el artículo 4 de los actos administrativos que contienen las listas de elegibles proferidas con ocasión de la convocatoria N° 443 de 2016 que señalaban:

“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

Medio de Control: Tutela
Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
Accionado: CNSC e ICBF
Rad. 76001 33 33 021 2019 00234 01

lista territorial, previa realización de una audiencia de escogencia de plaza de conformidad con el procedimiento establecido en la 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."

Lo anterior impidió que el ICBF pudiese usar la lista de elegibles contenida en la resolución N° CNSC - 20182230040835 del 26 de abril de 2018, donde la demandante estaba en turno de opción ante el nombramiento de quien ocupó el primer lugar.

De otro lado, el Gobierno Nacional expidió el decreto 1479 de 2017 "*Por el cual se suprime la planta de personal de carácter temporal y se modifica la planta de personal de carácter permanente del ICBF*", suprimiendo 42 cargos de carácter temporal cuya denominación era de Profesional Universitario Código 2044 Grado 8 y creo 49 con carácter permanente; así mismo determinó que dichos cargos debían proveerse siguiendo el procedimiento establecido en el decreto ley 909 de 2004.

El 4 de diciembre de 2018 la CNSC expidió la Resolución N° 20182230162005 "*Por la cual se declara desierto el concurso para algunas vacantes ofertadas en el marco de la convocatoria N° 4433 de 2016*"; el artículo primero declaró desierto el concurso respecto de 29 vacantes correspondientes al código 2044, grado 8, iguales al que se postuló la demandante dentro de la convocatoria 433 de 2016.

El 27 de junio de 2019 se expidió la ley 1960 que modificó la ley 909 de 2004 y el Decreto 1567 de 1998 cuyo artículo 6 establece: "*El numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así: '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 vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.'*".

El 1° de agosto de 2019 la CNSC aprobó y expidió "Criterio Unificado sobre las listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019", donde adoptó:

"La 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

Medio de Control: Tutela
 Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
 Accionado: CNSC e ICBF
 Rad. 76001 33 33 021 2019 00234 01

carece de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que si bien es cierto esta entidad adelantó el proceso de concurso para proveer los empleos vacantes en la planta de personal del ICBF, también lo es que esta Comisión, no tiene ninguna competencia respecto de la administración de la planta de personal del Instituto, pues la facultad para nombrar y retirar servidores públicos se encuentra en cabeza del representante legal de la entidad en este caso, la Directora del ICBF.

5.2. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. (Fls. 69-84)

Que no ha incurrido en ninguna conducta violatoria de la ley o derechos fundamentales de la accionante, pues su actuación se ha ceñido a la normatividad y jurisprudencia vigente. Que de conformidad con el artículo 31 de la ley 909 de 2004, el decreto 1894 de 2012 y la jurisprudencia constitucional (SU-446 de 2011), las listas de elegibles solo pueden usarse para proveer cargos ofertados al momento de la respectiva convocatoria y por tal razón, resulta improcedente acceder a sus pretensiones para que a partir del uso de la lista de elegibles en la que se encuentra, sea nombrada en una vacante distinta a la ofertada bajo el número OPEC 39958. Por otro lado, la ley 1960 de 2019 no es aplicable en el presente caso, como quiera que rige a futuro y por ende, no puede cobijar los acuerdos de convocatoria aprobados antes de su entrada en vigencia, esto es, antes del 27 de junio de 2019, más aún cuando la lista de elegibles en la que se encontraba la accionante (Resolución N° CNSC 20182230040835 del 26 de abril de 2018) cobró firmeza el 9 de junio de 2018.

5. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (Fls. 94-98)

El Juzgado Veintiuno Administrativo Oral del Circuito de Cali en sentencia N° 145 del 30 de septiembre de 2019 desvinculó a la CNSC de la presente acción pues las pretensiones de la demanda se enmarcan única y exclusivamente respecto del nombramiento y posesión, situación que solo podría ser resuelta por el órgano convocante del concurso, es decir, el ICBF; negó las pretensiones de la demanda pues de conformidad con la jurisprudencia constitucional, la lista de elegibles solo tiene vocación de servir para la provisión de los empleos objeto de la convocatoria.

6. IMPUGNACIÓN (Fls. 146-172)

La accionante fundamenta su impugnación básicamente en que se aplique lo dispuesto en el artículo 6 de la ley 1960 de 2019, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 6°. El numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así: "Artículo 31. El Proceso de Selección comprende:

1. (...)
2. (...)
3. (...)
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 mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos

Medio de Control: Tutela
 Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
 Accionado: CNSC e ICBF
 Rad. 76001 33 33 021 2019 00234 01

equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.” (Subraya la Sala).

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

7.1. Competencia

El Tribunal es competente para conocer de la impugnación de la sentencia proferida en primera instancia, según lo establecido por el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

7.2. Procedibilidad de la acción de tutela

7.2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que 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 esta oportunidad, la señora Jessica Lorena Reyes Contreras, actúa en nombre propio y en defensa de sus derechos e intereses, por lo que se encuentra legitimado para presentar el mecanismo de amparo.

7.2.2. Legitimación pasiva

La Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de conformidad con lo estipulado en el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 están legitimadas como parte pasiva dentro del proceso, toda vez que se les atribuye la vulneración de la prerrogativa constitucional.

7.3. Problemas Jurídicos

¿ las entidades demandadas vulneran los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos de la accionante al no nombrarla en un cargo igual a aquel para el que concursó y se encuentra de primera en lista de elegibles, bajo el argumento que fue creado con posterioridad a dicha convocatoria?

7.4. Tesis de la Sala Mixta de Decisión.

La Sala considera que las demandadas vulneran los derechos fundamentales de la actora y de todos los integrantes de la lista de elegibles al no aplicar el artículo 6° de la ley 1960 de 2019 so pretexto del “Criterio Unificado sobre las listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019” reglamento que excede la norma de mayor jerarquía desarrollada, al condicionar las listas de elegibles vigentes a la fecha de la convocatoria del concurso, limitante que no establece la ley y que desconoce principios constitucionales como el del mérito para acceder a cargos públicos; en consecuencia, la sentencia será revocada para en su lugar, tutelar los derechos fundamentales de la accionante, con efectos

Medio de Control: Tutela
Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
Accionado: CNSC e ICBF
Rad. 76001 33 33 021 2019 00234 01

inter comunis, respecto de quienes hacen parte de la lista de elegibles de conformidad con lo establecido en la sentencia T-946 de 2011².

Para soportar esta decisión abordará los siguientes temas: **i)** la acción de tutela; **ii)** procedencia excepcional de la acción de tutela en concurso de méritos; **iii)** efectos *inter comunis* de las sentencias de tutela; y **iiii)** el caso concreto.

7.4.1. La acción de tutela

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política de 1991 la acción de tutela es un derecho público subjetivo del que goza toda persona para obtener del Estado a través de la Rama Judicial la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, en determinados casos.

Esta acción es de carácter residual y subsidiario, sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente, idóneo, que le permita al actor solicitar ante los jueces ordinarios la protección de sus derechos; salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable que debe aparecer acreditado en el proceso.

7.4.2. Procedencia excepcional de la acción de tutela en concurso de méritos.

De tiempo atrás la Jurisprudencia aceptaba la procedencia excepcional de la acción de tutela a efectos de la protección de los derechos fundamentales de quien ha participado en un concurso de méritos, pese a existir el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el cual se torna ineficaz cuando las circunstancias particulares denoten un perjuicio irremediable:

“La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño *iusfundamental* deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.”³

² M.P. María Victoria Calle Correa.

³ Sentencia T-315 de 1998 de la Corte Constitucional

Medio de Control: Tutela
Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
Accionado: CNSC e ICBF
Rad. 76001 33 33 021 2019 00234 01

Estas excepciones a la improcedencia de la tutela se han desarrollado jurisprudencialmente frente a casos específicos⁴:

“De igual forma, en la sentencia SU-133 del 2 de abril de 1998, la Corte indicó que en algunas ocasiones los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera. Afirmó la referida providencia:

“Así las cosas, esta Corporación ha considerado que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.”

En el mismo sentido, la Sentencia T-425 del 26 de abril 2001 se pronunció en los siguientes términos:

“En un sinnúmero de ocasiones esta colegiatura ha sostenido que procede la tutela para enervar los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos. En efecto: la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.

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

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

Así mismo, en la Sentencia SU-913 de 2009 la Corte Constitucional concluyó que *“...si bien, pueden existir otros mecanismos judiciales, estos deben ser eficaces y conducentes para tener la entidad de excluir al mecanismo de tutela en la protección de derechos en materia de concurso de méritos. De lo contrario, esto es, acudir a un proceso ordinario o contencioso*

⁴ T-112 A de 2014 M.P. Alberto Rojas Ríos.

Medio de Control: Tutela
 Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
 Accionado: CNSC e ICBF
 Rad. 76001 33 33 021 2019 00234 01

*administrativo, se estaría obligando a soportar la vulneración de derechos que requieren atención inmediata*⁵

Por último, la sentencia T-160 de 2018⁶, también señaló la procedencia excepcional de la acción de tutela en concurso de méritos, cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para evitar un perjuicio irremediable:

“Esta Sala de Revisión encuentra que la acción de amparo constitucional se convierte en el mecanismo idóneo de defensa judicial para resolver la controversia sometida a revisión, por una parte, porque las pretensiones del accionante no se dirigen a determinar la legalidad de los actos administrativos expedidos en desarrollo de la convocatoria, pretensión para la cual puede acudir a los medios de control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que pretende demostrar que la aplicación de estas normas, en su caso concreto, lesiona sus derechos fundamentales”.

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

Por lo general, las sentencias de tutela tienen efectos *inter partes*, es decir, que solo afectan las situaciones particulares de los sujetos que intervienen en el proceso. Sin embargo, la H. Corte Constitucional 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*.

En efecto, señala la Alta Corporación⁷ lo siguiente:

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.”⁸

Incluso, con el propósito de salvaguardar la supremacía del orden superior la misma Alta Corporación señaló que, por medio de los efectos *inter comunis* se podría incluso “...dejar sin valor decisiones judiciales adoptadas frente a ciertos problemas jurídicos específicos, para en su lugar: (i) reconocer prerrogativas a determinadas personas que previamente habían

⁵ Sentencia T-112 de 2014, Corte Constitucional

⁶ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

⁷ Sentencia T-946/11, M.P. María Victoria Calle Correa

⁸ Sentencia T-088/11, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

Medio de Control: Tutela
 Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
 Accionado: CNSC e ICBF
 Rad. 76001 33 33 021 2019 00234 01

acudido ante las autoridades jurisdiccionales y habían recibido un respuesta negativa, o (ii) revocar derechos reconocidos a individuos que los habían obtenido en fallos expedidos dentro de otros procesos de tutela u ordinarios.”⁹

7.4.4. Análisis del caso concreto

La señora Jessica Lorena Reyes Contreras acudió al ejercicio de la acción constitucional de tutela para obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos vulnerados por las entidades accionadas al no nombrarla y posesionarla en uno de los 49 cargos de carácter permanente creados mediante el Decreto 1479 de 2017 posterior a la Convocatoria N° 433 de 2016 en el ICBF.

Está probado en el proceso que la accionante se inscribió en la convocatoria N° 433 de 2016 que realizó la CNSC mediante Acuerdo N° 2016100000176, para proveer la planta de personal del ICBF, para optar por la vacante del empleo denominado Profesional Universitario Código 2044 Grado 8; posteriormente, mediante Resolución N° CNSC – 20182230040835 del 26 de abril de 2018 *“Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer una (1) vacante del empleo identificado con el Código OPEC N° 39958 denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 2044, Grado 8 del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria 433 de 2016-ICBF* (Folios 65-66), donde la accionante quedó de segunda, el ICBF procedió a nombrar a quien ostentaba el primer lugar, quedando la accionante con una mera expectativa de ser nombrada en dicho cargo, máxime cuando solo existía una sola vacante.

Previo a lo anterior, el Gobierno Nacional expide el Decreto 1479 de 2017, *“Por medio del cual se suprime la planta de personal de carácter temporal y se modifica la planta de personal de carácter permanente del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Cecilia de la Fuente de Lleras, y se dictan otras disposiciones.”*, suprimiendo 42 empleos de profesional universitario código 2044 grado 8 de carácter temporal creados mediante Decreto 2138 de 2016 y creando 49 de igual denominación como permanentes.

La CNSC revocó el artículo cuarto de la resolución N° CNSC – 20182230040835 del 26 de abril de 2018 que permitía que la accionante pudiera acceder a uno de los cargos nuevos creados, no obstante tal posibilidad se mantiene a partir del artículo 6° de la ley 1960 de 2019 que derogó el N° 4 del artículo 31 de la ley 909 de 2004, que dispone *“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 mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad”.*

⁹ Sentencia SU-037/19, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

Medio de Control: Tutela
 Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
 Accionado: CNSC e ICBF
 Rad. 76001 33 33 021 2019 00234 01

Así las cosas, no es cierto como lo pregonan las entidades accionadas que la aplicación de la ley citada sería retroactiva, pues ella en su enunciado expresamente señala que las listas de elegibles aplican para cargos que incluso se creen con posterioridad a la convocatoria, situación fáctica que encaja plenamente en la de la actora y que la hace aplicable al encontrarse para el momento de la expedición de la ley la lista de elegibles de que es parte vigente y existir 49 cargos surtidos en provisionalidad, siendo exactamente iguales a aquel para el cual ella fue convocada y superó el concurso de méritos.

La anterior interpretación encuentra respaldo en el artículo 125 Superior que reza:

“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. (...).

Desatender lo dispuesto en la Norma Superior 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 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.”¹⁰

Por tal razón, el Criterio Unificado adoptado por la CNSC el 1° de agosto de 2019 sobre las listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019 que dispone que las listas de elegibles vigentes pueden ser utilizadas para proveer empleos equivalentes en la misma entidad únicamente para los procesos de selección que fueron aprobados con posterioridad a la ley, contradice la norma reglamentada y establece una limitante abiertamente inconstitucional y trasgresora de los derechos fundamentales de quienes a la entrada en vigencia de la ley, hacían parte de listas de elegibles vigentes, quienes 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; por tal razón la Sala lo inaplicará por inconstitucional¹¹, en este caso concreto y con efectos *inter cómunis* para la lista de elegibles contenida en resolución No. CNSC 20182230040835 del 26 de abril de 2018.

¹⁰ T-180 de 2015, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

¹¹ “...entendida como la facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto no tiene que ser alejada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber en tanto las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, en un caso concreto, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por la aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraría las normas contenidas dentro de la Constitución Política.” Corte Constitucional, sentencia SU 132 de 2013, M.P. Alexei Julio Estrada (E)

Medio de Control: Tutela
Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
Accionado: CNSC e ICBF
Rad. 76001 33 33 021 2019 00234 01

En esa línea de pensamiento, no se comparte el criterio del *a quo* que desvinculó a la CNSC para responder por la presunta violación de los derechos fundamentales invocados como vulnerados por la accionante, pues en primer lugar, le corresponde elaborar las listas de elegibles que posteriormente enviará a las entidades para proveer las vacantes definitivas mediante los nombramientos y la respectiva posesión de los que conforman dichas listas en este caso, el ICBF; y en segundo lugar, fue dicha entidad quien a través de la Resolución N° 20182230156785 del 22 de diciembre de 2018 revocó el artículo cuarto¹² de todos los actos administrativos que contenían las listas de elegibles proferidas con ocasión de la Convocatoria 443 de 2016 ICBF, que permitía que pudieran ser utilizadas para proveer las nuevas vacantes que surgieran durante su vigencia en los mismos empleos convocados y profirió el 1° de agosto de 2019 el Criterio Unificado sobre las listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019.

Con base en lo anterior, se revocará la sentencia impugnada y se tutelarán los derechos fundamentales de la accionante, así como los de aquellas personas que conforman la lista de elegibles contenida en la resolución N° CNSC-20182230040835 del 26 de abril de 2018, pues si los efectos de esta sentencia fueran inter partes, las personas que se encuentran en la misma situación de la señora Jessica Lorena Reyes Contreras y que no acudieron al proceso verían vulnerados sus derechos fundamentales (efectos inter comunis), máxime si se considera que existen 49 cargos vacantes o surtidos en provisionalidad; en esta secuencia se le ordenará a la CNSC que (i) dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes de notificada esta decisión, oferte los 49 cargos de Profesional Universitario Código 2044, Grado 8 creados mediante el decreto 1479 de 2017 para el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a quienes conforman la lista de elegibles expedida por el acuerdo No. CNSC- 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016 para optar, proceso que en todo caso no podrá exceder un mes calendario contado partir del cumplimiento del término de las 48 horas; (ii) elabore la lista de elegibles dentro de los quince (15) días siguientes al vencimiento para optar y una vez notificado y en firme dicho acto, lo remitirá dentro de los cinco (5) días siguientes al ICBF que deberá nombrar los aspirantes dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de las listas y en estricto orden de mérito.

8. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la Sentencia N° 145 del 30 de septiembre de 2019 proferida por el Juzgado Veintiuno Administrativo Oral de Cali conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

¹² "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 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."

Medio de Control: Tutela
 Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
 Accionado: CNSC e ICBF
 Rad. 76001 33 33 021 2019 00234 01

SEGUNDO: TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos de la señora Jessica Lorena Reyes Contreras.

TERCERO: INAPLÍQUESE por inconstitucional, el “Criterio Unificado sobre las listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019”, proferido por la CNSC el 1° de agosto de 2019, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: ORDÉNASE a la CNSC que (i) dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes de notificada esta decisión, oferte 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 quienes conforman las listas de elegibles opten, proceso que no podrá exceder del término de un mes calendario contado partir del cumplimiento de las 48 horas; (ii) elabore la lista de elegibles dentro de los quince (15) días siguientes y debidamente notificado el acto y en firme lo remita al ICBF en el término máximo de cinco (5) días hábiles.

QUINTO: ORDÉNASE al ICBF, recibida la lista de elegibles por parte de la CNSC, en el término de ocho (8) días hábiles deberá nombrar a los aspirantes en estricto orden de mérito.

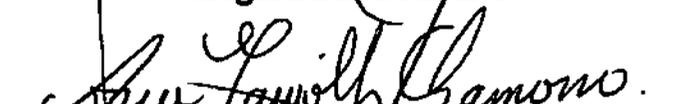
SEXTO: La presente decisión tiene efectos *inter comúnis* para todas a aquellas personas que conforman la lista de elegibles contenida en la resolución N° CNSC-20182230040835 del 26 de abril de 2018, y que no acudieron al proceso como accionantes.

SEPTIMO: NOTIFÍQUESE a las partes la presente decisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 5 del Decreto 306 de 1.992.

OCHO: REMITIR dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, si no fuere impugnada, el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ZORANNY CASTILLO OTALORA
 Magistrada Ponente


ANA MARGOTH CHAMORRO BENAVIDES
 Magistrada

deliberamiento porical de voto.


VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ
 Magistrado

1045

República de Colombia



Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca
Despacho 11

Santiago de Cali, dieciocho (18) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Radicación: 7600133302120190023401
Acción: TUTELA
Demandante: JESSICA LORENA REYES CONTRERAS
Demandado: CNSC E ICBF
Instancia: SEGUNDA

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

Suscribo salvamento parcial de voto, específicamente en lo que respecta a los efectos del fallo de tutela.

En mi criterio los tribunales no tienen la facultad de amplificar los efectos de sus fallos porque no son órganos de cierre.

En la sentencia SU037/19 recordó la Corte Constitucional:

7.1. La Corte Constitucional ha explicado que de conformidad con los artículos 48 de la Ley 270 de 1996¹ y 36 del Decreto 2191 de 1991², por regla general, *“los efectos de las decisiones que profiere (...) en su labor de revisión de las sentencias de tutela son inter partes”*, es decir, solo afectan a los extremos procesales involucrados en la causa³. Sin embargo, en razón de la misión encomendada por el artículo 241 de la Constitución consistente en salvaguardar la integridad del ordenamiento superior, esta Corporación ha desarrollado dos dispositivos específicos de extensión de las consecuencias de las órdenes

¹ “Artículo 48. Alcance de las sentencias en el ejercicio del control constitucional. Las sentencias proferidas en cumplimiento del control constitucional tienen el siguiente efecto: (...) 2. Las decisiones judiciales adoptadas en ejercicio de la acción de tutela tienen carácter obligatorio únicamente para las partes. Su motivación sólo constituye criterio auxiliar para la actividad de los jueces”. Al respecto, cabe resaltar que el numeral transcrito fue declarado exequible de manera condicionada en la Sentencia C-037 de 1996 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), bajo el entendido que “las sentencias de revisión de la Corte Constitucional, en las que se precise el contenido y alcance de los derechos constitucionales, sirven como criterio auxiliar de la actividad de los jueces, pero si éstos deciden apartarse de la línea jurisprudencial trazada en ellas, deberán justificar de manera suficiente y adecuada el motivo que les lleva a hacerlo, so pena de infringir el principio de igualdad”.

² “Artículo 36. Efectos de la revisión. Las sentencias en que se revise una decisión de tutela solo surtirán efectos en el caso concreto y deberán ser comunicadas inmediatamente al juez o tribunal competente de primera instancia, el cual notificará la sentencia de la Corte a las partes y adoptará las decisiones necesarias para adecuar su fallo a lo dispuesto por ésta”.

³ Sentencia SU-011 de 2018 (M.P. Diana Fajardo Rivera y Gloria Stella Ortiz Delgado).

46

que adopta en las providencias de amparo, los cuales ha denominado efectos *inter comunis* e *inter pares*⁴.

De este modo sustentó mi salvamento parcial de voto.

Atentamente,


ANA MARGOTH CHAMORRO BENAVIDES
Magistrada

⁴ Cfr. Providencias SU-1023 de 2001 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), A-071 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) y C-461 de 2013 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, dieciséis (16) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

ACCIÓN: TUTELA
ACCIONANTE: JESSICA LORENA REYES CONTRERAS
ACCIONADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR
RADICACIÓN N°: 76 001 33 33 003 2019 00234 01
PROVIDENCIA: AUTO NIEGA NULIDAD Y ACLARACIÓN DE SENTENCIA.

Providencia discutida y aprobada en Sala y Acta de la fecha. Convocatoria N° 099 del 12 de diciembre de 2019.

I. ANTECEDENTES

El 18 de noviembre de 2019 la Sala de Decisión profirió Sentencia en el proceso de la referencia y revocó la sentencia de primera instancia proferida el 30 de septiembre de 2019 por el Juzgado Veintiuno Administrativo Oral de Cali; tuteló los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos de la señora Jessica Lorena Reyes Contreras y dispuso:

“(...)

TERCERO: INAPLÍQUESE por inconstitucional, el “Criterio Unificado sobre las listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019”, proferido por la CNSC el 1° de agosto de 2019, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: ORDÉNASE a la CNSC que (i) dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes de notificada esta decisión, oferte 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 quienes conforman las listas de elegibles opten, proceso que no podrá exceder del término de un mes calendario contado partir del cumplimiento de las 48 horas; (ii) elabore la lista de elegibles dentro de los quince (15) días siguientes y debidamente notificado el acto y en firme lo remita al ICBF en el término máximo de cinco (5) días hábiles.

QUINTO: ORDÉNASE al ICBF, recibida la lista de elegibles por parte de la CNSC, en el término de ocho (8) días hábiles deberá nombrar a los aspirantes en estricto orden de mérito.

SEXTO: La presente decisión tiene efectos *inter comunis* para todas aquellas personas que conforman la lista de elegibles contenida en la resolución N° CNSC-20182230040835 del 26 de abril de 2018, y que no acudieron al proceso como accionantes. (...).”

El 26 de noviembre de 2019 el Instituto Colombiano de Bienestar familiar presentó escrito donde manifiesta: “...que (i) el fallo de segunda instancia incurrió en dos causales de nulidad por falta de vinculación a terceros con interés y falta de competencia del Tribunal para proferir sentencias con efectos *inter comunis*; y (ii) no existe claridad frente a la orden contenida en

el numeral 4 de la parte resolutive del fallo, por lo cual solicitará de manera subsidiaria la aclaración de dicha providencia.”

II. CONSIDERACIONES

A. NULIDAD

Como toda actuación procesal, el juicio de tutela se encuentra sujeto al cumplimiento de distintas formas, de las cuales depende su validez, en aras de asegurar el debido proceso de las partes y de los intervinientes. En criterio de la H. Corte Constitucional, para que un vicio pueda derivar en la nulidad del proceso o en parte de él, es necesario que la irregularidad en que se haya incurrido se encuadre dentro de una de las causales establecidas por el legislador, a partir del desarrollo que sobre las mismas se haya realizado por la jurisprudencia¹.

No obstante, al no existir una norma que consagre cuál es el régimen de nulidad que se aplica en el proceso de tutela, con ocasión de las actuaciones que se desarrollan por los jueces de instancia, la H. Corte Constitucional ha decidido acoger –por vía analógica– las causales que se consagran en el sistema procesal general, que hoy en día se encuentran previstas en el artículo 133 del Código General del Proceso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.1.3 del Decreto 1069 de 2015, según el cual: *“Para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código General del Proceso, en todo aquello en que no sean contrarios a dicho Decreto (...)”*.

Con base en lo anterior, el artículo 133 del CGP, establece que el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.
2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.
3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.
4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.
5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.
6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

¹ Auto 159 de 2019, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.”

Con fundamento en lo anterior, la Sala verificará si en la acción de tutela de la referencia, se configura una causal de nulidad que invalide lo sentencia proferida el pasado 18 de noviembre de 2019:

1. Con respecto a la falta de competencia que tiene el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca para proferir sentencias con efectos inter comunis, pues dicha facultad solo la tiene el órgano de cierre en materia de tutelas; la Sala como lo hizo en la sentencia asume una postura diferente considerando que los únicos requisitos establecidos por la Jurisprudencia Constitucional para declarar dichos efectos son “(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.”², requisitos que tal y como se analizó en la sentencia impugnada, se cumplen a cabalidad; por esta razón, como quiera que el caso objeto de estudio es de aquellos en donde existen circunstancias en las cuales la protección de los derechos fundamentales de la accionante debe hacerse extensiva a otras personas o ciudadanos que no han acudido a la acción de tutela pero que se encuentran en situaciones similares a la señora Jessica Lorena Reyes Contreras, era necesario decretar los efectos inter comunis a fin de cobijar situaciones jurídicas similares para garantizar el derecho a la igualdad de personas que se encuentran en la misma situación fáctica, además los alcances de la decisión como viene de verse no enmarcan como causal de nulidad.

2. Con respecto a la censura consistente en que la acción de tutela debió vincular *a aquellas personas jurídicas o naturales que puedan estar comprometidas en la afectación iusfundamental y en el cumplimiento de una eventual orden de amparo*³, que se podría enmarcar en el numeral 8 ob.cit. que recoge las nulidades por indebida notificación o falta de vinculación,

² Sentencia T-088/11, M.P Luis Ernesto Vargas Silva

³ Numeral 8 del artículo 133 CGP

en razón de la naturaleza de la acción, cuya finalidad es la protección de los derechos fundamentales de quien acciona, desnaturaliza la necesidad de vincular a todos aquellos que se encuentren desempeñando el cargo, pues su situación no comporta los mismos supuestos fácticos, fuentes y argumentos debatidos en esta acción, y ellos de verse afectados lo que no es imperativo, pues se desconoce cuánto y cuales cargos están surtidos, si respecto de ellos van a optar de lista, etc; sin perjuicio de tener a salvo los escenarios administrativos y judiciales para que se determine su mejor derecho sobre los que hagan uso del amparo prodigado. De otra parte, para quienes operan los efectos *inter comúnis*, tampoco es necesaria su vinculación previa a la acción, pues el mandato no es de imperativa aceptación sino una garantía en su favor que el destinatario tiene a bien utilizar o no.

Así entonces, la Sala considera que los argumentos que fundamentan la solicitud de nulidad no gozán de la entidad suficiente para erigirse conforme al ordenamiento en causales de nulidad y por ello ésta debe negarse.

B. ACLARACIÓN DEL NUMERAL 4 DE LA SENTENCIA

Los artículos 285 a 287 del Código General del Proceso, regulan la aclaración, corrección y adición de providencias, al respecto prescriben:

“Artículo 285. [ACLARACIÓN]. La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.” (Resalta la Sala)

“Artículo 286. [CORRECCIÓN DE ERRORES ARITMÉTICOS Y OTROS]. Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto.

Si la corrección se hiciere luego de terminado el proceso, el auto se notificará por aviso.

Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ella.”

“Artículo 287. [ADICIÓN]. Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la

ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.

El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero si dejó de resolver la demanda de reconvenición o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.

Los autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.

Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal.” (Resalta la Sala).

La petición de aclaración de la sentencia presentada por la parte accionada está dentro del término de ejecutoria⁴ y está legitimada por pasiva, no obstante debe ser negada porque:

El numeral que presenta confusión para la accionada, ordena:

“(…) **CUARTO: ORDÉNASE** a la CNSC que (i) dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes de notificada esta decisión, oferte 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 quienes conforman las listas de elegibles opten, proceso que no podrá exceder del término de un mes calendario contado partir del cumplimiento de las 48 horas; (ii) elabore la lista de elegibles dentro de los quince (15) días siguientes y debidamente notificado el acto y en firme lo remita al ICBF en el término máximo de cinco (5) días hábiles.” (Subraya la Sala).

Alega la accionada que no se entiende a qué listas de elegibles se refiere el numeral “...en tanto existen un sinnúmero de listas de elegibles que se han creado en el marco de la Convocatoria 433 de 2016, incluso un número plural para el cargo referenciado...”⁵

La decisión es clara que los cargos vacantes que deberán ofertarse son los de Profesional Universitario Código 2044 Grado 8, por ser el cargo sobre el cual versó la acción de tutela, por lo tanto sólo pueden ser las listas de elegibles, creadas en la convocatoria reseñada in extenso en el proceso para dicho cargo, si son múltiples para todas ellas y será el nominador el responsable de aplicarlas a la designación, en estricto orden de mérito.

Así entonces, el numeral cuarto de la sentencia tiene plena coherencia con su parte motiva y por ende no existe expresión ambigua que deba aclararse.

III. DECISIÓN

⁴ El término de la ejecutoria transcurrió durante los días 20, 25 y 26 de noviembre de 2019, en razón de que el 21 del mismo mes y año fue el Paro Nacional y hubo cese de actividades direccionado por Asonal Judicial, y el 22 del mismo mes y año no estuvo trabajando el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca por la actividad programada por la ARL Positiva en las instalaciones de Comfenalco Valle del Lili.

⁵ Folio 203 vuelto

52
Medio de Control: Tutela
Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras
Accionado: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar
Rad. 76 001 33 33 021 2019 00234 01
Auto niega nulidad y no aclara sentencia

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NIÉGASE la nulidad de la sentencia proferida el pasado 18 de noviembre de 2019, solicitada por la parte accionada de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NIÉGASE la petición de aclaración de la sentencia proferida el pasado 18 de noviembre de 2019, solicitada por la parte accionada de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ZORANNY CASTILLO OTALORA
Magistrado Ponente


ANA MARGOTH CHAMORRO BENAVIDES
Magistrada


VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ
Magistrado



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



SIGCMA-SGC

Bucaramanga,

TRES DE JULIO

DE DOS MIL DIECINUEVE

MEDIO DE CONTROL: TUTELA (Segunda Instancia)
 RADICADO: 683793333003-2019-00131-01
 DEMANDANTE: JOSE FERNANDO ANGEL PORRAS
 DEMANDADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF y COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC

MAG. PONENTE: DR. RAFAEL GUTIÉRREZ SOLANO
 TEMA: Procedencia excepcional de la tutela en asuntos donde median actos administrativos proferidos al interior de un concurso de mérito

Procede la Sala a decidir la **IMPUGNACIÓN** interpuesta por la parte accionante contra la sentencia proferida el veinte (20) de mayo de dos mil diecinueve (2019) por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de San Gil.

I. LA ACCION (fl. 1-19)

A. HECHOS

En síntesis manifiesta el accionante que participó en la Convocatoria No. 433 de 2016 de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC- para proveer el empleo Defensor de Familia, OPEC 34782, nivel profesional, código 2125, grado 17, ofertando para el Centro Zonal de San Gil dos (2) vacantes. Afirma que presentó y aprobó las diferentes etapas de la referida convocatoria, obteniendo un puntaje general de 73.62. El día 23 de julio de 2018, la CNSC publicó la lista de elegibles para la OPEC 34782, conformada mediante Resolución No. 20182230073845 del 18 de julio de 2018, la cual quedó en firme el 1º de agosto del mismo año y en la que ocupó el tercer puesto.

Conforme a la citada lista, se dio nombramiento y posesión a las personas que ocuparon los dos primeros lugares para el cargo de Defensor de Familia del Centro Zonal de San Gil, por cuanto se habían ofertado 2 vacantes, sin embargo, como es de público conocimiento, en dicho centro zonal existe 3 cargos de Defensor de Familia pero al momento de la convocatoria uno de ellos estaba ocupado en propiedad y por tanto no fue ofertado. Posteriormente su titular renunció, quedando en vacancia definitiva. Sobre este último aspecto advierte que mediante Resolución 910 del 21 de enero de 2019 se dispuso encargar a la Dra. Yaneth Benítez Vásquez en el empleo referido.

En vista de lo anterior, elevó derecho de petición ante el ICBF solicitando su nombramiento y posesión en periodo de prueba y posterior inclusión en carrera administrativa para la nueva vacante del empleo Defensor de Familia, Código 2125,

Grado 17, creado en el Centro Zonal San Gil de la Regional Santander, frente a lo cual obtuvo respuesta negativa calendada 28 de febrero de 2019, que a su vez fue confirmada mediante respuesta del 20 de marzo de 2019 que desató los recursos interpuestos.

Indica que acude a la acción de tutela a fin de que se protejan sus derechos fundamentales al trabajo, a la igualdad y al acceso a cargos públicos "porque al existir una lista de elegibles vigente, la misma por razones meramente administrativos y/o procesales no se está utilizando para proveer el EMPLEO Defensor de Familia en el centro zonal de San Gil, que a la actualidad está en vacancia definitiva. De ninguna manera observo la improcedencia para efectuar mi nombramiento."

B. PRETENSIONES

"Primera: Se amparen mis derechos fundamentales al ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERITOCRACIA (art. 40 numeral 7 y art. 125 Constitucional), IGUALDAD (Art. 13 Constitucional), al trabajo, a la igualdad y a la legítima confianza por cuanto cambiaron las condiciones del concurso posterior a la ejecutoria de la lista de elegibles.

Segundo: Que en concordancia con lo anterior, se ordene al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL para que en las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al fallo de tutela, REALICE las actuaciones pertinentes a fin de efectuara (sic) mi nombramiento y posesión en periodo de prueba en el cargo de carrera denominado DEFENSOR DE FAMILIA 2125-7 que está en vacancia definitiva, ubicado en el Centro Zonal San Gil del ICBF, como consecuencia de la utilización de la lista de elegibles 34782 en la que estoy en primer lugar.

PRETENSION SUBSIDIARIA: Que de manera subsidiaria, y de estimar improcedente la pretensión primera, se de uso de la lista de elegibles OPEC 34782 en la cual ocupó el primer puesto, para proveer de manera provisional el cargo de defensor de familia 2125-7 que se encuentra en vacancia definitiva..."

II. INFORMES DE LAS ACCIONADAS

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC- (fl. 49-52)

Concurre al trámite a través del Asesor Jurídico quien alega falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la CNSC y se pronuncia sobre los hechos de la tutela, advirtiendo que como quiera que para el empleo al cual se inscribió el accionante, se ofertaron dos vacantes, los aspirantes que adquirieron el derecho a ser nombrados en periodo de prueba para proveer los cargos fueron aquellos que ocuparon los primeros dos puestos en la lista de elegibles, mientras que el accionante ocupó la tercera posición. Refiere que el Decreto 1894 de 2012, compilado en el Decreto 1083 de 2015, vigente al momento de expedir el acuerdo de convocatoria, define el orden de provisión de los

empleos de carrera y dispone que si agotados dichos órdenes no fuere la provisión del empleo, deberá realizarse proceso de selección específico para la respectiva entidad.

Señala que la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU-446 de 2011 analiza el tema del uso de las listas de elegibles para vacantes que no fueron ofertadas en un concurso y conforme a ello, concluye que al accionante no le asiste razón por cuanto no ocupó una posición meritoria para ser nombrado como consecuencia del concurso publico de méritos convocado para proveer el empleo del nivel profesional denominado Defensor de Familia, con código OPEC 34782, Código 2125, Grado 17, pues se reitera que para este empleo solo se ofertaron dos vacantes, correspondiendo su nombramiento a los aspirantes que ocuparon los dos primeros lugares en la lista de elegibles.

De otra parte, refiere que la jurisprudencia constitucional ha sido enfática frente al principio de subsidiariedad de la tutela, por cuanto si se está ante la existencia de un mecanismo jurídico ordinario, éste prima sobre la tutela, dado su carácter subsidiario y residual, por lo que en aras del respecto de las disposiciones legales y constitucionales, no puede el juez constitucional suplir ni evadir la competencia de los jueces ordinarios.

✦ **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF (fl. 69-71)**

Concorre al trámite a través de la Jefe (E) de la Oficina Asesora Jurídica quien se pronuncia frente a los hechos de la tutela, manifestando que mediante Resolución No. 20182230073845 se conformó la lista de elegibles y el ICBF a través de la Resolución 10848 del 17 de agosto de 2018 efectuó los respectivos nombramientos en periodo de prueba de quienes ocuparon los dos primeros lugares. Que posteriormente la CNSC mediante Resolución No. 20182230156785 revocó la disposición contenida en el artículo cuarto de los 1187 actos administrativos contentivos de las listas de elegibles. En tal virtud, el uso de las listas de elegibles solo es aplicable respecto de la convocatoria en la que se hizo la oferta del empleo, luego no se puede hacer uso de listas para la provisión de empleos que no fueron ofertados en el correspondiente proceso de selección.

En el caso del accionante, precisa que el uso de la lista de elegibles conformada para la OPEC No. 34782 se destinó para proveer las dos vacantes ofertadas, no siendo procedente realizar uso de listas para proveer cargos que no fueron ofertados. Resalta que la vacante en el Centro Zonal San Gil a la que se refiere la tutela, no fue ofertada en el marco de la Convocatoria 433 de 2016 debido a que ésta se generó con posterioridad al concurso de méritos. En consecuencia, dicha vacante no hizo parte de los cargos ofertados por la OPEC en la cual el accionante participo y deberá proveerse de conformidad con lo establecido en el artículo 23 de la Ley 909 de 2004.

Solicita se niegue el amparo constitucional deprecado por el señor José Fernando Ángel Porras ante la ausencia de vulneración a sus derechos fundamentales por parte del ICBF.

↓ **Yaneth Benitez Vásquez**

Se abstuvo de concurrir al trámite para pronunciarse sobre la demanda, pese a haber sido debidamente vinculada y notificada del auto admisorio de la tutela (fl. 46).

III. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA (fl. 91-94)

Proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de San Gil mediante la cual rechaza por improcedente el amparo constitucional invocado. Para la decisión anterior, luego de referirse a la jurisprudencia de la Corte Constitucional frente a la procedencia de la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos, el A Quo consideró que si el afectado no demuestra la ocurrencia de un perjuicio irremediable que afecte o amenace algún derecho fundamental, la acción de tutela resulta improcedente aun cuando fuere invocada como mecanismo transitorio, toda vez que por su carácter subsidiario, residual y proteccionista de derechos fundamentales, no es posible obviar los otros mecanismos de defensa con que cuenta el interesado.

Frente al caso concreto, advirtió que la parte actora tiene la obligación de probar la existencia de un perjuicio irremediable para desplazar transitoriamente a los medios ordinarios por la acción de tutela, frente a lo cual, el accionante señaló como perjuicio irremediable el vencimiento del término de vigencia de la lista de elegibles de la cual forma parte. Sobre este aspecto, considera el A quo que no resulta admisible que el único argumento para acreditar el perjuicio irremediable sea el vencimiento de la lista de elegibles, la cual cuenta con un término superior a un (1) año a la presente fecha, lapso durante el cual puede acudir a los medios ordinarios previstos ante la jurisdicción contencioso administrativa, pues no en el plenario no se evidencia un daño actual, cierto, inminente, grave y que requiera la atención urgente del juez constitucional.

Por lo anterior, se abstuvo de analizar si las actuaciones administrativas y los actos administrativos expedidos por la CNSC y el ICBF se encuentran ajustadas al ordenamiento jurídico, como quiera que el legislador ha previsto de medios ordinarios para su enjuiciamiento (nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho) y al no acreditarse la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la tutela se torna improcedente.

IV. IMPUGNACIÓN (fl. 96-101)

Inconforme con la decisión anterior, el demandante presenta impugnación contra la misma señalando si se evidencia un perjuicio irremediable toda vez que en la actualidad se encuentra vinculado a la rama judicial de manera provisional, por lo que en cualquier momento los ciudadanos que se encuentren en lista de elegibles pueden optar el cargo que ocupa, trayendo como consecuencia su desvinculación laboral. Afirma que está a cargo de su núcleo familiar, teniendo que responder "mayoritariamente" por la economía

de su hogar conformado por 4 personas (padres y hermanos menores), así mismo, ayuda económicamente a su abuela Alcira Cáceres de Porras, quien actualmente padece de cáncer en los pulmones, enfermedad de alto costo. Por lo anterior, necesita la estabilidad laboral que puede ofrecer un cargo en carrera administrativa para ayudar ", en cierta forma, a hacer llevadera la difícil situación que estoy atravesando".

De otra parte señala que el rechazo al mérito por parte del ICBF es evidente, por ende constituye un acto violatorio a los derechos de acceso a la carrera administrativa por meritocracia, al trabajo y sobre todo un desmedro al artículo 125 constitucional. Reitera que concursó por un cargo de carrera, aprobó las diferentes etapas del concurso y como resultado está en lista de elegibles, por lo que se cuestiona por qué debe someterse a un prolongado y oneroso proceso judicial si lo que pretende es su nombramiento, "el derecho que tiene cada elegible". Manifiesta que el proceso ordinario constituye un acto vulneratorio y retrasa el acceso al trabajo, el cual es imprescindible para subsistir.

V. CONSIDERACIONES

A. Competencia

Conforme a lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para conocer de la **impugnación** de las sentencias de tutela dictadas en primera instancia por los Juzgados Administrativos de su jurisdicción territorial.

B. Problema Jurídico

De acuerdo con los argumentos expuestos por el recurrente, el problema jurídico consiste en determinar si resulta procedente la acción de tutela interpuesta por el señor JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS en contra del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa, a la igualdad, al trabajo, entre otros, por la negativa de efectuar su **nombramiento y posesión en periodo de prueba** en el cargo identificado con el Código OPEC No. 34782 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17.

C. Marco jurisprudencial aplicable al caso concreto.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela "*sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*". De ahí que la procedibilidad de la tutela está supeditada a que el actor no cuente con otro medio de defensa judicial; que el medio existente no sea idóneo o eficaz para la defensa de los derechos cuyo amparo se pretende, o, finalmente que se busque evitar la ocurrencia de

un perjuicio irremediable, caso en el cual la tutela se concede de manera transitoria, mientras se resuelve en forma definitiva el respectivo asunto por la vía judicial ordinaria¹.

La H. Corte Constitucional analizó el tema de la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos de quienes participan en concurso de méritos y en la sentencia SU-913 de 2009, hizo las siguientes precisiones:

"(...) la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aún existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede "desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto", en aquellos casos en que el mecanismo alterno no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.

Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva u oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular²."

En este punto, ha de señalarse que la sentencia citada fue proferida con anterioridad a la expedición de la Ley 1437 de 2011, razón por la cual resulta necesario analizar y determinar si con la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) el mecanismo ordinario de protección de los derechos de los participantes en concursos de méritos, goza de idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales, como lo consideró el Juez de instancia.

Así las cosas, el artículo 137 ejusdem dispone que "(t)oda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general (...)". Por su parte, el artículo 138 contempla que "(t)oda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se restablezca el derecho (...). Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo (...)".

¹ Sentencia T-441 de 2017.

² Sentencia T-175 de 1997.

A su turno, el artículo 229 establece que "en todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo". Y el literal b) del numeral 4º del artículo 231 consagra la procedencia de la suspensión provisional del acto administrativo, cuando "existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios".

Con base en la normatividad expuesta, el Juez de primera instancia concluyó que la acción de tutela resultaba improcedente en el caso concreto, debido a que existían otros mecanismos de defensa judicial como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en el que incluso se consagran las medidas cautelares y medidas cautelares de urgencia, para propender por la protección de sus derechos fundamentales.

No obstante lo anterior, respecto de la procedibilidad de la acción de tutela contra actos administrativos, la jurisprudencia constitucional ha precisado que existen, al menos, dos excepciones que tornan procedente la acción de tutela en estos casos:³ (i) cuando pese a la existencia de un mecanismo judicial idóneo, esto es, adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso, el mismo no goza de suficiente efectividad para la protección de los derechos fundamentales invocados como amenazados a la luz del caso concreto; o (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, que implica una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible.

En efecto, la H. Corte Constitucional⁴ ha advertido en asunto similares al que ahora es objeto de estudio, que la procedencia de la acción de tutela frente a actos proferidos con ocasión de un concurso de méritos, merece consideraciones especiales relacionadas con: (i) el escenario en el que se emite el acto que niega la designación, que corresponde a un concurso de méritos para la provisión de cargos públicos –artículo 125C.P.-; (ii) el estado del proceso en el que se emite el acto, pues se han agotado diversas etapas por las que transitaron los aspirantes y que, en el caso de quien ocupa el primer lugar (o como en el sub-judice de quien se encuentra en la lista de elegibles), se superaron de forma exitosa; (iii) la expectativa legítima sobre la designación de quien ocupa el primer lugar en el concurso de méritos; (iv) el impacto que se causa en el derecho a desempeñar un cargo público cuando la vigencia del nombramiento corresponde a periodos cortos e institucionales y (v) el impacto sobre el derecho a ser designado en un cargo público en los casos en los que las vigencias de las listas de elegibles son cortas.

³ Sentencia T-798 de 2013.

⁴ Ver entre otras: sentencia SU-133 de 1998, sentencia T-606 de 2010, sentencia T-156 de 2012, sentencia T-402 de 2012, sentencia SU-913 de 2009, línea jurisprudencia decantada en sentencia T-133 de 2016

Las referidas circunstancias, consideradas en múltiples oportunidades por la H. Corte Constitucional, han llevado a tener por cumplido el requisito de subsidiariedad en asuntos similares al que ahora es objeto de estudio, bajo el entendido que *"las acciones ordinarias con las que cuenta quien ocupó el primer puesto en el concurso de méritos no resultan idóneas para la protección de los derechos que pueden resultar afectados como consecuencia de la falta de designación en el cargo correspondiente"*.

De acuerdo con lo expuesto, considera la Sala que contrario a lo expuesto por el A Quo, en el sub-judice la acción de tutela sí resulta procedente, teniendo en cuenta que el accionante manifiesta que superó todas las pruebas y etapas del concurso de méritos regulado en la Convocatoria No. 433 de 2016 de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC- y en razón a ello se encuentra en Lista de Elegibles en firme desde el 31 de julio de 2018⁵ y la cual tiene una vigencia de apenas dos (2) años, circunstancias que permiten concluir que los mecanismos judiciales ordinarios si bien son idóneos no son eficaces para salvaguardar sus derechos fundamentales.

En ese orden de ideas, una vez superado el requisito de procedibilidad de la acción de tutela, la Sala continuará con el análisis de fondo del caso concreto, para lo cual deberá determinar si la negativa del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF de efectuar el nombramiento y posesión en periodo de prueba del señor JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS identificado con el Código OPEC No. 34782 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, conforme a la lista de elegibles dispuesta en la Resolución No. CNSC – 20182230073845 del 18 de julio de 2018, vulnera sus derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos, lo cual haga procedente el amparo constitucional que deprecia.

D. Análisis del acervo probatorio y Caso concreto.

Para efectos de determinar si en el asunto sub-examine se encuentra acreditada la vulneración de los derechos fundamentales del señor JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS por parte de las accionadas INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF y COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC, se procede a analizar el material probatorio allegado, respecto del cual se destaca lo siguiente:

- **Acuerdo No. CNSC - 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016⁶** mediante el cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- ICBF, en cuyo Capítulo VI regula lo concerniente a la Lista de Elegibles y en relación con su firmeza dispuso:

⁵ Según reporte en la página web <http://gestion.cnsc.gov.co/BNLElegiblesListas/faces/consultaWebLE.xhtml>
⁶ Fl. 72-85

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.cnsc.gov.co y/o enlace: SIMO o su equivalente, Convocatoria No. 433 de 2016 ICBF, 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 adoptada se encuentre ejecutoriada.

Una vez en firme las listas de elegibles, la CNSC remitirá al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, los actos administrativos por medio de los cuales se conforman las listas de elegibles para los diferentes empleos convocados y los publicará en la página web www.cnsc.gov.co y/o enlace: SIMO o su equivalente, Convocatoria No. 433 de 2016 ICBF, 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 OPEC de esta Convocatoria, con fundamento en lo señalado en el Decreto 1894 de 2012, mientras éste se encuentre vigente.

ARTÍCULO 63°. RECOMPOSICIÓN DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. 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.

ARTÍCULO 64°. VIGENCIA DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. Las listas de elegibles tendrán una vigencia de dos (2) años a partir de su firmeza.

- Resolución No. CNSC 20182230073845 del 18 de julio de 2018 (fl. 21-23) mediante la cual se conforma a lista de elegibles para proveer dos (2) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34782 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, en la que el accionante JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS ocupa la posición 3. En el artículo cuarto de la citada resolución se dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO CUARTO.- 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 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”.

- Resolución No. CNSC 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 (fl. 54-66) mediante la CNSC revoca el artículo cuarto de los actos administrativos que contienen las listas de elegibles proferidas con ocasión de la Convocatoria 433 de 2016 – ICBF por considerar que tal disposición “no se encuentra en consonancia con el Decreto 1894 de 2012, la reiterada jurisprudencia de unificación de la Corte Constitucional y el marco regulatorio fijado por el Acuerdo 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016... en particular, lo dispuesto en el artículo 62 *ibidem*”. Contra tal decisión no proceden recursos.

- Respuesta a la solicitud elevada por el señor JOSE FERNANDO ANGEL PORRAS, suscrita por el Director de Gestión Humana del ICBF (fl. 24-26), en la que se informa que la OPEC No. 34782 ofertó dos (2) vacantes para el cargo de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, cuya lista de elegibles fue publicada por la CNSC mediante Resolución No. CNSC 20182230073845 del 18 de julio de 2018, quedando habilitados veinte (20) elegibles, y, una vez verificado el estado de nombramientos y posesiones se evidenció

que los elegibles que ocuparon los primeros dos (2) lugares de la lista fueron nombrados y posesionados en las dos (2) vacantes ofertadas. En cuanto a la solicitud del uso de las listas, informa que mediante Resolución No. CNSC 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 se revocó el numeral cuarto de las resoluciones contentivas de las listas de elegibles y en ese sentido, el uso de listas de elegibles solo es aplicable respecto a la Convocatoria en la que se hizo la oferta del empleo, es decir, que no puede llevarse a cabo el uso de listas para la provisión de empleos que no fueron ofertados en el correspondiente proceso de selección. Por lo anterior, concluye que el uso de listas es aplicable únicamente para proveer las vacantes específicamente ofertadas y señaladas en el respectivo proceso de selección, por tanto, para el caso del aquí accionante, el uso de lista de elegibles conformada para la OPEC No. 34782 se destinó para proveer las dos (2) vacantes ofertadas sin constituirse una lista nacional para tal efecto.

- **Oficio de fecha 20 de marzo de 2019** suscrito por el Director de Gestión Humana del ICBF (fl. 30-33), en la que señala que no resulta procedente el recurso interpuesto contra la decisión anterior y reitera los argumentos expuestos en la misma.

- **Resolución No. 0310 del 21 de enero de 2019** (fl. 34-35) mediante la cual el Secretario General del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar resuelve **encargar** a la señora YANETH BENITEZ VASQUEZ en el empleo de carrera administrativa en vacancia definitiva con nomenclatura DEFENSOR DE FAMILIA 2125-17 (25040).

Analizado en conjunto el acervo probatorio allegado al expediente, considera la Sala que está debidamente acreditado que el señor JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS participó en la Convocatoria No. 433 de 2016 de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- superando todas las etapas del concurso de méritos y en razón de ello ocupó la posición 3 en la Lista de Elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC 20182230073845 del 18 de julio de 2018 para proveer 2 vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 34782 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17.

Igualmente se probó que la citada Resolución No. CNSC 20182230073845 del 18 de julio de 2018 se encuentra en firme desde el pasado 31 de julio de 2018 y que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015 dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su firmeza "*con base en los resultados del proceso de selección y en estricto orden de mérito, deberá producirse por parte del Nominador de la entidad, el nombramiento en periodo de prueba, en razón al número de vacantes ofertadas.*"

En virtud de lo anterior, mediante Resolución No. 10848 del 17 de agosto de 2018⁷ se nombraron en periodo de prueba a los elegibles que ocuparon las dos primeras posiciones de la Resolución No. CNSC 20182230073845 del 18 de julio de 2018.

⁷ Según lo manifestado por la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del ICBF en su informe (fl. 69 Vto.)

De acuerdo con lo expuesto, se observa que en principio no le asistiría derecho al señor JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS de ser nombrado en el empleo identificado con el Código OPEC No. 34782 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, toda vez que en la Convocatoria No. 433 de 2016 - ICBF sólo se ofertaron dos (2) vacantes para dicho empleo, las cuales fueron debidamente ocupadas por las personas que ocuparon las dos primeras posiciones en la Lista de Elegibles.

No obstante, con posterioridad se generó una vacante definitiva⁸ en el referido empleo identificado con el Código OPEC No. 34782 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 del Centro Zonal ICBF de San Gil, el cual fue provisto, no con el uso de la lista de elegibles que se encontraba vigente, sino a través de la figura del encargo, conforme a lo señalado en la Resolución No. 0310 del 21 de enero de 2019.

Lo anterior por cuanto se consideró que de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1894 de 2012, compilado en el Decreto 1083 de 2015, vigente al momento de expedir el acuerdo de convocatoria, se define el orden de provisión de los empleos de carrera y se dispone que si agotados dichos órdenes no fuere posible la provisión del empleo, deberá realizarse un proceso de selección específico para la respectiva entidad.

Esta última actuación, en criterio de la Sala, no atiende a los principios fundamentales de acceso a la carrera administrativa por meritocracia, en especial lo establecido en el artículo 125 de la Constitución Política, toda vez que asume un criterio restrictivo y parcializado de la norma en comento, para proveer con el uso de la Lista de Elegibles que aún se encontraba vigente, una vacante adicional al empleo de carrera administrativa que fue ofertado en la Convocatoria No. 433 de 2016 en la que participó el aquí accionante.

En efecto, el artículo 1º del Decreto 1894 de 2012, que modifica el artículo 7º del Decreto 1227 de 2005⁹, establece que la provisión definitiva de los empleos de carrera, debía efectuarse teniendo en cuenta el siguiente orden:

7.1 Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.

7.2 Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

7.3 Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

⁸ Según lo manifestado por la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del ICBF en su informe (fl. 70.)

⁹ Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998

7.4 Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles para el empleo ofertado que fue objeto de convocatoria para la respectiva entidad.

Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse proceso de selección específico para la respectiva entidad.

Parágrafo 1°. Una vez provistos en período de prueba los empleos convocados en concurso con las listas de elegibles elaboradas como resultado de los procesos de selección, tales listas, durante su vigencia, sólo podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos 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. (Resaltado fuera del texto original)

Conforme a la disposición antes transcrita, concluye la Sala que al señor JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS sí le asiste derecho a ser nombrado y posesionado en período de prueba en la vacante adicional que se generó para el empleo identificado con el Código OPEC No. 34782 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, atendiendo a que i) una vez nombradas y posesionadas las personas que ocuparon las primeras dos posiciones en la Lista de Elegibles, ésta sería objeto de recomposición conforme al artículo 63 del Acuerdo No. CNSC - 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, lo que daría lugar a que el accionante ocupara la primera posición de la misma; ii) la tantas veces aludida lista de elegibles está vigente hasta el 30 de julio de 2020¹⁰.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la firmeza de la lista de elegibles crea en el demandante un derecho subjetivo, particular y concreto, que además se encuentra constitucionalmente protegido y que se circunscribe a ser nombrado en el cargo para el cual participó en el concurso de méritos y quedó en lista de elegibles, considera la Sala que el demandante JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS cuenta con un derecho adquirido a ser nombrado y posesionado en el cargo al cual concursó, en la medida en que participó en una convocatoria hecha por una entidad pública, superando todas y cada una de las etapas del concurso de méritos, y en razón de ello actualmente hace parte de una lista de elegibles que se encuentra debidamente en firme y vigente, todo lo cual hace viable acceder al amparo constitucional que se deprecia en la demanda.

Así las cosas, se revocará la sentencia impugnada y en su lugar se tutelarán los derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos del señor JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS, en consecuencia, se ordenará al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF que en el término máximo e improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, efectúe los trámites administrativos necesarios para nombrarlo y posesionarlo en período de prueba en el empleo identificado con el Código OPEC No. 34782 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 del Centro Zonal ICBF San Gil.

¹⁰ Según reporte en la página web <http://gestion.cnsc.gov.co/BNLElegiblesListas/faces/consultaWebLE.xhtml>

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida el veinte (20) de mayo de dos mil diecinueve (2019) por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de San Gil. En consecuencia, **TUTELAR** los derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos del señor **JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS**, conforme a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. ORDENAR al **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR-ICBF** que en el término máximo e improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, efectúe los trámites administrativos necesarios para nombrar y posesionar en periodo de prueba al señor **JOSÉ FERNANDO ÁNGEL PORRAS** identificado con cedula de ciudadanía No. 1.100.963.638 de San Gil, en el empleo identificado con el Código OPEC No. 34782 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 del Centro Zonal ICBF San Gil, conforme a la lista de elegibles establecida en la Resolución No. CNSC 20182230073845 del 18 de julio de 2018.

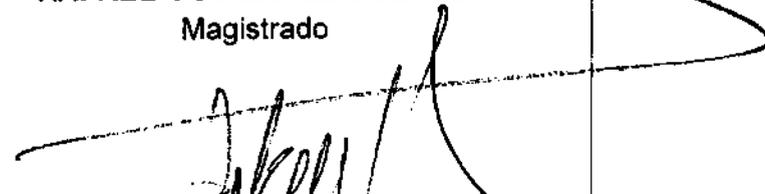
TERCERO. NOTIFICAR el presente fallo por el medio más expedito o en la forma señalada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. Ejecutoriada esta providencia, **REMÍTASE** a la Corte Constitucional para su eventual revisión y librese oficio al Juzgado de origen informando lo aquí resuelto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en Sala según Acta No. 646 /2019


RAFAEL GUTIERREZ SOLANO
Magistrado


IVAN MAURICIO MENDOZA SAAVEDRA
Magistrado


FRANCY DEL PILAR PINILLA PEDRAZA
Magistrada 



REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

SALVAMENTO DE VOTO

ACCIÓN: TUTELA

RADICADO: 683793333003-2019-00131-01

ACCIONANTE: JOSE FERNANDO ANGEL PORRAS

ACCIONADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y CNSC

M.P. Dr RAFAEL GUTIERREZ SOLANO

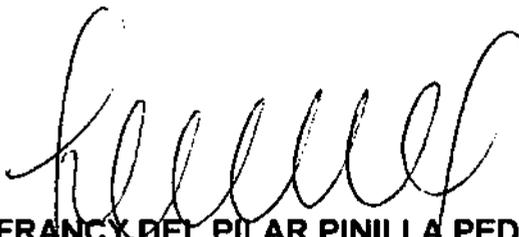
Con mi acostumbrado respeto me aparto de la posición mayoritaria considerando que si bien es cierto procede el estudio de fondo de la misma como fue manejado en la providencia de la cual disiento –procedencia de la tutela- no es posible acceder a lo pretendido ordenando el nombramiento en periodo de prueba avalando una lista de elegibles para un cargo que no fue ofertado en la convocatoria.

Las posibilidades que se presentan con fundamento en el artículo 1 del decreto 1894 de 2012 no recogen la situación del tutelista y el subrayado de la norma incluido el párrafo claramente señalan que el nombramiento que debe recaer en el primero de la lista es para el empleo ofertado que fue objeto de convocatoria en la entidad y las vacancias definitivas que se generen y que deben ser provistas con la lista de elegibles corresponden a los mismos empleos convocados, que luego del nombramiento de quienes estuvieran en orden preferencial, quedarán en situación de vacancia; No está obligada la administración a nombrar en cargos vacantes no ofertados aunque tengan la misma naturaleza de los ofrecidos en la convocatoria.

“Es importante señalar, entonces que la lista o registro de elegibles tiene dos cometidos, el primero, que se provean las vacantes, los encargos o las provisionalidades para las cuales se convocó el respectivo concurso y no para otros, porque ello implicaría el desconocimiento de una de las reglas específicas de aquel: el de las plazas a proveer. El segundo, que durante su vigencia, la administración haga uso de ese acto administrativo para ocupar sólo las vacantes que se presenten en los cargos objeto de la convocatoria y no otros. Por tanto, no se puede afirmar

que existe desconocimiento de derechos fundamentales ni de principios constitucionales cuando la autoridad correspondiente se abstiene de proveer con dicho acto empleos no ofertados. ?

¿Qué significa esta última función de la lista o registro de elegibles? Nada diverso a que las entidades públicas en cumplimiento del artículo 125 de la Constitución Política están obligadas a proveer únicamente las vacantes que se presenten en la respectiva entidad que correspondan estrictamente a los cargos ofertados, respetando siempre el orden de su conformación. Cuando esta Corporación afirma 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 otros términos, el acto administrativo en análisis tiene la finalidad de servir de soporte para la provisión de los empleos que fueron objeto de concurso y no de otros. En consecuencia, si en vigencia de 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..."¹



FRANCY DEL PILAR PINILLA PEDRAZA

Magistrada

¹ Corte Constitucional. SU 913-11 diciembre de 2009. M.P. JUAN CARLOS HENAO PEREZ



Libertad y Orden

MINISTERIO DE ASISTENCIA SOCIAL
 INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR
 DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL (DPS)

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL (DPS)

DECRETO NÚMERO 1001479 DE 2017

(-4 SEP 2017

Por el cual se suprime la planta de personal de carácter temporal y se modifica la planta de personal de carácter permanente del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras" y se dictan otras disposiciones.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en la Constitución Política y el artículo 115 de la Ley 489 de 1998,

CONSIDERANDO:

Que mediante Decreto 3265 de 2002 se estableció la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras", y modificada mediante Decretos 1020 de 2003, 1359 de 2006, 1853 de 2007, 423 de 2008, 4482 de 2009, 118 de 2010, 988 de 2012 y 1928 de 2013.

Que mediante Decreto 2138 de 2016 se creó la planta temporal en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar dentro del periodo comprendido entre el 02 de enero de 2017 y el 31 de diciembre de 2017, con cargo a los siguientes proyectos de inversión: "Asistencia al modelo de intervención social del ICBF a nivel nacional" con código BPIN 2015011000182, Protección - Acciones para preservar y restituir el ejercicio integral de los derechos de la niñez y la familia con código BPIN 1004000480000 y Asistencia a la Primera Infancia a Nivel Nacional con código BPIN 1004001210000.

Que mediante la Ley 1837 de 2017 "por la cual se efectúan unas modificaciones al Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal" se contracreditaron los rubros de inversión del ICBF mediante los cuales se financian los proyectos de inversión "Asistencia al modelo de intervención social del ICBF a nivel nacional" con código BPIN 2015011000182, Protección - Acciones para preservar y restituir el ejercicio integral de los derechos de la niñez y la familia con código BPIN 1004000480000 y Asistencia a la Primera Infancia a Nivel Nacional con código BPIN 1004001210000, los cuales sustentan presupuestalmente la planta temporal creada mediante Decreto 2138 de 2016.

Que con fundamento en el contracrédito antes citado, en la Ley 1837 de 2017 se acreditó el rubro de funcionamiento del ICBF; recursos que fueron asignados al rubro de gastos de personal, conforme se establece en el Decreto 1238 de 2017, con el propósito de ampliar con carácter permanente la planta de personal del Instituto.

Que, en consecuencia de lo anterior, se encuentra necesario suprimir los empleos de carácter temporal creados mediante Decreto 2138 de 2016, y ampliar la planta de personal de carácter permanente del Instituto.

512

Continuación del Decreto "Por el cual se suprime la planta de personal de carácter temporal y se modifica la planta de personal de carácter permanente de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras" y se dictan otras disposiciones."

Que el Consejo Directivo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en sesión del 21 de febrero de 2017 decidió someter a la aprobación del Gobierno Nacional la modificación de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras".

Que el ICBF presentó al Departamento Administrativo de la Función Pública, el correspondiente estudio técnico de que trata el artículo 46 de la Ley 909 de 2004 modificado por el artículo 228 del Decreto- Ley 019 de 2012, y los artículos 2.2.12.1 a 2.2.12.3 del Decreto 1083 de 2015, para efectos de modificar la planta de personal, obteniendo concepto técnico favorable.

Que, la Dirección General de Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, otorgó viabilidad presupuestal para la modificación de la planta de personal del ICBF:

Que por lo anteriormente expuesto,

DECRETA:

ARTÍCULO 1. Suprimir los empleos de carácter temporal creados mediante Decreto 2138 de 2016, los cuales se encuentran distribuidos así:

A. Fuente de Financiación: Asistencia a la Primera Infancia a Nivel Nacional

NÚMERO DE CARGOS	DENOMINACIÓN CARGO	Código	Grado	
115	Ciento quince	Profesional Universitario	2044	7

B. Fuente de Financiación: Protección - Acciones para preservar y restituir el ejercicio integral de los derechos de la niñez y la familia

NÚMERO DE CARGOS	DENOMINACIÓN CARGO	Código	Grado	
42	Cuarenta y Dos	Profesional Universitario	2044	8
2.565	Dos mil quinientos sesenta y cinco	Profesional Universitario	2044	7
373	Trescientos setenta y tres	Profesional Universitario	2044	1
328	Trescientos veintiocho	Defensor de Familia	2125	17
48	Cuarenta y Ocho	Técnico Administrativo	3124	11

Continuación del Decreto "Por el cual se suprime la planta de personal de carácter temporal y se modifica la planta de personal de carácter permanente de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras" y se dictan otras disposiciones."

C. Fuente de Financiación: Asistencia al Modelo de Intervención Social del ICBF a Nivel Nacional

NÚMERO DE CARGOS		DENOMINACIÓN CARGO	Código	Grado
4	Cuatro	Profesional Especializado	2028	24
12	Doce	Profesional Especializado	2028	15
6	Seis	Profesional Especializado	2028	14
7	Siete	Profesional Especializado	2028	13
10	Diez	Profesional Universitario	2044	11
13	Trece	Profesional Universitario	2044	9
7	Siete	Profesional Universitario	2044	8
121	Ciento veintiuno	Profesional Universitario	2044	7
4	Cuatro	Técnico Administrativo	3124	18
1	Uno	Técnico Administrativo	3124	16
18	Dieciocho	Técnico Administrativo	3124	15
33	Treinta y tres	Técnico Administrativo	3124	10
30	Treinta	Auxiliar Administrativo	4044	13

ARTÍCULO 2. Crear los siguientes empleos en la planta de personal de carácter permanente del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras".

PLANTA GLOBAL

NÚMERO DE CARGOS		DENOMINACIÓN DEL EMPLEO	Código	Grado
4	Cuatro	Profesional Especializado	2028	24
12	Doce	Profesional Especializado	2028	15
6	Seis	Profesional Especializado	2028	14
7	Siete	Profesional Especializado	2028	13
10	Diez	Profesional Universitario	2044	11
13	Trece	Profesional Universitario	2044	09
49	Cuarenta y nueve	Profesional Universitario	2044	08
2.801	Dos mil ochocientos uno	Profesional Universitario	2044	07
373	Trescientos setenta y tres	Profesional Universitario	2044	1
328	Trescientos veintiocho	Defensor de Familia	2125	17

Continuación del Decreto "Por el cual se suprime la planta de personal de carácter temporal y se modifica la planta de personal de carácter permanente de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras" y se dictan otras disposiciones."

NÚMERO DE CARGOS		DENOMINACIÓN DEL EMPLEO	Código	Grado
4	Cuatro	Técnico Administrativo	3124	18
1	Uno	Técnico Administrativo	3124	16
18	Dieciocho	Técnico Administrativo	3124	15
48	Cuarenta y ocho	Técnico Administrativo	3124	11
33	Treinta y tres	Técnico Administrativo	3124	10
30	Treinta	Auxiliar Administrativo	4044	13

ARTÍCULO 3. Las funciones propias del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia De la Fuente de Lleras" serán cumplidas por la planta de personal que se establece a continuación:

DESPACHO DEL DIRECTOR

NÚMERO DE CARGOS		DENOMINACIÓN CARGO	Código	Grado
1	Uno	Director General	015	25
4	Cuatro	Asesor	1020	18
9	Nueve	Asesor	1020	16
2	Dos	Profesional Especializado	2028	24
3	Tres	Profesional Especializado	2028	19
2	Dos	Secretario Ejecutivo	4210	24
1	Uno	Conductor Mecánico	4103	17

PLANTA GLOBAL

NÚMERO DE CARGOS		DENOMINACIÓN CARGO	Código	Grado
1	Uno	Subdirector General	040	24
1	Uno	Secretario General	037	24
5	Cinco	Director Regional	0042	19
23	Veintitrés	Director Regional	0042	18
5	Cinco	Director Regional	0042	9
5	Cinco	Jefe de Oficina	0137	22
8	Ocho	Director Técnico	0100	23
6	Seis	Director Técnico	0100	22
16	Dieciséis	Subdirector Técnico	0150	21
2	Dos	Jefe Oficina Asesora	1045	16
1	Uno	Asesor	1020	16
1	Uno	Asesor	1020	15
25	Veinticinco	Profesional Especializado	2028	24
28	Veintiocho	Profesional Especializado	2028	21

Continuación del Decreto "Por el cual se suprime la planta de personal de carácter temporal y se modifica la planta de personal de carácter permanente de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras" y se dictan otras disposiciones."

NÚMERO DE CARGOS		DENOMINACIÓN CARGO	Código	Grado
76	Setenta y Seis	Profesional Especializado	2028	19
591	Quinientos noventa y uno	Profesional Especializado	2028	17
1417	Mil cuatrocientos diecisiete	Defensor de Familia	2125	17
51	Cincuenta y uno	Profesional Especializado	2028	16
94	Noventa y Cuatro	Profesional Especializado	2028	15
6	Seis	Profesional Especializado	2028	14
138	Ciento treinta y ocho	Profesional Especializado	2028	13
208	Doscientos ocho	Profesional Universitario	2044	11
377	Trescientos setenta y siete	Profesional Universitario	2044	9
628	Seiscientos veintiocho	Profesional Universitario	2044	8
3028	Tresmil veintiocho	Profesional Universitario	2044	7
373	Trescientos setenta y tres	Profesional Universitario	2044	1
51	Cincuenta y uno	Técnico Administrativo	3124	18
41	Cuarenta y uno	Técnico Administrativo	3124	17
19	Diecinueve	Técnico Administrativo	3124	16
82	Ochenta y dos	Técnico Administrativo	3124	15
13	Trece	Técnico Administrativo	3124	14
98	Noventa y ocho	Técnico Administrativo	3124	13
145	Ciento cuarenta y cinco	Técnico Administrativo	3124	12
286	Doscientos ochenta y seis	Técnico Administrativo	3124	11
95	Noventa y cinco	Técnico Administrativo	3124	10
130	Ciento treinta	Secretario	4178	14
31	Treinta y uno	Secretario	4178	12
6	Seis	Secretario Ejecutivo	4210	24
6	Seis	Secretario Ejecutivo	4210	22
2	Dos	Secretario Ejecutivo	4210	20
42	Cuarenta y dos	Secretario Ejecutivo	4210	19
3	Tres	Secretario Ejecutivo	4210	17
91	Noventa y uno	Secretario Ejecutivo	4210	16
2	Dos	Auxiliar Administrativo	4044	23
2	Dos	Auxiliar Administrativo	4044	22
4	Cuatro	Auxiliar Administrativo	4044	18
54	Cincuenta y Cuatro	Auxiliar Administrativo	4044	17
19	Diecinueve	Auxiliar Administrativo	4044	16
83	Ochenta y tres	Auxiliar Administrativo	4044	15
57	Cincuenta y siete	Auxiliar Administrativo	4044	14

Continuación del Decreto "Por el cual se suprime la planta de personal de carácter temporal y se modifica la planta de personal de carácter permanente de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras" y se dictan otras disposiciones."

NÚMERO DE CARGOS	DENOMINACIÓN CARGO	Código	Grado	
88	Ochenta y ocho	Auxiliar Administrativo	4044	13
189	Ciento ochenta y nueve	Auxiliar Administrativo	4044	11
31	Treinta y uno	Auxiliar Administrativo	4044	9
13	Trece	Conductor Mecánico	4103	17
35	Treinta y cinco	Conductor Mecánico	4103	15
9	Nueve	Conductor Mecánico	4103	13
1	Uno	Conductor Mecánico	4103	11

ARTÍCULO 4. El Director General del ICBF, mediante resolución distribuirá los empleos de la planta global de que trata el presente decreto y ubicará al personal teniendo en cuenta la estructura, los procesos, los planes, los programas y las necesidades de la Entidad.

ARTICULO 5. A los empleados cuyos cargos se suprimen en el presente decreto se les garantizarán los derechos y garantías laborales, en los términos previstos en la normativa vigente.

ARTICULO 6. Los empleos que se crean en el presente decreto deberán proveerse siguiendo el procedimiento señalado en la Ley 909 de 2004 y en las normas que la modifiquen adicionen, sustituyan o reglamenten.

ARTÍCULO 7. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga el Decreto 2138 de 2016, y el Decreto 3265 de 2002 modificado por los Decretos 1020 de 2003, 1359 de 2006, 1853 de 2007, 423 de 2008, 4482 de 2009, 118 de 2010, 988 de 2012 y 1928 de 2013 y las demás disposiciones que le sean contrarias.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dado en Bogotá, D.C., a los

-4 SEP 2017



EL MINISTRO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO,



MAURICIO CÁRDENAS SANTAMARÍA

Continuación del Decreto "Por el cual se suprime la planta de personal de carácter temporal y se modifica la planta de personal de carácter permanente de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras" y se dictan otras disposiciones."

LA DIRECTORA DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO
DE LA FUNCIÓN PÚBLICA,



LILIANA CABALLERO DURAN

EL DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO
PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL,



NEMESIO RAUL ROYS GARZÓN

78

DOC050918 x 20181020500 x 03. Resolución x 20182230039 x CNSC Comisi x 20182230156 x 07. Resolución x CNSC Comisi x

cns.gov.co/index.php/acciones-constitucionales-433-de-2016-icbf

Aplicaciones (42) Descargar Dra... 2018 - Rama Judicial SIMO - Sistema de a... (55) Descargar Tod... FIFA 19 PKG PS3 CF... Juegos pkg para PS... Titans (2018) Temp... Login

Lunes, 03 Febrero 2020 CNSC Calendario Rendición de Cuentas



Inicio | Acciones Constitucionales | 433 de 2016 - ICBF | Acciones Constitucionales

433 de 2016 - ICBF

- Avisos Informativos
- Guías
- Normatividad
- Ingrese a SIMO
- Consulte OPEC
- Consulte OPEC - Segunda Oferta
- Acciones Constitucionales**
- Actuaciones Administrativas
- Listas de Elegibles

Acciones Constitucionales

Asunto: Citación acceso a cargos: Convocatoria ICBF 433 de 2016 en cumplimiento de orden judicial. Cordial saludo señor (a) Aspirante Procesos de Selección No. 433 de 2016 ? Convocatoria ICBF. 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: @Documento 1061699559 No. OPEC: @CodigoOpec 39958 Nombre: @Nombre Jessica Rocío Molina Ramirez No. Documento: @Documento 39577805 No. OPEC: @CodigoOpec 39958 Nombre: @Nombre maria fernanda semanate cabrera No. Documento: @Documento 29105796 No. OPEC: @CodigoOpec 39958

[YESSICA_LORENA_REYES_CONTRERAS.xlsx](#) Detalles Descarga

Se informa que el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CUACA, en conocimiento de la acción de tutela instaurada por JESSICA LORENA REYES CONTRERAS, bajo el número de Radicación 2019-00234, ordenó a la CNSC publicar el fallo de segunda instancia

[JESSICALORENAREYESCONTRERAS.pdf](#) Detalles Descarga

Escribe aquí para buscar

8:14 p. m. 25/01/2020



Veinticinco (25) de marzo de dos mil veinte (2020)

Acción de tutela, Rad. 44-001-31-03-002-2020-00024-00, Accionante: RUTH FIDELIA BARROS IGUARÁN, Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Derecho: debido proceso, carrera administrativa por meritocracia, igualdad, trabajo, dignidad humana en concordancia con los principios constitucionales de la función pública de mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad, confianza legítima y publicidad.

1.- HECHOS RELEVANTES

La acción de tutela se fundamenta en los siguientes hechos:

1. Afirma la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán que durante el año 2017 se desarrolló la convocatoria No. 433, para proveer de manera definitiva empleos de carrera administrativa, de acuerdo a lo establecido en la Ley 909 de 2004 – la cual tuvo su origen en el Acuerdo No. CNSC 2016000001376 del 5 de septiembre de 2016¹, donde se apertura la convocatoria a concurso abierto de mérito de los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del ICBF, entre los que se encuentra el cargo de defensor de familia con número OPEC 34714 código 2125 grado 17. Razón por la cual amparada en el principio constitucional de carrera administrativa participó en la convocatoria para el cargo enunciado.
2. Reseña que, el día 18 de julio del año 2018 la Comisión Nacional del Servicio Nacional – CNSC expidió la Resolución No. 20182230073615, por medio de la cual conformó la lista de elegibles para proveer el empleo de defensor de familia, código 2125, grado 17 de carrera administrativa de la planta global del personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF donde se encuentra ocupando el quinto lugar con un puntaje de 71.72²; acto administrativo que se encuentra en firme desde el pasado treinta y uno (31) de julio de 2018 con sujeción a la comunicación No. 20182230412331 del primero (1) de agosto de 2018 allegada por la CNSC a instancias del ICBF.
3. Señala que en el mes de julio de 2018, elevó petición ante la Dirección Nacional de Gestión Humana del ICBF, solicitando le fuera informado el número de vacantes definitivas que existen en el municipio de Riohacha, La Guajira, para proveer el cargo y/o empleo de defensor de familia con número OPEC 34714, código 2125, grado 17 e igualmente el número de vacantes existentes en la regional Guajira para el mismo cargo, discriminada por centros zonales.
4. Indica que el día diecisiete (17) de agosto de 2018, la Secretaría General del ICBF profirió la Resolución No. 10467³ por medio de la cual nombra en periodo de prueba al señor Fernando Luis Ávila Guzmán identificado con la cédula de ciudadanía número 8.487.643 en el cargo de Defensor de Familia con número OPEC34714, código 2125, grado 17 en la dependencia centro zonal número 2, quien es la persona que se encuentra en el lugar número 4 de la lista de elegibles visible a folio 2 del expediente de tutela.
5. Manifiesta que mediante escrito adiado veintiuno (21) de agosto de 2018, recibió respuesta a la petición incoada en el mes de julio de 2018, donde de manera clara y precisa es resuelta la petición indicándole que *“en el Municipio de Riohacha, La Guajira se encuentra una vacante ocupada actualmente por un Defensor de Familia quien se encuentra en provisionalidad y cuyo reten social es fuero sindical y que en la regional Guajira se encuentran 7 vacantes distribuidas entre los centros zonales de Manaure, Riohacha, Nazareth en los municipios de Manaure, Riohacha, Maicao y Uribía”* con lo cual queda claro que efectivamente

¹ Colombia, Comisión Nacional del Servicio Civil, Acuerdo No. CNSC 2016000001376 del 5 de septiembre de 2016 “por el cual se convoca 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 , No. 433 de 2016-ICBF” <https://www.cns.gov.co/index.php/normatividad-433-de-2016-icbf?download=8598:acuerdo-2016100001376-de-2016>.

² Ver, Folio 2 cuaderno principal de acción de tutela.

³ <https://www.icbf.gov.co/gestion-y-transparencia/gestion-humana/resolucion-no-10467-del-17-de-agosto-de-2018>



en el Regional Guajira existe vacante que actualmente es ocupada por un nombrado en provisionalidad con menos derecho que el que le asiste a ella.

6. Afirma que el día 27 de junio de 2019, el Congreso de la República expidió la Ley 1960 *por la cual se modifica la Ley 909 de 2004, el Decreto-Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones* en cuyo artículo 6 dispone que el numeral 4 del artículo 31 de Ley 909 quedará así *“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 mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma entidad”* de lo anterior, se deduce que, el legislador deja abierta la posibilidad de realizar nombramientos a cargos no convocados por la situación que se presente, pues señala la expresión *“que surjan”*, es decir, creación, novedad administrativa tales como pensión, destitución, renuncia, necesidad del servicio o cualquier otra.

7. Resalta que el día primero (01) de agosto de 2019, la Sala Plena de Comisionados de la CNSC, aprobó y expidió criterio unificado *“listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2017”*, donde se adoptó *la lista de elegibles expedida 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 para la lista de elegibles (...)* En consecuencia, *el nuevo régimen conforme con el cual la lista de elegibles pueden ser utilizadas para proveer empleos equivalentes en la misma entidad únicamente es aplicable a la lista de elegibles para los procesos de selección que fueron aprobados con posterioridad al 27 de junio de 2019 y por esta razón cobijados por la Ley ampliamente mencionada”*

De conformidad con el criterio unificado, se concluye que en este caso particular debe ser utilizada la lista de elegibles existente, para proveer los cargos de Defensor de Familia (Carrera Administrativa) con número OPEC 34714, código 2125, grado 17, que actualmente se encuentran vacantes en la Regional Guajira del ICBF, en especial, el cargo bajo la denominación ya especificada, cuya vacante se localiza en la dependencia Centro Zonal Riohacha 2 del Distrito de Riohacha, La Guajira.

8. Manifiesta que con fundamento en el criterio unificado, realizó una solicitud a la Dirección Nacional de Talento Humano del ICBF, fechado 23 de diciembre de 2019 donde deprecaba ser nombrada en periodo de prueba en el cargo Defensor de Familia (Carrera Administrativa) con número de OPEC 34714-código 1225-grado 17- dependencia Centro Zonal 2 del municipio de Riohacha, teniendo en cuenta la vacante existente y el hecho de que ya se había realizado el nombramiento del señor Fernando Luis Ávila Guzmán quien la antecede en la lista. Así, señala que el día 26 de diciembre de 2019 el ICBF sede de la Dirección General, a través de correo electrónico institucional de Elizabeth Caicedo Prado profesional especializado del grupo de registro y control de la Dirección de Gestión Humana, respondió no conocer el procedimiento a seguir para atender de fondo la petición y remitió por competencia a la CNS.

9. Especifica que la CNSC, recientemente emitió documento titulado *“criterio unificado uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019”* fechado 16 de enero de 2020 en cual señala *“en virtud de los apartes jurisprudenciales en cita y teniendo en cuenta que el concurso está integrado por varios actos administrativos iniciando con el de convocatoria al proceso de selección y culminando con el de evaluación de periodo de prueba, se concluye que las convocatorias para proveer vacantes definitivas de empleos de carrera iniciadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 1960, deberán agotar el procedimiento conforme a las reglas previamente establecidas en la convocatoria y en las normas que le sirvieron de sustento, con el fin de garantizar la seguridad jurídica a las entidades y a los aspirantes. (...)* Las Listas de elegibles que adquirieron firmeza, así como aquellas (listas de elegibles) expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la vigencia de la Ley 1960, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 y las establecidas en los respectivos Acuerdos de Convocatoria. (...) De conformidad con lo expuesto, las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán utilizarse



durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integran la oferta pública de empleos de carrera OPEC 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 OPEC”.

En conclusión, la vacante definitiva cargo defensor de familia (Carrera Administrativa) dependencia Centro Zonal 2 del municipio de Riohacha relacionada en el hecho número quinto de la acción de tutela cumple con los requisitos establecidos por la CNSC, es decir, un mismo empleo, igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes.

10. Declara que, a través de radicado No. 20201020071351 fechado 27 de enero de 2020, y recibido a través de correo electrónico el día 31 de el mismo mes y anualidad la CNSC indicó los pasos a seguir de la siguiente manera: *“(…) para hacer uso de la lista de elegibles, la entidad deberá en primer lugar reportar la OPEC 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, en segundo lugar, la entidad deberá elevar solicitud de autorización del uso ante la CNSC (…). En virtud de lo anterior, esta Comisión Nacional procederá a verificar la lista vigente de la Entidad que cumpla con las características del empleo y, de encontrarlo procedente se autorizará el respectivo uso de la misma, razón por la cual la entidad deberá apropiarse y cancelar el costo previsto para el uso de las listas de elegibles establecido en la Resolución No. 0552 del 21 de marzo de 2014, dando así lugar a los nombramientos en periodo de prueba de los elegibles que por estricto orden de mérito le asista el derecho”*

De las precisiones realizadas por la CNSC, se evidencia que tanto el ICBF como la Comisión deben realizar estudios y una serie de actuaciones administrativas que colocan en riesgo la ocurrencia de una violación a sus derechos, como quiera que las listas tienen una vigencia corta en el tiempo de dos años (2) de conformidad con lo estipulado en el artículo 31 numeral 4 de la Ley 909 de 2004 y como lo ha expresado la Corte Constitucional ante la premura en el tiempo se supera el requisito de subsidiariedad para acceder a la acción de tutela y no a un proceso contencioso administrativo demorado, pues en su caso la lista de elegibles OPEC 34714 tiene vigencia hasta el 31 de julio de 2020.

11. Arguye que la omisión del ICBF, en realizar su nombramiento y la CNSC en autorizar la lista de elegibles evidencia un acto violatorio a los derechos invocados, toda vez que, aprobó las diferentes etapas del concurso y como resultado se encuentra en la lista de elegibles (en firmes y vigentes), además existiendo una vacante definitiva para el cargo que solicita, dichas entidades se abstienen de realizar las gestiones correspondientes para el nombramiento, brindando respuesta insustancial sin reconocimiento de su derecho y sin precisiones de tiempo que le garantice el nombramiento antes del vencimiento de la vigencia de la lista de elegibles, situación que se constata en la dilación a la respuesta a la petición, conllevando a un perjuicio irremediable pues en razón a que se encuentra cerca la fecha de vencimiento la lista y que no cuenta con otro medio judicial idóneo al cual acudir para la defensa y protección de los derechos cuyo amparo pretende.

12. Recalca que los fundamentos que sustentan la interposición de este amparo constitucional se debe a que: (i) participó y aprobó todas las etapas del concurso (clasificatorias y eliminatorias) ostentando así puestos meritorios respecto a los demás participantes a este proceso de selección de Riohacha, debido a que el acuerdo de convocatoria fraccionó con número OPEC para cada ciudad; (ii) luego de la provisión de empleos en orden de mérito, existen aún dos cargos surtidos en provisionalidad que corresponden al mismo cargo para el cual concursó; (iii) la Ley 1960 de 2019 señala que con la lista de elegibles se debe suplir tanto los cargos ofertados en el concurso, como aquellos que no fueron objeto del mismo.

2.- PRETENSIONES

1. Amparar los derechos al acceso a la carrera administrativa por meritocracia, debido proceso, al trabajo, dignidad humana y el derecho adquirido vulnerados por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Comisión Nacional del Servicio Civil.



2. Se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al fallo de tutela, realice los trámites administrativos correspondientes para que se dé cumplimiento a lo ordenado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019 y en consecuencia se autorice y use en estricto orden de mérito la lista de elegibles que se conformó a través de la Resolución CNSC 20182230073615 de 18-07-2018, OPEC 34714 en el cargo de carrera denominado Defensor de Familia, Código 2125-grado 17- dependencia C.Z. Riohacha 2 del Municipio de Riohacha, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, convocatoria 433 de 2016, para que la nombren en periodo de prueba en las vacantes definitivas que se encuentran provistas en provisionalidad en esta ciudad.

3. Se le indiquen límites en tiempo al ICBF y a la CNSC para realizar los trámites administrativos y financieros, en especial que el tiempo no sea superior a la vigencia de las listas de elegibles o en su defecto se suspenda el término de vigencia de la lista de elegibles, hasta cuando efectivamente el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Comisión Nacional del Servicio Civil realicen los trámites administrativos y financieros para realizar el nombramiento en periodo de prueba.

3.- PRUEBAS

Dentro del presente trámite, manifiesta este despacho que el material probatorio que obra en el expediente, se encuentra compuesto por los siguientes documentos: (i) criterio unificado uso de lista de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, con ponencia del comisionado Fridole Balen Duque en sesión del 16 de enero de 2020; (ii) Respuesta de 21 de agosto de 2018 en la cual se señala la existencia de las vacantes definitivas en provisionalidad para el Defensor de Familia código 2125, grado 17 del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en la Regional Guajira y el Centro Zonal 2; (iii) petición de fecha 23 de diciembre de 2019 – solicitud de nombramiento; (iv) comunicación traslado por competencia a la CNSC; (v) petición de resolución de solicitud adiada 23 de diciembre de 2019; (vi) respuesta emitida por la Comisión Nacional del Servicio Civil radicado No. 20201020071351 de fecha 27 de enero de 2020 y recibida a través de correo electrónico el día 31 de enero de la misma anualidad; (vii) copia de sentencia de tutela segunda instancia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca No. 7600-1-33-33-021-2019-234-01; (viii) copia de providencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca adiada 16 de diciembre de 2019 radicado No. 7600-1-33-33-021-2019-234-01 negando nulidad y aclaración de sentencia, (ix) sentencia de tutela segunda instancia radicada bajo el número 686793333003201900131-01, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, (x) Resolución No. CNSC20182230073615 del 18-07-2018, (xi) copia del Decreto 1479 de 2017, (xii) pantallazo de la página web de la CNSC donde se publica el cumplimiento del fallo de tutela de segunda instancia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, (xiii) prueba de gravidez de la señora Kathleen Herrera Flórez de quien se afirma es la compañera sentimental de Carlos Andrés Vega Mendoza y registros civiles de nacimiento (xiv) fallo del Tribunal Superior del Atlántico, (xv) copia PT-DF 001 provisional con servidores de carrera administrativa que cumplan con el cargo de defensor de familia, (xvi) copia PT-DF 001 provisional convocatoria abierta del cargo de defensor de familia, (xvii) copia De la Resolución 0907 de 2017, (xviii) copia Resolución 7781 del 5 de septiembre de 2017, (xix) reporte de inscripción de la accionante a la convocatoria 433 de 2016, (xx) Acuerdo de convocatoria número 20161000001376 del 5 de septiembre del 2016 del ICBF, (xxi) lista de elegibles conformada mediante la Resolución No. 20182230073615 del 18 de julio de 2018, (xxii) constancia de publicación de la presente acción de tutela en la página web de la CNSC, (xxiii) registro civil de nacimiento de Lucia Leonor Vega Mendoza hija de la defensora de familia vinculada al presente trámite; (xxiv) copia de Resolución 334 de 2017; (xxv) respuesta de la accionante sobre la presentación de acciones electorales contra los nombramientos de quienes ocupan los cargos de Defensores de Familia en provisionalidad.



4.- ACTUACIÓN PROCESAL

Presentada la acción de tutela, le correspondió a este Juzgado su trámite, la cual fue admitida mediante auto de fecha doce (12) de marzo dos mil veinte (2020), ordenando vincular al trámite a todas las personas que hagan parte del registro de elegibles vigente para el cargo de Defensor de Familia código 2125 y grado 17 del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en la Regional La Guajira, Centro Zonal 2 de Riohacha, así como también a las personas que en la actualidad ocupan el citado cargo en provisionalidad, para que estas en el término de un (1) día contado a partir de la notificación de la providencia intervengan dentro de la misma si lo consideran pertinente; así mismo, concedió al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y a la Comisión Nacional del Servicio Civil el término de un (1) día para que rindieran un informe de los hechos que dieron origen a la acción de tutela y presentarán y/o solicitarán las pruebas que pretendan hacer valer en el proceso.

Así mismo, concedió al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –Dirección General el término de dos (2) horas para que informarán el nombre completo, dirección de notificaciones y/o dirección electrónica de notificaciones y cédula de ciudadanía de las personas que en la actualidad ocupan el cargo en provisionalidad de Defensor de Familia código 2125 y grado 17 del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de la Regional Guajira y del Centro Zonal 2 de Riohacha, La Guajira; de la misma forma, el nombre completo, dirección de notificaciones y/o dirección electrónica de notificaciones y cédula de ciudadanía de las personas que se encuentran en la lista de elegibles vigente para el citado cargo.

Además, ordenó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y a la Comisión Nacional del Servicio Civil que en el término de cinco (5) horas a partir de la notificación de la providencia, notificaran el auto admisorio y el líbello de tutela con sus anexos a todas las personas que tengan interés en la acción de tutela que se tramita, publicándolos a través de su página web, para que dentro del término de un (1) día intervengan dentro de la misma si lo consideran pertinente.

Notificado en debida forma el proveído admisorio se procede a fallar dentro del término legal, sin que se observen vicios capaces de invalidar lo actuado.

5.- RESPUESTAS DE LOS ACCIONADOS Y/O VINCULADOS

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF

Mediante escrito presentado por parte del Jefe de Oficina Asesora Jurídica de Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, procedió a presentar respuesta al traslado de tutela en los términos dispuestos por este despacho, pronunciamiento que realizó en concordancia con los siguientes argumentos:

Señala como primera medida que la acción constitucional impetrada por la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán resulta improcedente por no cumplir con los requisitos de trascendencia iusfundamental del asunto, así como de subsidiariedad y perjuicio irremediable, puesto que: (i) ya se publicó la lista de elegibles y ya adquirió firmeza, la cual se conformó para proveer cuatro vacantes y en dicha lista la accionante ocupó el puesto número 5, (ii) la accionante no cuestiona dicha lista sino situaciones que surgieron con posterioridad, específicamente el hecho de que no se haya aplicado directamente el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, para efecto de su nombramiento en las nuevas vacantes creadas con posterioridad a la convocatoria 433 de 2016, (iii) para acceder a lo solicitado por la actora, el ICBF –en concurrencia con la CNSC- debe adelantar una serie de gestiones financieras y administrativas complejas que revisten y requieren un



esfuerzo institucional, y (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 en su 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.

Por otra parte, en caso de estimarse procedente este amparo el ICBF resalta que no ha violado ningún derecho fundamental a la actora ya que: (i) de conformidad con el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 (vigente para el momento 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 referida convocatoria y (ii) solo hasta el 16 de enero de 2020, hace poco más de un mes, la CNSC como órgano rector de la Carrera administrativa, emitió el criterio unificado “*uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio 2019*” en virtud de cual se hará uso de las listas conforme a la mencionada ley, lo cual implica llevar a cabo una serie de procedimientos complejos y un trámite presupuestal que se están adelantando en el momento.

Respecto de los hechos que fundamentan la acción constitucional señala que: (i) es cierto que la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC convocó el 5 de septiembre de 2016 a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, mediante convocatoria No. 433 de 2016, (ii) para el caso concreto, a través de la Oferta Pública de Empleos de Carrera No. 34714 (OPEC 39159), se ofertaron 4 vacantes del empleo de Defensor de Familia, código 2125 y grado 17, (iii) la lista de elegibles fue publicada por la CNSC mediante Resolución 20182230073615 del 18 de julio de 2018, en dicha lista quedaron 19 elegibles de los cuales la accionante ocupó el puesto número 5, así, una vez en firme la lista (31 de julio de 2018) el ICBF procedió a efectuar el nombramiento de las personas que ocuparon los primeros lugares – José Gregorio Pino Romero, Mónica Romero Gutiérrez, José de Los Santos Rodríguez Amaya y Fernando Luis Ávila Guzmán – procediendo el ICBF dentro del término de ley a realizar los nombramientos en periodo de prueba, en concordancia con lo dispuesto en la Ley 909 de 2004, Acuerdo 562 de 2016 y Decreto 1894 de 2012, (iv) resalta que mediante la Resolución No. 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 la CNSC revocó el artículo 4 que había sido incluido en las Resoluciones de confirmación de listas de elegibles al considerar que el mismo resultaba contrario a la Constitución y a la Ley; (v) la CNSC estableció que las listas de elegibles conformadas en el marco de la convocatoria No. 433 de 5 de septiembre de 2016 “*solo podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacantes que se generen en los empleos inicialmente previstos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 4 de la ley 909 de 2004*”, (vi) posteriormente la CNSC cambió su postura y, mediante criterio unificado del 16 de enero de 2020 “*uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, estableció “las listas de elegibles que adquirieron firmeza y aquellas expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la entrada de vigencia de la Ley 1960, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de 2004 y las establecidas en los respectivos acuerdos de Convocatoria (...) así, dichas listas deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los mismos empleos, entendiéndose con igual denominación código, grado, asignación básica mensual, propósitos, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes”.*

En consideración de lo anterior, señala que para dar cumplimiento a lo allí señalado el ICBF debe adelantar unas acciones de carácter administrativo y financiero entre los que se encuentra:



- Verificación de la planta global de los empleos que cumplen con las características que corresponden a los mismos empleos y en especial la ubicación geográfica de cada uno de estos.
- Identificadas las vacantes se debe reportar la OPEC o actualizar la existente en el aplicativo Sistema de Apoyo para la Igualdad, el mérito y la oportunidad –SIMO-
- Realizar ante la CNSC la solicitud de uso de las listas de elegibles en los términos dispuestos por la Ley.
- La CNSC informará si existen elegibles que cumplan con los requisitos para el uso de listas de elegibles (no existe término legal para esta respuesta) de los empleos que cumplan las condiciones.
- La CNSC define la tarifa que debe asumir y pagar la entidad, por lo tanto, una vez se consolide la información respecto del total de vacantes a proveer por uso de listas se expide el certificado de disponibilidad presupuestal –CDP- por la suma total que soporte el pago para el uso de estas.
- El CDP será enviado a la CNSC, quien expide acto administrativo de autorización de listas de elegibles.

En ese orden, el ICBF se encuentra adelantando las acciones 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 y nombramiento provisional, el nominador o quien este haya nombrado, informará la existencia de la vacante a la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del medio que esta indique*”

En cumplimiento de lo anterior, el ICBF 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 CNSC quien es la encargada de la vigilancia y administración del sistema específico de carrera administrativa. En consecuencia, el ICBF solo podrá acceder favorablemente a este tipo de solicitud previa autorización por parte de la CNSC y una vez se adelante el estudio respectivo.

Finalmente, en relación con el fallo de tutela del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca del 18 de noviembre de 2019, vale aclarar que en la parte resolutoria se dispuso que “*la presente acción tiene efectos (inter comunis) para todas aquellas personas que conforman la lista de elegibles en la Resolución No. CNSC 20182230040835 del 26 de abril de 2018, y que no acudieron al proceso como accionantes*” acorde con lo anterior, es claro que si bien el referido Tribunal resolvió la acción de tutela de manera excepcional con efectos inter comunis, estos solo se aplican para las personas que hacen parte de dicha lista de elegibles conformada por la OPEC 39958, es decir, para el empleo profesional universitario, código 2044 grado 8 la cual será utilizada atendiendo a los criterios señalados a los mismos empleos. En ese orden de ideas, el efecto inter comunis no es aplicable en este caso.

Así mismo señala respecto al cumplimiento de los requisitos que la acción de tutela no cumple con la trascendencia ius fundamental del asunto en tanto las particularidades fácticas y jurídicas de este caso exigen un análisis detallado y con mayor rigurosidad, máxime si se tiene en cuenta que: (i) la lista de elegibles en la que se encuentra la accionante ya fue publicada y cobró firmeza, (ii) la autora no ocupó los primeros lugares en la lista y (iii) además pretende la aplicación inmediata y parcial de la Ley 1960 de 2019 frente a lo cual el ICBF y la CNSC deben adelantar previamente una serie de procedimientos administrativos y financieros complejos, que además, escapan del ámbito de injerencia del juez de tutela.

Adicionalmente, el ICBF 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 legibles, pues las controversias que pueden suscitarse en dichos ámbitos son de distinta naturaleza y las particularidades de cada caso ameritan un estudio específico. Así las cosas, la controversia principal del presente asunto versa



sobre el cumplimiento inmediato de una norma general, frente a lo cual se requiere adelantar una serie de acciones administrativas y financieras que implican tiempo y recursos públicos.

De la misma forma, no se configura el requisito de subsidiariedad y no existe un perjuicio irremediable, ello en tanto la actora cuestiona el hecho de que no se haya llevado a cabo su nombramiento inmediato en aplicación de la Ley 1960 de 2019, que autoriza el uso de la lista de elegibles para cargos distintos a los ofertados en la respectiva convocatoria. En concreto la accionante se opone a las respuestas dadas por el ICBF y la CNSC en relación con el uso de las listas de elegibles, esto es, ataca actos de la administración que apuntan a resolver su situación jurídica concreta, pero que no lo hace en efecto, porque está sujeta a otros procedimientos previos, en este orden de ideas las respuestas dadas a los accionantes constituyen actos de trámite que, por regla general no son objeto de protección constitucional a través de la acción de tutela.

En tal sentido, es preciso indicar que la presente acción de tutela se torna improcedente en atención a que las respuestas dadas por el ICBF y la CNSC constituyen actos de trámite, razón por la cual si la accionante al momento que culminen los trámites administrativos no resulta nombrada, el acto definitivo que se emita respecto del uso de la lista de elegibles, que corresponde a la CNSC, podrá ser controvertido ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través de los medios de control establecidos en la Ley 1437 de 2011, específicamente la acción de nulidad y restablecimiento de derecho la cual cuenta con medidas cautelares, que en virtud de lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional se presumen idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados.

Aunque la accionante alega que la lista de elegibles está próxima a su vencimiento porque su vigencia va hasta el 6 de junio de 2020 (sic), 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.

Por otra parte, advierte que como quiera que para llevar a cabo lo solicitado por la accionante requiere la intervención de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que autorice el uso de las listas de elegibles, el Instituto no es el único responsable respecto de la conducta presuntamente vulneratoria de los derechos fundamentales; así, para hacer efectivo cualquier nombramiento, con base en la lista de elegibles es necesario que la CNSC comunique al ICBF la autorización de su uso respecto de los aspirantes que ocupan lugares en aquella lista. A la correspondiente lista de elegibles adicionalmente, para poder solicitar y lleva a cabo el uso autorizado el ICBF debe pagar una suma de dinero a la CNSC tal 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. En conclusión, para el cumplimiento de la Ley 1960 se requiere la concurrencia de la CNSC para que autorice el uso de las listas de elegibles y de esta forma se pueda proceder a efectuar el nombramiento de las personas autorizadas.

En conclusión, solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por Ruth Fidelia Barros Iguarán por no cumplir con los requisitos de: (i) trascendencia iusfundamental del asunto y (ii) subsidiariedad y perjuicio irremediable y, en caso de que la referida acción se estime procedente, se solicita subsidiariamente sea negada al no advertirse vulneración de derechos fundamentales por parte del ICBF.

Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC

El Defensor jurídico de la CNSC mediante escrito adiado 17 de marzo de 2020 procedió a emitir respuesta al traslado de tutela en los términos dispuestos, respuesta que sustenta de la siguiente forma:



Inicia admitiendo que la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán participó en el concurso de méritos convocado mediante Acuerdo 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016, para el empleo identificado con el código 34714 y que una vez superadas las fases del concurso se publicó la Resolución No. CNSC 20182230073615 del 18 de julio de 2018 en la cual la accionante ocupó el lugar 5 con un puntaje de 71.72.

Así, de conformidad con lo expuesto en el artículo 62 del Acuerdo de convocatoria la CNSC remitió al ICBF el mencionado acto administrativo para que procediera a realizar los nombramientos de aquellos que ocuparon una posición meritoria de la lista conforme al número de vacantes ofertada para esa OPEC en el estricto orden de mérito. Como quiera que para el empleo en mención se ofertaron cuatro vacantes, los elegibles adquirieron el derecho a ser nombrados en periodo de prueba para el cargo, fueron los aspirantes quienes ocuparon los cuatro primeros cargos en la lista de legibles, así, dado que la accionante ocupó el 5 lugar no es posible jurídicamente que se realice su nombramiento, pues queda claro que no ocupó una posición meritoria en cuanto al número de vacantes ofertadas. En ese sentir, el empleo identificado con OPEC 34714 se encuentra provisto.

Por otra parte, se precisa que los elegibles que no alcanzaron el puntaje requerido para ocupar una posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo No. 34714 defensor de familia, código 2125, grado 17 se encuentran en el momento en espera de que se genere una vacante del mismo empleo durante la vigencia de la precitada lista, esto es, hasta el 30 de julio de 2020.

En estricto sentido, aclara que los participantes en los concursos de méritos no ostentan el derecho adquirido a obtener un empleo público, toda vez que solo son titulares de una expectativa que únicamente se materializa cuando cumple todos los requisitos legales y supera todas las etapas del proceso de selección, ya que es su posición meritoria en una lista de elegibles la que le otorga a quien ocupa el primer lugar el derecho a ser nombrado para el cargo al que concursó. De este modo, las listas de elegibles generan un derecho adquirido a los elegibles que al someterse a un riguroso proceso de selección, ocupan las primeras posiciones y en consecuencia deben ser nombrados en los empleos por los cuales concursaron, por el contrario, los elegibles que en razón a su puntaje no obtuvieron la posición meritoria que les genere el derecho a ser nombrados, les asiste una expectativa frente a la utilización de las listas de elegibles para la provisión de dicho empleo.

Aclara la Comisión Nacional del Servicio Civil que, de surgir vacancias definitivas en el empleo por renuncia, muerte del titular, entre otros, estas deben ser provistas con los integrantes de las listas, específicamente conformada para el empleo OPEC 34714 durante el término de vigencia de la Resolución No. 20182230073615 del 18 de julio de 2018. Advierte que hasta el momento no existe solicitud de uso de lista de elegibles por parte del ICBF para proveer vacantes iguales al empleo ofertado con el OPEC 34714. Así, en el eventual caso de que el ICBF a la fecha disponga de vacantes con la misma denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes, deberá registrarlas en el SIMO y expedir el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal y solicitar a la CNSC el uso de las listas con cobro, para que esta proceda a autorizar dicho uso y se provean definitivamente las vacantes existentes de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1960.

Teniendo en cuenta lo anterior, la CNSC advierte que no tiene competencia frente a la administración de plantas de personal como lo dispone el Decreto 648 de 2017. En ese sentido, las acciones tendientes a un eventual nombramiento de la señora Ruth Fidelia Barrios Iguarán, corresponden al ICBF, aclarando con ello que la CNSC desconoce que el ICBF disponga de vacantes con la misma descripción del empleo en el cual participó la accionante.



Por lo señalado anteriormente, solicita se disponga la desvinculación de la CNSC por la falta de legitimación por pasiva, puesto que pese a que esta llevó a cabo el proceso de concurso para proveer los empleos vacantes definitivos, en la planta de personal del ICBF, la Comisión solo tiene competencia hasta la expedición de la lista de elegibles; el uso de listas y los asuntos de nombramientos, son competencias exclusivas del nominador del ICBF y en el mismo sentido, de manera subsidiaria solicita no tutelar la acción interpuesta, por cuanto no hay desconocimiento ni violación alguna de los derechos fundamentales invocados por la accionante de manera que no hay motivos para emitir orden en su contra.

Vinculado Carlos Andrés Vega Mendoza y otros

En calidad de tercero interesado presentó informe a la acción de tutela presentada por Ruth Fidelia Borros Iguarán, en la medida que en la actualidad ostenta el cargo de Defensor de Familia en provisionalidad, inicialmente con la Resolución 0907 del 17 de febrero de 2017 *“por la cual se hacen unos nombramientos en empleos de carácter temporal”* y en planta temporal y posteriormente en la Resolución 7781 del 5 de septiembre de 2017 *“por la cual se hacen unos nombramientos en provisionalidad”*, aclarando que, en la actualidad se encuentra bajo extensión de fuero de maternidad reforzada de mujer embarazada dado que su esposa Kathleen Herrera Flórez se encuentra en estado de gravidez y advirtiendo además que, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la presente acción por carecer de fundamentos facticos y jurídicos.

Como sustento de lo anterior, indica que: (i) en la convocatoria No. 433 de 2016 solo se ofertaron cuatro (4) cargos con OPEC 34714, código 2125, grado 17, así los participantes tenían claro que participaban solo por los cuatro plazas y/o cargos vacantes para los cuales se convocó el respectivo concurso y no para otros, porque ello implicaría el desconocimiento de una de las reglas específicas de la misma convocatoria, es decir, el de plaza a proveer, así como tampoco la Comisión Nacional del Servicio Civil en ninguna parte de la convocatoria No 433 se admite su utilización para vacantes creadas para un número mayor de plazas ofertadas, en el evento de vacantes creadas con posterioridad y/o otros cargos en vacancia definitiva dentro de su vigencia para el registro o lista de elegibles, por lo tanto, al no existir una cláusula que ordene tal situación de manera expresa para la utilización de registro de elegibles para proveer un número mayor de empleos a los que fueron ofertados, se puede concluir que la convocatoria 433 no planeo efectuar la excepción para la aplicación de dicha lista en otra convocatoria diferente a la OPEC 34714 con cuatro cargos vacantes; (ii) al conformarse la lista de elegibles para los cuatro cargos, la señora Ruth Fidelia Barros en su proceso para alcanzar el mérito no alcanzó el puntaje para solicitar bajo derecho propio una de las cuatro vacantes del OPEC 34714 no configurándose su derecho constitucional al mérito sino que al quedar en quinto lugar en el registro o lista de elegibles quedó bajo una expectativa de derechos, esperando que uno de los ganadores en la lista o registro de elegibles deje vacancia definitiva en el cargo de defensor de familia; (iii) no es cierto que el doctor Jorge Romero Solórzano defensor de familia del Centro Zonal No. 2 de Riohacha quien cuenta con fuero sindical en el cargo que ocupa se encuentre vacante o que haya sido sometido a concurso de mérito de carrera administrativa por parte de la CNSC por lo cual es imposible que su cargo tenga algún OPEC o el mismo número de OPEC por el que concursó la accionante y los cargos de defensores de familia en Riohacha, Manaure, Maicao, Nazareth nombrados en provisionalidad a los que se refiere la accionante no se encuentran vacantes y no fueron objeto de oferta en la convocatoria 433 de 2016, (iv) los cargos a los que hace referencia la accionante y que a la fecha se encuentran provistos en provisionalidad no se encuentran en ninguna de las situaciones de vacancia definitiva establecidas en el Decreto Ley 1083 de 2015 artículo 2.2.5.2.1, pues los mismos cuando fueron nombrados en provisionalidad venían de listas de elegibles de idoneidad de la dependencia de Gestión Humana del ICBF, dado que su vinculación inicial fue por mérito puesto que fueron primero mediante la planta temporal a través de la convocatoria abierta No. PT-DF 001 y PT-DF 002.



Por otro lado, indica que no existe dentro del expediente de petición por parte de la accionante en donde solicite al ICBF en septiembre o en octubre de 2017 que condicione los nombramientos de los defensores de familia de Riohacha, Maicao, Manaure y Nazareth como tampoco medio de control de nulidad electoral por parte de la accionante, así al no existir dicho medio con restablecimiento desde los nombramientos de la Resolución 7781 del 5 de septiembre de 2017 a la presente fecha la acción ya se encuentra caducada.

Agrega que si bien la Ley 1960 de 2019 permite que se haga uso de las listas de elegibles para las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la realización de la convocatoria de concurso de la misma entidad, esta posibilidad con concordancia con el principio de vigencia normativa solo es aplicable a los concursos o convocatorias que se publiquen en vigencia de la aplicación de la Ley 1960, es decir, desde el 27 de junio de 2019. De la misma forma, la modificación introducida por la Ley en cita no le es aplicable a la convocatoria No. 433 la cual se rigió por la Ley 909 de 2004 que en su artículo 31 numeral 4 disponía *“lista de elegibles. 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 años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirá las vacantes para las cuales se efectuó el concurso.*

En conclusión, con el tenor literal de la Ley 1906 del 27 de junio de 2019 se tiene que cumplir con los siguientes elementos:

- Que el cargo haya sido creado de manera posterior a la convocatoria.
- Que dichas vacantes solo serán aplicables a las listas expedidas producto de los procesos de selección aprobados con posterioridad al 27 de junio de 2019.
- Que se encuentre en vacancia definitiva

Con lo cual ante la ausencia de los tres elementos no es posible dar aplicación a la norma precitada.

Indica que si lo que desea la accionante es definir, si la convocatoria pública 433 de 2016 cumple o no con la legislación vigente o si la misma resulta injusta luego de haber sido aceptada por la accionante las condiciones desde la inscripción en el concurso de mérito del ICBF o pretende entrar a modificar a conveniencia de los aspirantes el número de cargos ofertados tal situación es la que debe ventilar ante el juez natural y no del juez de tutela, pues lo que se debate es la legalidad y validez de la convocatoria misma así como de los actos administrativos que la integran y si el CNSC se encontraba facultada para modificar tales condicionamientos, por lo tanto, lo que busca la accionante es atacar la legalidad de un acto administrativo y como consecuencia busca decretar de facto la nulidad electoral de nombramiento mediante la acción de tutela.

Dado que el hecho generador de la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados por la accionante y las pretensiones se resumen en una queja puntual frente al cargo que aspiró y no se hizo el debido nombramiento por el puesto ocupado, debido a que el cargo para el cual aspiró si bien fue superado durante las etapas del concurso, dichos cargos no hicieron parte de la oferta consignada de manera restrictiva en la convocatoria 433 de 2016, sin que tales circunstancias constituyan por sí solas una trasgresión a los derechos fundamentales reclamados, sino que hace parte de la dinámica de los concursos de méritos donde se premian los primeros lugares, por lo tanto la accionante debe acudir al proceso de su naturaleza que es la jurisdicción contenciosa administrativa.

El caso de la accionante encuadra dentro de las listas de elegible que adquirieron firmeza, así como de aquellas expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019 seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de



2004 y las expedidas en los respectivos acuerdos de convocatoria, es decir, no le aplica la Ley 1960 del 27 de junio de 2019. De conformidad con el concepto unificado expedido por la CNSC el 16 de enero de 2020, no se evidencia que exista vulneración de los derechos predicados por la accionante, por cuanto claro está, que la lista de elegibles para la convocatoria 433 de 2016 se regula por lo dispuesto en el artículo 31 numeral 4 de la Ley 909 de 2004 y el artículo 57 del acuerdo No. 20161000001376 y no por la Ley 1960.

Finalmente, señala que no existe una vulneración a los derechos invocados en tanto: (i) el hecho de que la accionante haya concursado en la convocatoria No. 433 de 2016 no conllevó a la creación de mérito o al derecho de carrera dado que su puntaje no le alcanzó para solicitar una de las cuatro plazas, sino una expectativa, (ii) la accionante participó en condiciones de igualdad dentro de la conformación del registro o lista de elegibles de la Resolución No. CNSC 20182230073615, pretendiendo desvincularlo, del cual solo puede ser separado mediante concurso de méritos cuando su plaza sea llamada a concurso, (iii) su derecho al trabajo no se vulnera en tanto no tiene mérito para solicitar una vacante que no fue ofertada para concurso, (iv) no se vulnera el derecho adquirido, pues el hecho de que la accionante se encuentre en la lista de elegibles no le otorga un derecho adquirido sino una expectativa y (v) la CNSC es la única entidad que se encuentra facultada para informarle al ICBF que las vacantes son susceptibles de estar provistas de acuerdo a lo regulado por la Ley 909 de 2004, norma que reguló la convocatoria 433 de 2016.

Por otra parte, frente a hechos que se deben tener en cuenta en este trámite tutelar, señala los siguientes:

- Para el 2016 el ICBF y la CNSC no contaban con lista de elegibles para nombrar empleos de carácter temporal por necesidad del servicio, razón por la cual se ofrecieron los cargos de planta temporal para defensor de familia para persona con derechos de carrera administrativa en una convocatoria interna en fecha 26 de diciembre de 2016, denominada PT-DF 001.
- Dentro de dicha convocatoria, se encontraba la dirección regional de la Guajira del ICBF en los cargos de defensor de familia en el centro Zonal Riohacha, Maicao, Manaure y Nazareth.
- En vista de que para el año 2016 no existía lista de elegibles ni tampoco funcionarios de carrera administrativa interesados en varios cargos de defensor de familia en la regional Guajira en Maicao, Riohacha, Manaure, Uribía y Nazareth el ICBF abre el 30 de diciembre de 2016 convocatoria.
- Culminadas todas las etapas de la convocatoria el ICBF regional Guajira en los cargos de defensor de familia en los centros zonales de Maicao y Nazareth quedaron integrados por Carlos Andrés Vega, Cielo Margarita Vega Mendoza y Álvaro Amaya López.
- A través de la Resolución 0907 de 2017 *“por la cual se hace un nombramiento de carácter temporal”* se nombró como defensor de familia en el centro zonal Maicao al señor Carlos Andrés Vega Mendoza.
- Mediante Decreto 1479 de 2017 el Departamento de la Función Administrativa y el director del Departamento de Prosperidad social suprimió la planta temporal y como consecuencia suprimió el cargo de defensor de familia de la regional Maicao.
- Los ganadores de la convocatoria PT –DF 001 y otras convocatorias para defensor de familia de planta temporal conformaron lista de elegibles para cargos dentro de la misma entidad dado que habían demostrado idoneidad y mérito sin derechos de carrera administrativa.
- A través de la Resolución 7781 del 5 de septiembre de 2017 fueron nombrados en provisionalidad todos los defensores de familia que habían ganado las convocatorias abierta para la planta temporal para defensor de familia del ICBF, es decir, los señores Jorge Adolfo Romero, Carlos Andrés Vega Mendoza, Cielo Vega Mendoza, Álvaro Amaya López y Jorge Mauricio Donado.
- La Convocatoria 433 de 2016 para el cargo de defensor de familia en la regional La Guajira llegó a estar firme la lista de elegibles a través de la Resolución No. CNSC 20182230073615 del 31 de julio de 2018, lo cual significa que los cargo de defensores de familia fueron centro zonal Riohacha,



Maicao, Manaure y Nazareth para el cargo de defensor no existía lista de elegibles por parte de la CNSC para tomar de dicha lista para el nombramiento de los cargos recién creados, pero si existía la lista de elegibles de las personas que habían ganado el concurso de las convocatorias abiertas para dichos cargos en provisionalidad, por lo que la dirección de gestión humana avaló el nombramiento en provisionalidad antes descrito.

- Para la fecha de los nombramientos en provisionalidad como defensores de familia si alguien se hubiera sentido con mejor derecho debió acudir a la justicia contencioso administrativa mediante la acción de nulidad electoral dentro del mes siguiente a la posesión, por lo que dicha acción después de tres años es extemporánea y caduca.
- Para este caso los cargos de defensor de familia del defensor de familia de la regional La Guajira no se encuentran en vacancia definitiva, por lo cual no es procedente la aplicación del artículo 6 de la Ley 1960.

En tal sentido, en este caso no cumple el requisito de subsidiariedad en cuanto (i) no hay un agotamiento de los recursos ordinarios de defensa judicial dado que la accionante cuenta con un medio legal para discutir el derecho de carrera a ser defensor de familia por pertenecer a una lista de elegibles en la justicia contenciosa administrativa ejerciendo nulidad y restablecimiento de derecho sobre la negativa de utilización y/o vinculación al cargo de defensor de familia por parte del ICBF y la CNSC y (ii) no existe una vulneración de derechos fundamentales.

Existe, por tanto, una improcedencia de la acción dado que, de concederse, atentaría contra derechos fundamentales como el trabajo de los defensores de familia de la regional La Guajira, dado que lo que se pretende en el fondo es revivir términos los cuales están caducados desde la fecha del 5 de octubre de 2017. De la misma forma, existe indebida aplicación retroactiva del artículo 6 de la Ley 1960 ya que en dicha norma no se habla de la retroactividad, por lo cual se entiende que su aplicación sea para casos futuros a partir de su promulgación, es decir, desde el 27 de junio de 2019 y la lista de legibles proveniente de la convocatoria 433 de 2016 llegó a estar en firme el 31 de julio de 2018.

Por su parte, Jorge Adolfo Romero Lozano actuando igualmente en calidad de tercero interesado y como Defensor de Familia con nombramiento en provisionalidad inicialmente mediante la Resolución 0907 de febrero de 2017 y posteriormente en la Resolución 7781 del 5 de septiembre de 2017 en su escrito de respuesta al escrito de tutela, procedió a coadyuvar en su totalidad estos argumentos solicitando igualmente declarar la improcedencia de la acción de tutela por no cumplirse con el requisito de subsidiariedad, en la medida que el asunto debatido al ser de carácter legal debe ser dirimido ante el juez natural que para el caso es el juez contencioso administrativo.

De la misma forma, Cielo Margarita Vega Mendoza actuando como tercera interesada dentro del presente trámite de tutela en razón a que se podrían ver afectados sus intereses como defensora de familia nombrada en provisionalidad inicialmente con la Resolución 0334 del 7 de marzo 2017 y posteriormente a través de la Resolución 7781 del 5 de septiembre de 2017, coadyuva los argumentos y solicitudes expuestos por Jorge Adolfo Romero Lozano y Carlos Andrés vega, manifestando por demás que es madre cabeza de familia y el único sustento económico de sus hija menor de edad y que no cuenta con otro ingreso distinto al que devenga como defensora de familia en el Centro Zonal No. 6 Nazareth.

Sobre los argumentos expuestos de manera precedente, Álvaro José Amaya López en calidad de tercero interesado en este trámite por ostentar actualmente el cargo de defensor de familia en nombramiento en provisionalidad dado por el Decreto 7781 del 5 de septiembre de 2017, presentó escrito de respuesta al traslado de tutela por parte de este despacho, coadyuvando en este las pretensiones y argumentos de los



demás interesados en los resultados de esta acción y además advirtiéndolo que es padre cabeza de familia siendo el único sustento de su hijo y su madre (quien padece diabetes tipo ii) y que en esa medida no dispone de un ingreso extra diferente a aquella que percibe con su cargo de defensor de familia, por lo que solicita declarar improcedente la acción por no cumplir con la subsidiariedad y percibirse la ocurrencia de un perjuicio irremediable para él y su núcleo familiar en caso de que sea como consecuencia de este fallo desvinculado de su cargo el cual ostenta en provisionalidad.

Bajo los criterios anteriormente expuesto por parte de Carlos Andrés Vega y coadyuvados por los demás interesados, el señor Jorge Mauricio Donado Correa procedió a presentar respuesta al traslado de tutela bajo los mismos criterios previamente señalados, indicando que su interés en el proceso radica en que en la actualidad ostenta el cargo de defensor de familia en nombramiento en provisionalidad en la planta temporal que se realizó mediante la Resolución No. 7781 del 5 de septiembre de 2016 *“por la cual se hacen unos nombramientos en provisionalidad”*.

En concordancia con lo anterior, Andrea del Rocio Forero Arciniega actuando como tercera interesada en la resolución de este trámite, pues ello podría afectar sus derechos como defensora de familia regional Tolima en nombramiento en provisionalidad inicialmente con la Resolución 0907 del 17 de febrero de 2017 y posteriormente en la Resolución No. 7781 del 5 de septiembre de 2017; manifestando en igual medida como lo hacen los demás terceros intervinientes en el presente asunto, que se opone a todas y cada una de las pretensiones elevadas en el escrito de tutela por parte de la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán, oposición que se sustenta en la coadyuvancia los fundamentos fácticos, jurídicos y petitorios señalados por Carlos Andrés Vega y los demás intervinientes.

Además, advierte que: (i) la convocatoria 433 del 2016 por medio de la cual se convocó a concurso de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al sistema general de carrera administrativa del ICBF se expidió bajo la vigencia de la Ley 909 de 2004, (ii) que los cargos nombrados en provisionalidad a través de la Resolución 7781v de 2017 expedida por el ICBF corresponde a cargos diferentes a los ofertados en la convocatoria 433 de 2016, (iii) que la lista de elegibles conformada a través de la Resolución No. 20182230073855 del 18 de junio de 2018 expedida por la CNSC se profirió para proveer 23 vacantes que ya fueron nombradas y que se reguló bajo la convocatoria 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016 y de la Ley 909 de 2004, (iv) en virtud del principio de ultraactividad de la ley, la normatividad aplicable a la convocatoria 433 de 2016 es la Ley 909 de 2004 y no la Ley 1960 de 2019, (v) la Ley 1960 de 2019 solo es aplicable a las listas de elegibles que se conformen dentro de los procesos de convocatoria que se generen después del 27 de junio de 2019, (vi) en virtud de lo establecido por el parágrafo único del artículo tercero de la Resolución 7781 de 2017 los nombramientos realizados en provisionalidad tendrán vigencia hasta tanto se surta el respectivo proceso de selección necesarios para proveer definitivamente el empleos de carrera en los términos dispuestos por el Decreto 1083 de 2015 y (vii) la inseguridad jurídica demostrada por la CNSC y el ICBF evidenciada frente a la vigencia y aplicación de la Ley 1960 de 2019 pone en una situación de inminente peligro la estabilidad laboral de las personas nombradas en provisionalidad, que ascienden a los 3737 cargos que a la fecha están provistos y no fueron ofertados en la convocatoria 433 del 2016 que gozan de una estabilidad relativa, hasta tanto no se convoque a un nuevo concurso de méritos.

la presente acción no está llamada a prosperar en tanto no es el medio judicial idóneo para acceder a las pretensiones realizadas por el accionante, en tanto es la jurisdicción contenciosa administrativa para conocer, tramitar y decidir sobre las pretensiones elevadas, sobre todo porque no se logra comprobar que se configure un perjuicio irremediable.

Fernando Luis Ávila Guzmán

En calidad de tercero interesado, Fernando Luis Ávila Guzmán mediante escrito procedió a dar respuesta a la acción de tutela y ejercer sus derechos de defensa en tanto sus derechos pueden verse afectados, defensa que sustenta bajo los siguientes argumentos:

Indica que a la actualidad ostenta el cargo de Defensor de Familia, Código 2125 y grado 17 del Centro Zonal Riohacha No. 2 del ICBF, como consecuencia de su participación en la convocatoria No. 433 de 2016 y su inclusión en la lista de elegibles en la que ocupó el puesto número 4, lo que derivó en su posterior



nombramiento como defensor de familia. Indica que, fue nombrado en propiedad (periodo de prueba) en el cargo que ocupa mediante Resolución No. 10467 del 17 de agosto de 2018 y cuyo nombramiento se encuentra amparado constitucionalmente por el principio de meritocracia para acceder a la carrera administrativa.

Por lo anterior, señala que independientemente de considerar o no afectados los derechos fundamentales aludidos por la accionante, se respete los adquiridos por el suscrito en la medida que accedió a ellos mediante concurso de méritos, previamente a haber superado en condición de igualdad a los demás concursantes en todas sus etapas.

José Gregorio Pino Romero

Actuando en calidad de tercero interesado dentro del trámite, procedió a descender traslado de la acción de tutela argumentando como primera medida que su intervención se fundamenta en que actualmente ostenta el cargo de Defensor de Familia, código 2125, grado 17 del Centro Zonal No. 2 de Riohacha, La Guajira; cargo al cual accedió mediante concurso de mérito previamente a haber superado todas las etapas previstas en la convocatoria No. 433 de 2016 del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF.

Indica que como consecuencia de la convocatoria 433 de 2016, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la lista de elegibles respectiva mediante la Resolución No. 20182230073615 del 18 de julio de 2018 en la cual ocupó el primer lugar de las cuatro vacantes ofertadas para la entidad para la cual hoy labora desde el momento en que fue nombrado en periodo de prueba a través de la Resolución No.10408del 17 de agosto de 2018. Por lo anterior, señala que su cargo se encuentra amparado constitucionalmente en el principio de meritocracia para acceder a la carrera administrativa.

En tal virtud, solicita que independientemente de considerar afectados o no los derechos fundamentales aludidos por la accionante, se respeten los adquiridos por él bajo el principio de meritocracia para el acceso a la carrera administrativa ya que accedió a ellos mediante concurso de méritos previamente haber superado en condición de igualdad a los demás concursantes en todas las etapas.

Mónica Romero Gutiérrez

Descorre traslado a la acción de tutela impetrada por Ruth Fidelia Barros Iguarán bajo los siguientes argumentos:

- Señala que al analizar las pruebas presentadas en la acción de tutela con los hechos podemos concluir que la presente acción de tutela es improcedente en el sentido de que la tutela no cumple con la inmediatez dado que los nombramientos provisionales de los defensores de familia de la Regional Guajira fueron en el año 2017 y estamos en el 2020, es decir, más de los seis meses por lo que el reclamo es extemporáneo. Aunado a lo anterior, advierte que no se aprecia la necesidad y urgencia dado que la accionante se encuentra en la misma posición, es decir, 31 de julio de 2018 sin que exista una modificación o causa de urgencia para decretar una medida cautelar.
- La accionante cuenta con otro mecanismo de defensa el cual se constituye en el medio efectivo, dado que si se analiza de manera objetiva, la accionante no está acreditado dentro del expediente como una de las personas de la tercera edad o de aquellas que sean discapacitadas, estén protegidas por un fuero (prepensionado) o efectivamente vulnerable para realizar la excepción y que el juez constitucional revise el fondo del asunto, así, por su edad, la accionante puede acudir a los mecanismos judiciales ordinarios dispuestos por el legislador para resolver las controversias de todo orden como el de su problemática con la interpretación de la convocatoria 433 de 2016, dado que no acepta que cuando se inscribió al concurso competía para cuatro cargos los cuales no tuvo la posibilidad de acceder dado que no tuvo el suficiente mérito para llegar.
- Todos los participantes que concursamos por una de las cuatro vacantes habidas en el Centro Zonal 2 de protección de Riohacha en la convocatoria 433 sabíamos que estábamos concursando para dichas plazas y no por otras, por lo cual a mi entendido es bastante temerario que la accionante casi un año después de quedar en firme la lista de elegibles manifieste en esta acción que desconocía cuál era la OPEC y la cantidad de plazas por las que estaba



concurando y pero aun que intente inducir en error al juez de tutela para que falle como si fuera el juez de conocimiento que en este caso sería el juez administrativo, por lo cual intenta inducir en error al juez de manera temeraria.

- Por otra parte, señala que para el juez de tutela es de fácil entender que no es procedente aplicar la retrospectiva de la Ley 1960 de 2019, dado que dicho fenómeno solo procede frente a situaciones que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir las nuevas disposiciones normativas.

- En el caso de las convocatorias que se formen con la lista de elegibles con posterioridad a la vigencia de la Ley 1960 de 2019, situación que en el presente caso no aplica dado que nos encontramos frente a un hecho rotundamente consolidado, pues las etapas de los concursos de méritos ya se encontraban agotadas lo cual conforme la lista de elegibles de la accionante a la cual también pertenezco desde el año 2018, es decir, es una situación fáctica y jurídica que no es susceptible de modificación por el tránsito de normatividad, pues queda claro que el aspirante hoy accionante concursó para la provisión de cuatro vacantes con OPEC 34714 mismas que fueron ocupadas por los aspirantes que ocupamos los cuatro primeros puestos de la lista de elegibles.

En virtud de lo anterior, como tercera interesada en garantías al ordenamiento jurídico y la postura de la Corte Constitucional solicita la improcedencia de la presente acción de tutela por tener un mecanismo judicial idóneo (nulidad y restablecimiento del derecho) y no cumplir con los requisitos de inmediatez ni subsidiariedad y aparte realizar una interpretación errada de aplicación de las normas en el tiempo.

6.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Competencia

En concordancia con el factor territorial descrito en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, este despacho es competente para conocer y decidir de fondo el presente asunto.

En el mismo sentido, este despacho adquiere competencia en virtud del artículo 15 del Decreto 2591 de 1991 en la medida que establece que *“La tramitación de la tutela estará a cargo del juez, del presidente de la Sala o del magistrado a quien éste designe, en turno riguroso, (...)”*.

2. Problemas Jurídicos

En concordancia con los hechos y pretensiones esgrimidos por el accionante, y las partes demandadas y vinculadas al presente proceso y del material probatorio que conforman el expediente en cuestión, corresponde a este despacho resolver el siguiente problema jurídico:

¿Cumple la acción de tutela instaura por la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán con los requisitos de procedibilidad previstos en el Decreto 2591 de 1991? De ser así, corresponde a este despacho determinar si:

¿Vulnera el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Comisión Nacional del Servicio Civil los derechos al debido proceso, carrera administrativa por meritocracia, igualdad, trabajo y dignidad humana invocados por la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán al no realizar de forma ágil el nombramiento como defensora de familia en la vacante existente en el Centro Zonal No? 2 de Riohacha, que actualmente se encuentra provisto en provisionalidad, bajo el argumento de que para hacer uso de las listas de elegibles provenientes de la convocatoria 433 de 2016 se requiere la autorización de la CNSC y la realización de diversos trámites administrativos y financieros por parte del primero que no están limitados temporalmente?

3. Requisitos de Procedibilidad



Legitimación por activa: El inciso primero del artículo 86 Constitucional consagra el derecho que tiene toda persona de reclamar ante los jueces, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados, mediante un procedimiento preferente y sumario. Igualmente, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991 establece que toda persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales podrá ejercer la acción descrita por sí mismo o por representante, o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos vulnerados o amenazados no esté en condiciones de promover su propia defensa. Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se interpone la acción sea un derecho fundamental propio del demandante y no de otra persona. Lo anterior no se opone a que la defensa de los derechos fundamentales no pueda lograrse a través de representante legal, apoderado judicial o aun de agente oficioso”. Sentencia T-086 de 2010

Así, en el presente caso dicho requerimiento se cumple toda vez que es la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán quien ostenta la titularidad de los derechos constitucionales fundamentales cuya protección pretende a nombre propio mediante esta acción constitucional, de esta forma al ser la titular y quien presuntamente se encuentra trasgredida en sus derechos fundamentales se legitima por activa para impetrar la presente acción de tutela.

Legitimación por pasiva: hace referencia a la capacidad legal del destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental en el evento en que se acredite la misma en el proceso.

Según los artículos 86 de la Constitución Política y 1º del Decreto 2591 de 1991, la tutela procede contra cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, contra particulares. Al respecto, cabe indicar que el amparo procede contra personas naturales o jurídicas de naturaleza privada en varios casos, entre los cuales se encuentran las situaciones de subordinación o de indefensión, los agentes encargados de la prestación de servicios públicos, los medios de comunicación, entre otros.

En el asunto de la referencia, las entidades que fungen como demandadas, esto es el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Comisión Nacional del Servicio Civil, son entidades de orden nacional y de carácter público que obedecen a una naturaleza de función pública, aunado que son estas a quienes se atribuye la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados, motivo por el cual reúnen los requerimientos necesarios para estar legitimadas por pasiva y en ese orden ser demandadas a través del trámite de tutela.

Aunado a lo anterior, son las entidades de quienes se depreca el cumplimiento de la ley y normas reglamentarias en términos razonables, que no pongan en peligro el acceso a cargos públicos por mérito y vulneren del debido proceso administrativo.

Ha de indicarse que cada una de las entidades accionadas están en la obligación de adoptar medidas para dar cumplimiento a las normas de carrera administrativa, cada una dentro del ámbito de sus competencias, por tanto no es de recibo el argumento de la Comisión Nacional del Servicio Civil en el sentido de que carece de legitimación por pasiva, por cuanto solo tiene competencia hasta la expedición de la listas de elegibles, en la medida que el uso de listas y los asuntos de nombramientos, son competencia exclusiva del nominador ICBF, toda vez que pasa por alto las normas que está llamada a respetar y hacer respetar como órgano de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público en los términos establecidos en la ley correspondiente (artículo 7 Ley 909 de 2004), tal cual lo dispone el Acuerdo 562 de 2016 el que *reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles*



para las entidades del Sistema General de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004", que determina "**ARTÍCULO 2º. Competencia.** En desarrollo de las funciones de administración, por disposición legal compete exclusivamente a la Comisión Nacional del Servicio Civil conformar las listas de elegibles para los empleos objeto de concurso, así como organizar y administrar el Banco Nacional de Listas de Elegibles y autorizar sus usos y respectivos cobros, teniendo en cuenta el orden de provisión previsto en el artículo 1º del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 7º del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015) y sus parágrafos reglamentarios."

Subsidiariedad. El inciso 4º del artículo 86 de la Constitución Política establece el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela y determina que "Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

Del texto de la norma se evidencia que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a ellos y no a la tutela. Sobre el particular, en la sentencia T-373 de 2016, la Corte Constitucional reiteró que, cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos fundamentales, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer dentro del marco estructural de la administración de justicia, de un determinado asunto radicado bajo su competencia.

Así, en el presente caso, dadas las circunstancias planteadas derivadas de los fundamentos fácticos y probatorios aportados, se hace indispensable determinar si la vulneración alegada corresponde o no a una materia de competencia atribuible al juez de tutela o si por el contrario se podría configurar un perjuicio irremediable, motivo por el cual dicho requisito se analizará en el acápite correspondiente al caso concreto.

Inmediatez: El requisito de inmediatez hace referencia a que la acción de tutela se debe interponer dentro de un plazo razonable y proporcional al hecho o acto que generó la presunta violación de los derechos fundamentales invocados, ello con el objetivo de evitar que se desvirtúe la naturaleza célere y urgente de la acción de tutela, o se promueva la negligencia de los actores y que la misma se convierta en un factor de inseguridad jurídica.

Al respecto, la Sentencia SU-961 de 1999⁴ mediante la cual se dio origen al principio de la inmediatez, indicó como regla general, que la posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que esta no tiene un término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez constitucional, en principio, no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo.

Asunto diferente es que, teniendo en cuenta el sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable, sino, que la razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto de acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.

⁴ Colombia, Corte Constitucional, Sentencia SU-961 del primero (01) de diciembre de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.



Al respecto, la Corte Constitucional infirió tres reglas centrales en el análisis de la inmediatez: (i) la inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. (ii) la satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto y, (iii) esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental. En consecuencia, si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción.

Así, en el caso bajo estudio este despacho encuentra que este requisito se cumple toda vez que la existencia de la presunta vulneración alegada se configuró a partir de la respuesta proferida por la Comisión Nacional del Servicio Civil aditada 27 de enero de 2020 en la cual resuelve la solicitud de nombramiento como defensora de familia de la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán del 23 de diciembre de 2019; así, es evidente que de la temporalidad expuesta es posible evidenciar que no trascurrieron más de tres meses contados a partir de la configuración de la presunta vulneración y la interposición de esta acción constitucional, la cual fue presentada el 12 de marzo de 2020, con lo cual es claro que el término transcurrido entre uno y otro hecho resulta ajustado y razonable de acuerdo con lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 y la reiterada jurisprudencia emitida sobre la materia por parte de la Corte Constitucional, cumpliéndose a cabalidad con las características y requerimientos propios de la inmediatez.

Ahora bien, no puede contarse el término de la presunta violación alegada en el sub lite desde la fecha de los nombramientos de las personas que se encuentran ocupando en provisionalidad el cargo de Defensor de Familia número OPEC 34714 Código 2125 grado 17 en la Regional Riohacha, habida cuenta que, como lo señala la accionante, el referido nombramiento no es el que se controvierte en el presente asunto, sino la demora, que ni siquiera negativa de las accionadas en adelantar los tramites internos para establecer si es procedente su nombramiento en el referido cargo, así entonces se trata de hechos diferentes 1. (nombramientos en provisionalidad) y 2. (negligencia o demora en adoptar una decisión que se considera procedente), ocurridos en tiempos diferentes, siendo el último el atacado por la acción de tutela, por tanto, el tiempo para determinar la inmediatez debe ser contabilizado como en antelación se expuso.

Derecho al debido proceso administrativo⁵

El derecho al debido proceso es un derecho fundamental previsto en el artículo 29 de la Carta Política, el cual se debe aplicar a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas con el fin de que todos los integrantes de la comunidad nacional, en virtud del cumplimiento de los fines esenciales del Estado, puedan defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Constitución.

⁵ La Corte Constitucional ha señalado que el debido proceso administrativo ha sido definido jurisprudencialmente como: "(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados". Sentencia T-051 de 2006.



En ese sentido, la Corte Constitucional señala que el debido proceso debe entenderse como una manifestación del Estado, que busca proteger al individuo frente a las actuaciones de las autoridades públicas, procurando en todo momento el respeto a las formas propias de cada juicio, así, ha sostenido que:

“las situaciones de controversia que surjan de cualquier tipo de proceso, requieren de una regulación jurídica previa que limite los poderes del Estado y establezcan el respeto de los derechos y obligaciones de los sujetos procesales, de manera que ninguna actuación de las autoridades dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley o los reglamentos.”⁶

Del mismo modo ha señalado que existen unas garantías mínimas en virtud del derecho al debido proceso administrativo, dentro de las cuales encontramos las siguientes: *“(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso”⁷*

Esas garantías se encuentran relacionadas entre sí, de manera que a modo de ejemplo el principio de publicidad y la notificación de las actuaciones constituyen condición para el ejercicio del derecho de defensa, y la posibilidad de aportar y controvertir las pruebas, una herramienta indispensable para que las decisiones administrativas y judiciales se adopten sobre premisas fácticas plausibles. De esa forma se satisface también el principio de legalidad, pues solo a partir de una vigorosa discusión probatoria puede establecerse si en cada caso se configuran los supuestos de hecho previstos en las reglas legislativas y qué consecuencias jurídicas prevé el derecho para esas hipótesis. Sentencia C-034 de 2014

En este orden de ideas cualquier transgresión a las garantías mínimas mencionadas anteriormente, atentaría contra los principios que gobiernan la actividad administrativa, (igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción) y vulneraría los derechos fundamentales de las personas que acceden a la administración o de alguna forma quedan vinculadas por sus actuaciones y en tal medida, se hace efectiva la procedencia de la acción de tutela⁸.

En síntesis, puede decirse entonces que el derecho fundamental al debido proceso se aplica a toda actuación administrativa, lo que significa que las autoridades deben velar por el cumplimiento del principio de legalidad desde el inicio del respectivo procedimiento hasta su terminación. Con ello, se busca delimitar la frontera entre el ejercicio de una potestad legal y una actuación arbitraria y caprichosa.

La procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concursos de méritos.

De manera reiterada, la Corte ha señalado que conforme al artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un medio de protección de carácter residual y subsidiario, al que se puede recurrir ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa de los derechos invocados o cuando existiendo se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo

⁶ Cfr. Corte constitucional sentencia T.688 de 2014, (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez)

⁷ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-010 de 2017. (M.P. Alberto Rojas Ríos).

⁸ Sobre este asunto, la Corte Constitucional manifiesta que *“Cuando las actuaciones administrativas comprometen derechos fundamentales de los ciudadanos, el juez de tutela adquiere competencia, no para intervenir en las discusiones de carácter legal, pero sí para garantizar la protección a los derechos fundamentales.”* Sentencia T-154 de 2018 (M.P. José Fernando Reyes Cuartas).



transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por consiguiente, si hubiere otras instancias judiciales que resultaren eficaces y expeditas para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de pretender el amparo por vía de tutela. Es decir, la subsidiariedad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto, pues el amparo no puede desplazar los mecanismos de defensa previstos en la correspondiente regulación común.

De esta manera, en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos la Corte Constitucional reivindica la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos. Al respecto, mediante Sentencia T-315 de 1998 la Corte señaló:

“(...) en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.”

De la misma forma, advierte la Corte Constitucional 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. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos.” Sentencia SU-613 del 6 de agosto de 2002

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

Al hilo de lo expuesto, se concluye que según la jurisprudencia de la referida Corporación, la acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta una persona para controvertir asuntos referentes



a la provisión de cargos de carrera de conformidad con los resultados publicados en las listas de elegibles por los concursos de mérito, por cuanto, se pretenden garantizar no solo los derechos a la igualdad y al debido proceso, sino además la debida aplicación del artículo 125 de la Constitución Política.

La autorización del uso de listas de elegibles como parte del régimen para la provisión de los empleos de carrera administrativa

El Tribunal Constitucional en numerosas oportunidades ha sentado jurisprudencia en el sentido de que “*las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme*”. Igualmente se ha establecido de manera pacífica que las bases del concurso se convierten en reglas particulares que obligan tanto a los participantes como a la entidad convocante razón por la cual deben ser respetadas y resultan inmodificables. De lo contrario, esto es, cambiar las reglas que han generado confianza legítima en quienes participan, conduciría a la ruptura del principio de la buena fe y atentaría contra la igualdad, la moralidad, la eficacia y la imparcialidad, todos ellos principios que ineludiblemente rigen la actividad administrativa.

La convocatoria es, entonces, “*la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes*”, y como tal impone las reglas de obligatoria observancia para todos. En ella la administración impone los parámetros que guiarán el proceso y los participantes, en ejercicio del principio de la buena fe y la confianza legítima, esperan su observancia y cumplimiento. La Corte Constitucional, sobre este particular, ha considerado que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación y autocontrol porque la administración debe “respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada.” (...)

En ese contexto, es indiscutible que las pautas del concurso son inmodificables y, en consecuencia, a la administración no le es dado hacer variaciones por cuanto se afectarían principios básicos de nuestra organización, como derechos fundamentales de los asociados en general y de los participantes en particular.” Por otra parte, dentro de las convocatorias y como pauta del concurso, es posible que por parte del legislador o de la misma entidad convocante, se permita hacer uso del registro de elegibles para proveer cargos diversos a los que fueron ofertados cuando sean de la misma naturaleza, perfil y denominación de aquellos. Así lo ha entendido el Alto Tribunal en distintos fallos.

El primero de ellos se presentó en el marco del estudio de constitucionalidad del artículo 145 de la Ley 201 de 1995, una norma especial que el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración, creó para la Defensoría del Pueblo, en el que establecía la posibilidad de utilizar la lista de elegibles para proveer vacantes de grado igual o inferior, correspondientes a la misma denominación. En esta oportunidad, la Corte resolvió declarar exequible la norma demanda entendiendo que una interpretación conforme con la Constitución apuntaba a que cuando se tratara de proveer una vacante de grado igual, que tuviera la misma denominación, el uso de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador.



En otra oportunidad, la sentencia de unificación 446 de 2011 concluyó que la Fiscalía General de la Nación estaba obligada a proveer única y exclusivamente el número de cargos ofertados en cada una de las convocatorias realizadas, puesto que por un lado, la cantidad de empleos a proveer con el concurso era una regla específica que no se podía inobservar y, por otro lado, ni el legislador ni la entidad previeron expresamente que el registro de elegibles podría ser utilizado para ocupar empleos por fuera del número de los convocados. Sin embargo, aclaró que dicha sentencia en nada contradecía a la sentencia C-319 de 2010, ya que reconocía el deber de la administración de hacer uso del registro de elegibles cuando existan vacantes de la misma identidad de los cargos convocados, pero en el caso concreto que se estudiaba el legislador no había consagrado una norma similar por lo que los supuestos de hecho no eran los mismos.

En el mismo sentido la Corte añadió:

“Lo anterior significa que es potestad del legislador señalar en la ley general de carrera o en las leyes de carrera especial que con el registro de elegibles se pueden proveer cargos diversos a los que fueron ofertados cuando sean de la misma naturaleza, perfil y denominación de aquellos. Facultad que también puede ostentar la entidad convocante, quien en las reglas que regirán el concurso puede señalar expresamente que la lista que se configure servirá para proveer las vacantes que se lleguen a presentar en vigencia de la lista para empleos de la misma naturaleza y perfil. La introducción de este criterio es una pauta de obligatoria observancia para la administración, que le permitirá, en el término de vigencia del registro de elegibles que se llegue a conformar, proveer las vacantes que se lleguen a presentar, por cuanto expresamente habilitó el uso de ese acto administrativo para tal efecto.”

Se determina entonces en este apartado, conforme a lo que se ha expuesto, la obligación de respetar las pautas de la convocatoria y de su carácter vinculante e inmodificable, así como el deber de hacer uso de la lista de elegibles para proveer una vacante de grado igual con la misma denominación cuando así se ha contemplado en la convocatoria.

7.- CASO CONCRETO

Corresponde a este despacho judicial entrar a resolver los problemas jurídicos planteados y estudiar la posible vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, carrera administrativa por meritocracia, igualdad, trabajo, dignidad humana en concordancia con los principios constitucionales de la función pública de mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad, confianza legítima y publicidad de la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán como consecuencia de la mora o negligencia de las accionadas para adelantar su nombramiento como Defensora de Familia en el Centro Zonal No. 2 de Riohacha, La Guajira, cargo que a la actualidad se encuentra provisto bajo nombramiento en provisionalidad. Lo anterior, en cumplimiento del criterio unificado “USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019”, fechado 16 de enero de 2020.

En primer lugar, de conformidad con la jurisprudencia sentada precedentemente, a pesar de que existen mecanismo judiciales ordinarios para que la accionante pueda proteger los derechos que alega se encuentran vulnerados, para el Despacho el presente amparo, contrario a lo argumentado por las accionadas y vinculadas, cumple con el requisito de subsidiaridad, pues el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, en palabras de nuestro Tribunal Constitucional no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos, en la medida que la lista de elegibles de la cual hace parte la accionante tiene una vigencia bastante corta y se encuentra próxima a vencer, lo cual le ocasionaría un perjuicio irremediable, pues es claro que de conformidad con las respuestas del ICBF y la



CNSC el sustento jurídico de las pretensiones de la tutelante no se encuentra en discusión, y todo se reduce a una actuación celeré y diligente por parte de las implicadas en caminata a cumplir con los procedimientos establecidos legalmente, supuesto bajo el cual someter a la administrada a acudir a un proceso ordinario para que las entidades actúen en dicha forma o peor aún esperar que no lo hagan, no es razonable y menos aún proporcional.

Por otra parte, es claro que en el año 2016 se desarrolló la convocatoria No. 433, para proveer de manera definitiva empleos de carrera administrativa, la cual tuvo su origen en el Acuerdo No. CNSC 2016000001376 del 5 de septiembre de 2016, donde se apertura la convocatoria a concurso abierto de mérito de los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, entre los que se encontraba el cargo de defensor(a) de familia con número OPEC 34714 código 2125 grado 17 para el cual la accionante concursó. Así, de dicho concursó y una vez finalizadas todas las etapas del mismo la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC mediante Resolución No. 20182230073615, conformó la lista de elegibles para proveer el empleo de Defensor(a) de Familia, código 2125, grado 17 de carrera administrativa de la planta global del personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, lista en la cual la señora Ruth Fidelia Barrios Iguarán ocupó quinto lugar con un puntaje de 71.7, de modo que en virtud de lo señalado en el artículo 62 del Acuerdo de Convocatoria y una vez en firme el acto administrativo de lista de elegibles, la CNSC procedió a remitirla al ICBF para que realizará los nombramientos de aquellos que ocuparon una posición meritoria conforme al número de vacantes ofertada para esa OPEC en el estricto orden de mérito.

En dicha convocatoria y tal como se desprende de la respuesta allegada por la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC y la Resolución 20182230073615 del 7 de julio de 2018 se ofertaron cuatro vacantes definitivas con OPEC 34714, por lo que quienes ocuparon los cuatro primeros lugares en el lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil de forma posterior a la culminación de las etapas del concurso de méritos, fueron posesionados para que cumplieran el respectivo periodo de prueba, último nombramiento que se realizó el 17 de agosto de 2018 al señor Fernando Luis Ávila Guzmán quien había ocupado la posición número cuatro en la lista de elegibles.

Al respecto, cabe señalar que la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC en su concepto unificado respecto de las modificaciones integradas por la Ley 1960 al numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, respecto de la lista de elegibles señaló que *“(…) De conformidad con lo expuesto, las listas de legibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2017, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la oferta pública de empleos de carrera –OPEC- 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, propósitos, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número OPEC.”*

De los fundamentos fácticos expuestos, se desprende que la accionante Ruth Fidelia Barros Iguarán en el mes de julio de 2018, elevó petición ante la Dirección Nacional de Gestión Humana del ICBF, solicitando le fuera informado el número de vacantes definitivas que existen en el municipio de Riohacha, La Guajira, para proveer el cargo y/o empleo de Defensor de Familia con número OPEC 34714, código 2125, grado 17 e igualmente el número de vacantes existentes en la regional Guajira para el mismo cargo, discriminada por centros zonales, así, mediante escrito adiado veintiuno (21) de agosto de 2018, recibió respuesta a la petición incoada, donde le indican que en el Municipio de Riohacha, La Guajira se encuentra una vacante ocupada actualmente por un Defensor de Familia quien se encuentra en provisionalidad y cuyo reten social



es fuero sindical y que en la regional Guajira se encuentran 7 vacantes distribuidas entre los centros zonales de Manaure, Riohacha, Nazareth y Maicao, razón por la que mediante petición del 23 de diciembre de 2019 con fundamento en la aclaración del criterio unificado respecto del uso de “Listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 29 de junio de 2019” emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil solicitó al ICBF nombramiento como Defensora de Familia en el Centro Zonal No. 2 de Riohacha, La Guajira, petición que sin ninguna consideración frente a sus competencias e indicando descocer el procedimiento a seguir fue remitida en su integridad por supuesta competencia, valga la redundancia, a la Comisión Nacional del Servicio Civil (folio 23).

Así entonces, contrario a lo que advierten los terceros interesados, en la actualidad la accionante no pretende hacer valer una mera expectativa y mucho menos respecto de las cuatro vacantes ofertadas en la convocatoria No. 433 de 2016, pues es claro, que en su momento en relación con dicha lista la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán solo tenía una ubicación en la misma que le confería una situación jurídica como la mencionada, específicamente hasta el mes de agosto de 2018 cuando se nombró a la persona que le antecedió, pero luego de ello, lo que ocasiona que la lista se recomponga, es ella quien sigue en turno meritorio y por tanto quien tiene el derecho de ser nombrada en el puesto vacante que cumpla con las características antes mencionadas, así pues, en dichas circunstancias su interés se centra en que se haga uso de las listas de elegibles de dicha convocatoria a la cual pertenece a fin de que sea nombrada en un empleo igual al que concurso, esto es como Defensora de Familia, y en una de las vacantes existentes para dicho cargo en la ciudad de Riohacha, La Guajira, vacante generada con posterioridad al concurso de méritos y que se encuentra provista de manera provisional; que al ser ello así, en el presente asunto no se debate la legalidad o no del trámite surtido al interior del concurso de mérito, sino una situación posterior, como lo es la autorización para uso de listas de elegibles en las circunstancias descritas.

Al respecto este Despacho advierte del material probatorio que la accionante realizó una solicitud a la Dirección Nacional de Talento Humano del ICBF, fechado 23 de diciembre de 2019 donde deprecaba ser nombrada en periodo de prueba en el cargo Defensor de Familia (Carrera Administrativa) con número de OPEC 34714-código 2125-grado 17- dependencia Centro Zonal 2 del municipio de Riohacha, teniendo en cuenta la vacante existente, que previamente le había sido informada por la misma entidad, y el hecho de que ya se había realizado el nombramiento del señor Fernando Luis Ávila Guzmán quien la antecede en la lista de legibles que ya estaba en firme, así, mediante radicado No. 20201020071351 fechado 27 de enero de 2020, la CNSC dio respuesta a la solicitud indicando que “(...) para hacer uso de la lista de elegibles, la entidad deberá en primer lugar reportar la OPEC 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, en segundo lugar, la entidad deberá elevar solicitud de autorización del uso ante la CNSC (...) En virtud de lo anterior, esta Comisión Nacional procederá a verificar la lista vigente de la Entidad que cumpla con las características del empleo y, de encontrarlo procedente se autorizará el respectivo uso de la misma, razón por la cual la entidad deberá apropiarse y cancelar el costo previsto para el uso de las listas de elegibles establecido en la Resolución No. 0552 del 21 de marzo de 2014, dando así lugar a los nombramientos en periodo de prueba de los elegibles que por estricto orden de mérito le asista el derecho”.

En el mismo sentido, observa esta agencia judicial que habiendo elevado la accionante requerimiento ante el ICBF solicitando su nombramiento en el cargo que esta misma le informó que se encontraba vacante, es decir, cargo Defensor de Familia (Carrera Administrativa) con número de OPEC 34714-código 2125-grado 17- dependencia Centro Zonal 2 del municipio de Riohacha, fue dicha entidad quien negó conocer el procedimiento a seguir y remitió la solicitud a la CNSC, así es el ICBF quien en principio vulnera los derechos de la accionante, pues al existir realmente la vacante es esta entidad, como lo informó a la petente, y ser procedente lo pedido como lo reconoce en la respuesta a la tutela, debió ante la solicitud de la accionante



elevanto oportunamente un requerimiento a la entidad competente, como sabe que lo es la comisión, para proceder de conformidad, sí como lo informó desconocía el trámite, y consecuente con ello le correspondía emitir la solicitud de autorización para utilizar la lista de elegibles vigente a la Comisión Nacional del Servicio Civil tal como lo advirtió esta entidad:

“(...) para el empleo OPEC 34714 durante el término de vigencia de la Resolución No. 20182230073615 del 18 de julio de 2018. Advierte que hasta el momento no existe solicitud de uso de lista de elegibles por parte del ICBF para proveer vacantes iguales al empleo ofertado con el OPEC 34714. Así, en el eventual caso de que el ICBF a la fecha disponga de vacantes con la misma denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes, deberá registrarlas en el SIMO y expedir el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal y solicitar a la CNSC el uso de las listas con cobro, para que esta proceda a autorizar dicho uso y se provean definitivamente las vacantes existentes de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1960”.

De esta forma, es claro para esta agencia judicial que no dar inició al procedimiento indicado, a fin de determinar la procedencia o no del nombramiento deprecado por la accionante se constituye en una imposición de barreras de carácter administrativo y una dilación injustificada que sin duda trasgrede el derecho al debido proceso de la accionante, pues a la fecha el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar no ha demostrado el más mínimo interés, a pesar de señalar en su respuesta que ha dado inicio a ello, en adelantar los tramites respectivos para dar cumplimiento al criterio unificado emitido el órgano rector de la carrera administrativa, lo que trasgrede el derecho que le asiste a la accionante de solicitar un cargo que a pesar de que surgió en forma posterior se ajusta a aquel para el cual concursó en la convocatoria No. 433 de 2016 y frente al cual las decisiones del órgano competente, incluso antes de la expedición del criterio unificado de fecha 16 de enero hogaño, le han conferido confianza legítima en que le corresponde.

Sobre este último punto ha de indicarse, que la entidad accionada ICBF, en su respuesta señala que la Comisión Nacional del Servicio Civil por medio de la Resolución No. 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 revocó el artículo cuarto que había sido incluido en las resoluciones de conformación de la listas de elegibles al considerar que el mismo era contrario a la Constitución y a la ley; resolución que consultada en la página de la pluricitada Comisión - Sistema BNLE, disponía que *“Una vez agotadas las listas de elegibles para cada ubicación geográfica de un mismo empleo, se consolidara 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 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”*, así pues fue el órgano competente – rector de la convocatoria - quien inicialmente introdujo en la misma la posibilidad de utilizar las listas producto del concurso para vacantes no incluidas en la convocatoria, pero posteriormente quiso cambiar las reglas de juego que ella había impuesto, nada más y nada menos que en el acto que concluye el proceso, argumentando para ello la violación de normas superiores; lo cual, a la luz de la jurisprudencia resulta desacertado, y que justifica el cambio de postura adoptado en el mes de enero de la presente anualidad, puesto que la Corte Constitucional, como se consignó en precedencia, ha indicado que es posible por parte del legislador o de la misma entidad convocante, que se permita hacer uso del registro de elegibles para proveer cargos diversos a los que fueron ofertados cuando sean de la misma naturaleza, perfil y denominación de aquellos. (como es el caso pues no estamos hablando de equivalencias) y añadió en la jurisprudencia citada que una interpretación conforme con la Constitución apuntaba a que cuando se tratara de proveer una vacante de grado igual, que tuviera la misma denominación, el uso de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador.



Por lo expuesto, se concluye que tanto la Comisión Nacional del Servicio Civil como el ICBF vulneran el derecho al debido proceso administrativo y trabajo de la accionante, y de contera el principio de confianza legítima, así como el acceso a la carrera administrativa por mérito.

Por otra parte, respecto del perjuicio irremediable que según la accionante podría ocasionar la espera a que se realice todo el trámite administrativo y financiero, teniendo en cuenta que la lista de elegibles se encuentra vigente solo hasta el 31 de julio de 2020 y no se evidencia ánimo alguno en las accionadas para dar cumplimiento a los trámites que les corresponden a cada una de ellas dentro del ámbito de sus competencias antes de dicha fecha, este despacho advierte que someter a la accionante a una espera indefinida, pues el mismo accionado ICBF indica que alguna de ellas no tiene término y que son actuaciones complejas que demandan tiempo y recursos, de las que incluso reconocieron no tener conocimiento al remitir por competencia la petición que le efectuara al respecto la accionante a la Comisión, trasgrede sus derechos fundamentales mencionados y principios orientadores del estado social de derecho, con la posible ocurrencia de dicho perjuicio, pues deja su nombramiento en incertidumbre y a merced del querer de la administración. Así, las actuaciones administrativas y financieras a que hacen referencia las entidades accionadas no pueden extenderse indefinidamente en el tiempo, pues ello contraviene la posibilidad que las mismas accionadas reconocen en sus respuestas tiene la accionante de acceder al cargo público deprecado, ha de resaltarse que ninguna de ellas controvierte o desconoce el sustento jurídico que soporta la petición de la señora Barros Iguaran. Asunto diferente es que indiquen que ello es complejo, requiere del concurso de más de una entidad, implica la disposición de recursos económicos, lo cual no puede convertirse en una barrera que impida el acceso a cargos públicos por mérito, pues es sabido que todo ello lo demandan los concursos de méritos, pero no por eso dejan de llevarse a cabo y de cumplirse con su finalidad, la cual no es otra que quien los ocupe lo haga con fundamento en el mérito, lo que requiere de una actuación diligente de la entidades implicadas, pues de lo contrario su efecto caería en el vacío, máxime ante un vigencia tan corta de la lista.

Ahora bien, aportan los vinculados Defensores de Familia en la regional Guajira un pronunciamiento del Tribunal Superior de Barranquilla – Sala Penal, en el que en un caso similar negó por improcedente la tutela promovida por considerar que no es el juez de tutela quien debe definir, si una convocatoria pública cumple o no, con la legislación vigente o si la misma resulta injusta luego de haber sido aceptadas las condiciones desde la inscripción en el concurso de méritos del ICBF, no obstante el Despacho se aparta de dicha decisión, habida cuenta que como se dijo en antelación, no es la accionante quien pretende imponer la reglas del concurso, ni controvertir si son justas o no, ya que el órgano rector de la carrera administrativa (CNSC) desde el mismo acto con el cual culminó el proceso definió las reglas que la misma debe cumplir, solo que posteriormente pretendió variarlas, retomando nuevamente el camino por medio del último criterio unificado, que esta judicatura considera justo y acorde con el artículo 125 de la Constitución Política y que claramente reconocen las accionadas en las respuestas rendidas dentro del presente asunto que deben aplicar, en ese sentido se acoge el criterio que en forma contraria adoptó el Tribunal Administrativo de Santander dentro de la tutela promovida por José Fernando Ángel Porras, adjunta al plenario y consultada en el enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/secretaria-tribunal-administrativo-de-santander/home?p_p_auth=8Qly1htM&p_p_id=101&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-2&p_p_col_count=2&_101_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content%2F101_assetEntryId=26734485&_101_type=content&_101_urlTitle=fallo-de-tutela-de-segunda-instancia, en el que plantea argumentos abiertamente contrarios a los plasmados por el Tribunal de Barranquilla - Sala Penal y tiene por superado el requisito de subsidiariedad al indicar que *en la medida que el accionante superó todas las pruebas y etapas del concurso de méritos regulado en la convocatoria No. 433 de 2016 de la Comisión Nacional del Servicio Civil y en razón a ello se encuentra en lista de elegibles desde el 31 de julio de 2018 y la cual tiene una vigencia de apenas*



2 años, circunstancias que permiten concluir que los mecanismos judiciales ordinarios si bien son idóneos no son eficaces para salvaguardar sus derechos fundamentales; la situación fáctica descrita es idéntica a la planteada y acreditada por la accionante y por tanto la decisión en comento es también aplicable a su caso, por lo que en este proveído se comparte plenamente ese razonamiento y se incorpora a los considerandos del mismo, pues es la interpretación acorde con la función del juez constitucional y la garantía de los derechos fundamentales que le compete a plenitud. Así como también, se acogen y comparten los argumentos del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en proveído emitido el pasado 18 de noviembre de 2019 (publicado en la página web del ICBF)

Por otra parte, en relación con los argumentos plasmados por los Defensores de Familia en provisionalidad, se debe señalar que contrario a sus argumentos encuentra esta judicatura que son ellos quien deben respetar y someterse a las reglas que define la entidad rectora de la carrera administrativa para el ingreso a los puestos que ostentan, los cuales son de carrera, pues es clara la existencia y vigencia del criterio unificado emitido por la CNSC el pasado 16 de enero de 2020, en ese sentido son ellos quienes por medio del presente trámite pretender controvertir y que el Despacho desconozca actos administrativos, cuando claramente indican que este no es el escenario para ello; igualmente la tesis planteada de que sus puestos no están en vacancia definitiva, y por tanto no deben ser provistos con la lista de elegibles a que pertenece la accionante es abiertamente contraevidente, habida cuenta que no se explica entonces por qué se encuentran todos ellos nombrados en provisionalidad (folios 156 y 157 del plenario) y sus puestos son reportados como vacantes definitivas según la respuesta del ICBF que milita a folios 58 a 65, así entonces son los referidos Defensores quienes aceptaron las condiciones de su nombramiento (provisional) y quienes deben correr con las consecuencias que el mismo trae consigo, ser desplazados por quien ingresa en carrera administrativa.

Finalmente, en relación con la suerte de la personas que ocupan los cargos en provisionalidad de Defensor de Familia OPEC 34714 código 2125 grado 17 que se encuentra en la regional Guajira, este despacho no realizará pronunciamiento alguno, teniendo en cuenta que es el ICBF a quien corresponde determinar con fundamento en la ley y la jurisprudencia la provisión o no de los cargos en los que alegan algún fuero especial o reten social, por lo que mal haría este despacho en pronunciarse sobre hechos no acaecidos, como lo sería la salida o reubicación de los señores que en la actualidad ostentan el cargo de Defensor de Familia en provisionalidad en Riohacha, que es el cargo solicitado en el presente tramite, ante la presencia de un mejor derecho como lo es el de carrera.

Por lo anterior, este despacho en virtud de que se evidencia negligencia por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF para adelantar las gestiones iniciales necesarias para proceder a realizar los trámites administrativos y financieros derivados del uso de lista de elegibles para proveer vacantes surgidas con posterioridad a la convocatoria de que hace parte la accionante, pues como lo advierte la CNSC no ha recibido solicitud alguna al respecto, concederá el presente amparo para proteger los derechos fundamentales antes mencionados y en consecuencia ordenará al Director (a) del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF o quien haga sus veces, que en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de esta providencia en virtud de las peticiones elevadas por la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán el 23 de diciembre de 2019 y el 27 de enero de la presente anualidad, proceda a (i) realizar la verificación de la planta global de los empleos que cumplen con las características de aquel solicitado por la accionante, que corresponde al mismo por el que concursó y en especial la ubicación geográfica de cada uno de estos, (ii) reporte la OPEC o actualice la existente en el aplicativo Sistema de Apoyo para la Igualdad, el mérito y la oportunidad –SIMO- y (iii) realice ante la CNSC la solicitud de uso de las listas de elegibles en los términos dispuestos por la Ley y los reglamentos con las erogaciones presupuestales que ello implica, debidamente determinadas por la CNSC y finalmente de ser autorizado el uso de la lista por la CNSC, en



el mismo término, contado desde la comunicación de dicha autorización, proceda a realizar el nombramiento de la accionante en el cargo deprecado.

De la misma forma, ordenará al representante legal de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC o quien haga sus veces que en el término perentorio de (15) días contados a partir de la solicitud de uso de listas de elegibles por parte del ICBF para proveer vacantes iguales al empleo ofertado con la OPEC 34714 en la convocatoria 433, proceda a (i) informar si existen elegibles que cumplan con los requisitos para el uso de listas de los empleos que cumplan las condiciones, (ii) defina la tarifa que debe asumir y pagar la entidad -ICBF, y (iii) realice todos los demás trámites correspondientes para que finalmente de resultar procedente se expida acto administrativo de autorización de uso listas de elegibles y su remisión, y con ello el ICBF pueda realizar los pagos respectivos y efectuar el nombramiento a que haya lugar.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONCEDER el amparo constitucional promovido por la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF y la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC para proteger los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, el acceso a la carrera administrativa por mérito y al trabajo, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR al Director (a) del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF o quien haga sus veces, que en el término de (5) días contados a partir de la notificación de esta providencia en virtud de las peticiones elevadas por la señora Ruth Fidelia Barros Iguarán el 23 de diciembre de 2019 y el 27 de enero de la presente anualidad, proceda a (i) realizar la verificación de la planta global de los empleos que cumplen con las características de aquel solicitado por la accionante, que corresponde al mismo por el que concursó y en especial la ubicación geográfica de cada uno de estos, (ii) reporte la OPEC o actualice la existente en el aplicativo Sistema de Apoyo para la Igualdad, el mérito y la oportunidad –SIMO- y (iii) realice ante la CNSC la solicitud de uso de las listas de elegibles en los términos dispuestos por la Ley y los reglamentos con las erogaciones presupuestales que ello implica, debidamente determinadas por la CNSC y finalmente de ser autorizado el uso de la lista por la CNSC, en el mismo término, contado desde la comunicación de dicha autorización y remisión de listas, proceda a realizar el nombramiento de la accionante en el cargo deprecado.

TERCERO.- ORDENAR al representante legal de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC o quien haga sus veces que en el término perentorio de (15) días contados a partir de la solicitud de uso de listas de elegibles por parte del ICBF para proveer vacantes iguales al empleo ofertado con la OPEC 34714 en la convocatoria 433, proceda a (i) informar si existen elegibles que cumplan con los requisitos para el uso de listas de los empleos que cumplan las condiciones, (ii) defina la tarifa que debe asumir y pagar la entidad -ICBF, y (iii) realice todos los demás trámites correspondientes para que finalmente de resultar procedente se expida acto administrativo de autorización de uso listas de elegibles y su remisión, y con ello el ICBF pueda realizar los pagos respectivos y efectuar el nombramiento a que haya lugar.

CUARTO.- ORDENAR al ICBF que publique el presente fallo en el aparte correspondiente de su página web.



QUINTO: Por el medio más expedito notifíquese a los interesados de esta acción, de acuerdo a lo estipulado por el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

SEXTO.- En caso de no ser apelado envíese esta actuación a la Corte Constitucional, para una eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Original Firmado
YEIDY ELIANA BUSTAMANTE MESA
Jueza