

RV: URGE REMITE POR COMPETENCIA

Soamny Hazel Gonzalez Morales

<sgonzalm@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 16/12/2020 4:35 PM

Para: Juzgado 01 Familia Circuito - Magdalena - Santa Marta

<j01fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: omarorozcojimenezabogado@gmail.com <omarorozcojimenezabogado@gmail.com> 3 archivos adjuntos (3 MB)

REMITE POR COMPETENCIA FACTOR TERRITORIAL 2020-00079-00 IRMA LUZ CARDONA GALEANO - CNSC Y ICBF.pdf; OFICIO REMITE POR COMPETENCIA FACTOR TERRITORIAL 2020-00079-00 IRMA LUZ CARDONA GALEANO - CNSC Y ICBF.pdf; TUTELA IRMA COMPETENCIA.pdf;

Buenas tardes, se remite TUTELA Y ANEXOS y su respectiva acta de reparto.

Atentamente

SOAMNY GONZALEZ MORALES
AUXILIAR ADMINISTRATIVO.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

De: Soamny Hazel Gonzalez Morales <sgonzalm@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Enviado:** miércoles, 16 de diciembre de 2020 16:02**Para:** Oficina Judicial - Seccional Santa Marta

<ofjudstma@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: URGE REMITE POR COMPETENCIA

Buenas tardes, me remiten tutela trasladada por competencia proveniente de juzgado 3 de Ejecución de Penas de Caldas pero no encuentro el link que manifiestan para descargar la tutela y seguir con el trámite correspondiente del reparto.

QUEDO ATENTA

SOAMNY GONZALEZ MORALES
AUXILIAR ADMINISTRATIVO.



De: Oficina Judicial - Seccional Santa Marta

<ofjudstma@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: miércoles, 16 de diciembre de 2020 15:30

Para: Soamny Hazel Gonzalez Morales <sgonzalm@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: URGE REMITE POR COMPETENCIA

Buenas tardes, remito tutela del jdo 3°
Ejecución de Penas y Medidas de Caldas por
competencia para reparto y notificación

ALEJANDRO ESPINOSA RODRIGUEZ
Oficina Judicial Santa Marta

De: Juzgado 03 Ejecucion Penas Medidas Seguridad - Caldas - Manizales

<epen03ma@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: miércoles, 16 de diciembre de 2020 3:16 p. m.

Para: Oficina Judicial - Seccional Santa Marta

<ofjudstma@cendoj.ramajudicial.gov.co>; cserepsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

<cserepsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: URGE REMITE POR COMPETENCIA

Buenas tardes;

En atención a los documentos que se adjunta, me permito remitir por
competencia la tutela radicado 2020 - 00079. Lo anterior para su
conocimiento y demás fines.

Favor confirmar recibido a la mayor brevedad posible.

Atentamente;

**JUZGADO 3 DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD
MANIZALES**

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene
información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de
este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo
al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si
no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener
consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero
de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde
mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus
documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización

explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

Omar A. Orozco Jiménez

Abogado Titulado – Universidad De Cartagena

T.P. N° 251469 DEL C.S.J.

Litigante en asuntos de: Derecho Administrativo – Civil Familia – Laboral y de la Seguridad Social
Acciones de Tutelas de toda índole.



Señor

JUEZ DEL CIRCUITO CON FUNCIONES CONSTITUCIONALES

Distrito Judicial de Manizales

(Reparto)

E. S. D.

Ref.: Acción de Tutela en virtud del artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el
Decreto 2591 de 1991

Accionante: **IRMA LUZ CARDONA GALEANO**

Accionados: **Comisión Nacional de Servicio Civil – CNCS, y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- ICBF.**

OMAR ANTONIO OROZCO JIMENEZ, abogado en ejercicio, mayor de edad con domicilio y residencia en la ciudad de Barranquilla, identificado con cédula de ciudadanía N°1.049.535.264 expedida en San Estanislao Bolívar, portador de la tarjeta profesional N°251469 del C.S.J., actuando en calidad de apoderado judicial de la Señora **IRMA LUZ CARDONA GALEANO**, mujer mayor, identificada con cédula de ciudadanía N° 42.825.730 expedida en el municipio de Sabaneta, Antioquia, según poder conferido, y con el debido respeto que caracterizan mis actuaciones ante la administración de justicia, por medio del presente escrito elevo ante usted acción de tutela en contra de la **Comisión Nacional del Servicio Civil –CNCS** representada legalmente por el Doctor FRIDOLE BELLEN DUQUE o quien haga sus veces al momento de recibir notificaciones, y en contra del **Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF**, representado legalmente por la Doctora Lina María Arbeláez o quien haga sus veces al momento de recibir notificaciones, para que previo el trámite de rigor se le amparen sus derechos fundamentales al trabajo, debido proceso administrativo, igualdad, el mérito como principio constitucional para el acceso a los cargos públicos de mi representada y en consecuencia se le ordene su amparo conforme a las siguientes pretensiones:

PRETENSIONES:

1. Se tutelen los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso administrativo, al acceso a cargos públicos de mi representada de conformidad con lo artículos 13, 25, 29, 40 y 125 de la Constitución Política, así como cualquier otro derecho fundamental que el Honorable Juez Constitucional encuentre vulnerado o amenazado por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

En consecuencia:

2. Se le ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, dar aplicación al artículo 6º y 7º de la Ley 1960 de 2019, **con efectos retrospectivo, tal como lo ha dispuesto la reciente jurisprudencia constitucional enmarcada en la sentencia T-**



340 de 2020 y proceda a efectuar el nombramiento y posesión de la demandante en periodo de prueba dentro de la planta global de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- ICBF, para lo cual se debe:

3. Ordenar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que, de manera inmediata, en cumplimiento del término perentorio concedido por fallador, proceda a agotar todos los trámites administrativos necesarios y pertinentes para que se provean con carácter definitivo los cargos de la planta global de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ofertados en la convocatoria N°433 de 2016- ICBF que hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004; **o aquellos que fueron declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las casuales consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 posterior a la fecha de la convocatoria N°433 de 2016 y que al momento de su apertura estaban provistos con personal en carrera administrativa;** o aquellos que cargos que habiendo sido creados por el Decreto N° 1479 del 04 de septiembre de 2017 se encuentre ocupados con personal nombrado con carácter provisional o bajo la modalidad de encargo; o aquellos cargos para los cuales el concurso fue declarado desierto de conformidad la Resolución N° CNSC- 20182230162005 del 04 de diciembre de 2018, **haciendo uso de la lista de elegible Resolución N° CNSC – 20182230064235 de junio 22 de 2018** correspondiente a la OPEC N° 38896 para el cargo denominado Profesional Especializado código 2028 grado 17 **y/o de manera subsidiaria en algún otro cargo de carácter equivalente** dentro de la planta Global de Personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, todo en estricta observancia del orden del mérito de conformidad con el puntajes obtenidos durante todo el proceso o curso abierto de méritos, ello en ilación con el Artículo **2.2.11.2.3** del Decreto N°1083 de 2015 el cual establece: *“Empleos equivalentes. Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente”*.
4. Se le ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil autorizar y remitir al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de manera inmediata la lista de elegibles con la cual se deberá proveer los cargos de carrera administrativa **ofertados en la convocatoria N°433 de 2016- ICBF** que hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004; **o aquellos que posterior a la fecha de la convocatoria N°433 de 2016 fueron declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las casuales consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 y que al momento de la apertura de dicha convocatoria estaban provistos con personal en carrera administrativa;** o aquellos que cargos que habiendo sido creados por el Decreto N° 1479 del 04 de septiembre de 2017 se encuentre ocupados con personal nombrado con carácter provisional o bajo la modalidad de encargo; o aquellos cargos para los cuales el concurso fue declarado desierto de conformidad la Resolución N° CNSC-



20182230162005 del 04 de diciembre de 2018, todo en obediencia estricta al término perentorio que ordene el juez constitucional, y en cumplimiento de lo establecido en la Ley 909 de 2004 artículo 11 literal f) y con observancia de lo establecido en el parágrafo de dicha norma; **y/o de manera subsidiaria en algún otro cargo de carácter equivalente** dentro de la planta Global de Personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en virtud con lo prescrito en el Artículo **2.2.11.2.3** del Decreto N°1083 de 2015, el cual establece el concepto de empleos equivalentes.

5. **Inaplicar, haciendo uso de la excepción por inconstitucionalidad consagrada en el artículo 4° superior, el Criterio Unificado “Uso de Lista de Elegibles en el Contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2020” expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil el 16 de enero de 2020, por las razones que se expondrán en los argumentos de derecho.**

PETICIÓN ESPECIAL

A efectos de precaver eventuales nulidades de carácter procesal, se le solicita muy respetuosamente al Honorable Juez del conocimiento vincular al presente tramite tutelar a los aspirantes al cargo ofertado mediante la OPEC N° 38896 denominado Profesional Especializado Código 2028 grado 17 que se encuentran en la lista de elegibles estructurada a través de la Resolución N° CNSC- 20182230064235 de 22 junio de 2018, emitida en el marco de la convocatoria N°433 de 2016 del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, reglamentada por el Acuerdo N° 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016 de la Comisión Nacional del Servicio Civil; de igual manera vincular a todas las personas que ocupan los cargos de igual denominación y grado que habiendo sido ofertados en la convocatoria N° 433 de 2016 hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, así como también a aquellas personas que ocupan tales cargos declarados desiertos mediante la Resolución N° CNSC- 20182230162005 del 04 de diciembre de 2018, de igual manera a aquellas personas que ocupan cargos de Profesional Especializado código 2028 grado 17 bajo la modalidad de encargo o provisionalidad que no fueron ofertados por la convocatoria N° 433 de 2016 y que posterior al 05 de septiembre de 2016 fueron declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, **y que correspondan al perfil profesional de Trabajo Social; para lo cual se deberá oficiar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para que suministre al juzgado de conocimiento los listados con los nombres e identificación de estas personas aportando sus direcciones de correo electrónico a efecto de que puedan ser notificadas de la presente actuación, para que de esa manera se le pueda garantizar su derecho de defensa y contradicción, toda vez que las resultas del fallo de tutela que se emita en razón de este proceso pueden afectar sus derechos de carácter laboral.**

HECHOS:

1. El 05 de septiembre de 2016 el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF y la Comisión Nacional del Servicio Civil suscribieron el Acuerdo N° 20161000001376 con el objeto de adelantar la convocatoria pública de concurso de méritos para



proveer 2470 empleos vacantes, que pertenecen al Sistema General de Carrera Administrativa - Convocatoria N° 433 de 2016.

2. La convocatoria N° 433 de 2016 - Acuerdo N° 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016 tiene como fundamento legal entre otros, el artículo 31 de la Ley 909 de 2004. Ello se puede corroborar de la lectura de su encabezado y artículo 6° de dicha resolución que establecen:

“LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC”

“En uso de sus facultades Constitucionales y legales, en especial las conferidas por el artículo 130 de la Constitución Política, en los artículos 11, 30 y 31 de la Ley 909 de 2004, y los artículos 2.2.6.1. y 2.2.6.3. del Decreto 1083 de 2015.”

ARTÍCULO 6°. NORMAS QUE RIGEN EL CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS. *El proceso de selección por mérito, que se convoca mediante el presente Acuerdo, se regirá de manera especial por lo establecido en la Ley 909 de 2004, sus decretos reglamentarios, Decreto 760 de 2005, Decreto 1083 de 2015, Ley 1033 de 2006, lo dispuesto en el presente Acuerdo y por las demás normas concordantes.”*

3. Estando dentro de los términos establecidos en la convocatoria N° 433 de 2016 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, previo cumplimiento de los requisitos prescritos, mi mandante se inscribió como aspirante a ocupar con derechos de carrera administrativa el cargo de Profesional Especializado Código 2028 grado 17, identificado con número de Oferta Pública de Empleo de Carrera – OPEC - N° 38896 perfil profesional de Trabajo Social perteneciente a la Regional Caldas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.
4. Estando en trámite el concurso abierto de méritos de la convocatoria N° 433 de 2016 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Presidente de la Republica, mediante Decreto N°1479 del 04 de septiembre de 2017 dispuso suprimir los empleos de carácter temporal creados mediante el Decreto N°2138 de 2016 y modificó la planta de personal de carácter permanente del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “Cecilia de la Fuente de Lleras”.
5. Mediante Decreto N°1479 del 04 de septiembre de 2017, artículo 2°, se crearon entre otros, doce (12) cargos de Profesional Especializado Código 2028 grado 15, seis (06) cargos de Profesional Especializado Código 2028 grado 14 y siete (07) cargos Profesional Especializado Código 2028 grado 13 para la planta global de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar los cuales no fueron ofertados al momento de la apertura de la convocatoria N° 433 de 2016 debido a que en ese momento eran inexistentes como empleos de carácter permanente, y además dicha convocatoria estaba regida por la Ley 909 de 2004 en su concepción original, la cual en el numeral 4° del artículo 31 establecía:

“Artículo 31. Etapas del proceso de selección o concurso. (...)

“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.***”

6. La planta global de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a nivel Nacional cuenta, entre otros, con un total de quinientos noventa y un (591) cargos de Profesional Especializado código 2028 grado 17, cincuenta un (51) cargos de Profesional Especializado código 2028 grado 16, noventa y cuatro (94) cargos de Profesional Especializado código 2028 grado 13 tal como se evidencia en el artículo 3° del Decreto N°1479 del 04 de septiembre de 2017, **de los cuales se han podido generar vacantes definitivas en virtud de alguna de las causales establecidas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, vacantes que deben ser provistas utilizando las listas de elegibles vigentes de la convocatoria N° 433 de 2016.**
7. La Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución N° CNSC-20182230064235 del 22 de junio de 2018 conformó la lista de elegibles para proveer tres (03) vacantes del empleo identificado con el código OPEC N° 38896 denominado Profesional Especializado identificado con el código 2028 grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria N° 433 de 2016 para la Regional Caldas del ICBF.
8. En la lista de elegibles referenciada en el hecho anterior, mi mandante ocupó en estricto orden del mérito el puesto N°4 con puntaje definitivo de 75.18 puntos.
9. El artículo 63 del Acuerdo N° CNSC - 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016 de la Comisión Nacional del Servicio Civil que regula la Convocatoria N° 433 de 2016 del ICBF, establece que *“La lista 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.”*
10. El punto anterior refrenda la disposición normativa contenida en el artículo 2.2.6.22 del Decreto 1083 de 2015 que establece que *“Quien sea nombrado y tome posesión del empleo para el cual concursó, con base en una lista de elegibles, se entenderá retirado de ésta, como también aquel que sin justa causa no acepte el nombramiento.”*
11. En atención a lo ilustrado en los hechos 07, 08, 09 y 10, se tiene que al recomponer la lista de elegibles conformada mediante la Resolución N° CNSC-201822300642 del 22 de junio de 2018, **la señora IRMA LUZ CARDONA GALEANO estaría ocupando en lo sucesivo el primer lugar en posición de elegibilidad.**
12. El artículo 64 del Acuerdo N° CNSC - 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, por medio de cual la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente todos los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a través de la Convocatoria N°433 de 2016, establece: *“VIGENCIA DE LISTA DE ELEGIBLES. Las listas de elegibles tendrán una vigencia de dos (2) años a partir de su firmeza.”*
13. Así mismo el artículo 62 del Acuerdo N° CNSC - 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016 de la Comisión Nacional del Servicio Civil nos ilustra a partir de qué momento adquiere firmeza la lista de elegibles, quedando regulada conforme al siguiente tenor:



“ART. 62°. FIRMEZA DE LAS LISTA 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 N°433 de 2016 ICBF, no se haya recibido reclamación alguna ni solicitud de exclusión de la misma, en consecuencia 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 N° 433 de 2016 ICBF, la cual constituye el medio oficial de publicación para todos los efectos legales.”

14. La lista de elegibles Resolución N° CNSC- 20182230064235 del 22 de junio de 2018 de la CNSC, en la cual mi mandante figura en el puesto número 4° de elegibilidad, y en virtud de la recomposición automática estaría ocupando ahora el primer lugar, fue publicada en el Banco Nacional de Lista de Elegibles de la Comisión Nacional del Servicio Civil el día 29 de junio de 2018, **adquiriendo firmeza el día 10 de julio de la misma calenda, es decir, su vencimiento se configuraría el día 09 de julio de 2020, sin embargo, en virtud de la pandemia generada por el Covid 19, los términos de dicho concurso fueron suspendidos tal como se evidencia en los siguientes actos administrativos proferidos por la Comisión Nacional del Servicio civil, los cuales se aportan como material probatorio:**

- **Resolución N°4970 del 24 de marzo de 2020** “Por la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil adopta medidas transitorias para prevenir y evitar la propagación del Covid-19”, la cual en su artículo primero estableció: “Suspender los cronogramas y términos de los procesos de selección que adelanta la CNSC, incluidos aquellos atinentes a las reclamaciones, solicitudes de exclusión, expedición de listas y firmeza individual y general de listas, a partir del 24 de marzo y hasta el 13 de abril de 2020.”
- **Resolución N° 5265 del 13 de abril del 2020** “Por la cual se prorroga la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020”, la cual en su artículo primero estableció: “-Prorrogar la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020, entre el 13 y el 26 de abril del mismo año, en atención a lo dispuesto en el Decreto 531 de 2020 en el marco de la emergencia por causa del Coronavirus COVID-19”.
- **Resolución N° 5804 del 24 de abril de 2020** “Por la cual se prorroga la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020 y se dictan otras disposiciones” la cual estableció: “ARTÍCULO PRIMERO:- Prorrogar lo dispuesto en las Resoluciones 4970 de 24 de marzo y 5265 del 13 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 am) del día 11 de mayo de 2020.”, “ARTÍCULO SEGUNDO: - Reanudar las actuaciones administrativas de competencia de la CNSC, no referidas a los procesos de selección a que hace mención el artículo primero de la resolución 4970 de 2020.”

15. **Tiendo en cuenta que la lista de elegibles Resolución N°CNSC-20182230064235 de 22 de junio de 2018 tenía en principio fecha de vencimiento 09 de julio de 2020**



pero debido a la suspensión de términos establecidas en las resoluciones reseñadas en el hecho anterior (45 días hábiles de suspensión de términos), se tiene que está operaria el 15 de septiembre de 2020.

16. La Comisión Nacional del Servicio Civil mediante la Resolución N° CNSC-201822301620055 del 04 de diciembre de 2018 declaró desierto el concurso para algunas vacantes ofertadas en el marco de la Convocatoria N° 433 de 2016 –ICBF, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.6.19 del Decreto 1083 de 2015. Ello debido a que una vez finalizada la publicación de las listas de elegibles se determinó que alguno de los empleos vacantes ofertados en la Convocatoria N° 433 de 2016 –ICBF, no contaron con aspirantes inscritos o no cumplieron con los requisitos mínimos, o no superaron las pruebas escritas de competencias básicas y funcionales, configurándose las condiciones previstas en el artículo 2.2.6.19 del Decreto 1083 de 2015. En virtud de lo anterior se declararon desiertas ciento treinta y cinco (135) vacantes de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ofertadas en la Convocatoria N°433 de 2016 que corresponde a ciento treinta (130) empleos.
17. Para el caso del empleo denominado Profesional Especializado Código 2028 grado 17, se declararon desiertas un total de veintiocho (28) vacante, tal como se avista del artículo 1° de la Resolución N° CNSC-201822301620055 del 04 de diciembre de 2018, pertenecientes a las OPEC que a continuación se relacionan:

EMPLEO OPEC N°	DENOMINACIÓN	COGIDGO	GRADO	VACANTES	VACANTES DESIERTAS
38659	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38670	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38672	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38674	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38680	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38686	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	2	1
38692	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38744	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38752	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38780	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38786	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38795	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38808	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38827	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38830	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38838	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38851	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38898	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38904	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38944	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38946	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38948	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1

Omar A. Orozco Jiménez

Abogado Titulado – Universidad De Cartagena

T.P. N° 251469 DEL C.S.J.

Litigante en asuntos de: Derecho Administrativo – Civil Familia – Laboral y de la Seguridad Social
Acciones de Tutelas de toda índole.



38952	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38958	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38963	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
39000	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
39064	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
42691	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	2	1

18. El 05 de enero de 2016, es decir, previo a la apertura de la Convocatoria N° 433 de 2016 del ICBF, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió el Acuerdo N° 562 de 2016 *“Por el cual se 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”*. En dicho Acto administrativo la Comisión Nacional del Servicio Civil reguló, entre otras cosas, el procedimiento que se debe observar para proveer las vacantes definitivas que sean declaradas desiertas en los concursos de méritos, procedimiento que para el caso que nos ocupa la atención ha sido desconocido tanto por la Comisión Nacional del Servicio Civil como por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, toda vez que las entidades demandadas no han adelantado las actuaciones administrativas necesarias para hacer uso de las mismas para proveer las vacantes definitivas y las declaradas desiertas, vulnerando los derechos fundamentales de los elegibles, y de contera, causando con ello un perjuicio irremediable a quienes tiene derecho a ingresar al sistema de carrera administrativa.

19. De conformidad con el Acuerdo N° 562 de 2016, y en virtud de su artículo 11° *“Corresponde a la CNSC remitir a la entidad de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores (o la persona delegada para ello), las listas de personas con las cuales se debe proveer definitivamente los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes y que hayan sido objeto del concurso y realizar el cobro respectivo, si a ello hubiere lugar, de conformidad con el artículo 32 del presente Acuerdo.*

“Las vacancias definitivas que se generen en los empleos inicialmente provistos, con ocasión para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, o aquellas que resulten de las listas de elegibles conformadas con un número menor de aspirantes al de vacantes ofertadas a proveer mediante el uso de una lista de elegibles vigente, o aquellas vacantes cuyo concurso haya sido declarado desierto, serán provistas mediante el uso de listas de elegibles previo agotamiento de los tres primeros ordenes de provisión establecidos por el artículo 1° del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 7° del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015), y se realizará en estricto orden de mérito con los elegibles que se encuentren en la lista.”

20. Para la provisión de cargos de carrera ofertados mediante concurso de méritos, cuando existes varias vacantes, es necesario realizar una audiencia pública para la escogencia del empleo, **en la cual los elegibles podrán escoger el cargo en el lugar que sea de su preferencia**, siempre observando la



prelación en estricto orden de mérito. En efecto, el artículo 14 del Acuerdo N° 562 de 2016 de la CNSC estableció:

“Artículo 14. Procedibilidad para realizar la audiencia pública para la escogencia de empleo. Cuando la CNSC conforme lista de elegibles para uno o varios empleos reportados por las entidades a la Oferta Pública de Empleos de Carrera, con vacantes en diferente ubicación geográfica, se procederá a realizar la audiencia de escogencia de empleo, de acuerdo al orden de mérito establecido en la lista de elegibles y de conformidad con el instructivo que para tal efecto publique la CNSC.”

21. **Provistas las vacantes ofertadas en concurso de méritos por quienes ocuparon las posiciones de elegibilidad directa, es responsabilidad y competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil la conformación de una lista de elegibles general y una para la entidad, con el objeto de proveer vacantes definitivas y/o declaradas desiertas,** todo lo cual se publicitará a través del Banco Nacional de Listas de Elegible de conformidad con el artículo 18 y siguientes del Acuerdo N° 652 de 2016 en el que se dispuso:

Artículo 18. Finalidad del Banco Nacional de Lista de Elegibles. El Banco Nacional de Listas de Elegibles será conformado para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 o aquella que resulten de las listas de elegibles conformadas con un número menor de aspirantes al de vacantes ofertados a proveer mediante el uso de una lista de elegibles vigente, o aquellas vacantes cuyo concurso haya sido declarado desierto.”

“Artículo 19. Conformación del Banco Nacional de Listas de Elegibles. El Banco Nacional de Elegibles está conformado por las listas de elegibles en firme y vigentes, de los empleos objeto de concurso y por los elegibles que conforman cada una de dichas listas.

Este Banco Nacional se alimentará con las listas de elegible, que, conformadas a través de un proceso de selección, vayan adquiriendo firmeza.”

“Artículo 20. Organización del Banco Nacional de Lista de Elegibles. El Banco Nacional de Listas de Elegibles se organizará de la siguiente manera:

1. **Lista de elegibles por entidad. Son las listas de elegibles conformadas dentro del proceso de selección para la provisión de empleos de carrera de una entidad particular.**



2. **Listas generales de elegibles.** Se trata de la agrupación de las listas de elegibles en firme y vigentes, conformadas dentro de las convocatorias adelantadas por la CNSC y organizadas en estricto orden de méritos, de acuerdo con el nivel jerárquico del empleo, su nomenclatura y grado salarial, y se organizarán de conformidad con el orden de las entidades, así:

- a) Entidades del orden Nacional.
- b) Entidades del orden territorial.

“Artículo 22. Uso de lista de elegibles de la entidad. Agotado el tercer (3°) orden previsto en el artículo 1° del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 7° del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015), las listas solo podrán ser utilizadas para proveer definitivamente una vacante en los siguientes eventos:

- a) Cuando se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante lista de elegibles objeto de un concurso de méritos, con ocasión del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.
- b) Cuando la lista de elegibles se haya conformado con un número menor de aspirantes al de vacantes ofertadas.
- c) Cuando se haya declarado desierto el concurso.

“Artículo 25. Uso de lista de elegibles de empleos cuyos concursos han sido declarados desiertos. Conforme a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 30 del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015), los empleos cuyos concursos han sido declarados desiertos por la CNSC, serán provistos de manera definitiva, siguiendo el orden de prioridad de que trata el artículo 1° del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 7° del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015)”

22. El 27 de junio de 2019 el Congreso de la Republica expidió la Ley 1960, cuyo artículo 6° modificó artículo 31 numeral 4° la Ley 909 de 2004 quedando en adelante de la siguiente manera: **“Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará 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 del concurso en la misma entidad.”**

23. **El artículo 6° de la Ley 1960 de 2019 que modifica el numeral 4° de la Ley 909 de 2004 tiene efectos retrospectivo,** toda vez que entra a regular unas situaciones de hecho que no han consolidado derechos adquiridos (nombramiento en periodo de prueba o la propiedad del cargo) en cabeza de la demandante, y de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional enmarcada, entre otras, en la Sentencia T- 415 de 2017 se tiene que **“cuando se trata de situaciones jurídicas en curso, que no han generado situaciones consolidadas ni derechos adquiridos en el momento de entrar en**



vigencia la nueva ley, ésta entra a regular dicha situación en el estado en que esté, sin perjuicio de que se respete lo ya surtido bajo la ley antigua”.

Lo anterior permea todas las normas que regulan el uso de las listas de elegibles, inhibiendo del ordenamiento jurídico toda restricción para el uso de las mismas, que, estando vigentes, sin tal modificación legislativa, no hubiese sido posible su utilización para proveer de manera definitiva las vacantes surgidas con posterioridad a la fecha de su convocatoria a concurso abierto de méritos en cargos del mismo tipo de empleo o en cargos equivalentes.

24. El artículo 7° de la Ley 1960 de 2019 dispone: “La presente Ley rige a partir de su publicación, modifica en lo pertinente la ley 909 de 2004 y el Decreto-Ley 1567 de 1998 **y deroga todas las demás disposiciones que le sea contrarias.**”

25. Con ocasión a la expedición de la Ley 1960 de 2019, la Comisión Nacional del Servicio Civil en la data del 01 de agosto de 2019 emitió un Criterio Unificado “USO LISTA DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DEL 27 JUNIO DE 2019”, en el cual se plantearon como referencia problemas jurídicos bajo los siguientes interrogantes: “1) Cual es el ámbito de aplicación de las listas expedidas con anterioridad a la expedición de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019?”; “2) Se aplican con exclusividad a las vacantes ofertadas en los procesos de selección que concluyeron con la expedición de dichas listas o, por el contrario, pueden ser usadas para proveer vacantes de empleos equivalentes en la misma entidad bajo la nueva regulación prevista en la Ley 1960 del 27 de junio de 2019?”; y “3) Cual es el régimen aplicable a aquellas listas que serán expedidas una vez concluidos los procesos de selección iniciados con anterioridad a la vigencia de la Ley 1960 de 2019 pero las listas se expedirán con posterioridad al 27 de junio?”

De conformidad con los anteriores interrogantes, la Comisión determinó que:

“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 inicialmente 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 provistas 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.”

26. El día 16 de enero de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil, emitió un nuevo CRITERIO UNIFICADO “USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019” **en el cual expresamente se determinó que “Se deja sin efecto el Criterio Unificado de fecha 1 de agosto de 2019 “Lista de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 27 de junio de 2019”, junto a su aclaración.”**

27. El CRITERIO UNIFICADO “USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019” emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil el día 16 de enero de 2020, fue expedido en aras de aclarar lo pertinente a la utilización



de las listas de elegibles bajo marco normativo de la Ley 909 de 2004, **el Decreto 1083 de 2015 y la Ley 1960 de 2019**, para lo cual se plantearon los siguientes problemas jurídicos: “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 junio de 2019?”; y 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?” En dicho documento la Comisión Nacional del Servicio Civil estableció claramente que:

“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 acuerdo 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, deberá usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integran la Oferta

Publica 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 el mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.”

28. La Comisión Nacional del Servicio Civil, con el CRITERIO UNIFICADO “USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019” de fecha 16 de enero de 2020 varió sustancialmente su posición inicial respecto del Criterio Unificado de fecha 01 de agosto de 2019 que prescribía la utilización de las listas de elegibles durante su vigencia solo para las vacantes ofertadas en el respectivo acuerdo de convocatoria; contrario sensu, en el Criterio Unificado de enero 16 de 2020 la CNSC dejó sin efectos el primer criterio unificado y en su lugar dispuso que las listas de elegibles conformadas y aquellas que sean expedidas **en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019**, (es decir, aplica para para el proceso de selección 433 de 2016 – ICBF) deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integran la Oferta Publica 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”**, estableciendo los criterios a tener cuenta a efectos de identificar si las nuevas vacantes conforman



o no el mismo tipo de empleos, para lo cual lo identifica con la OPEC para la cual concursó la aspirante.

29. Lo establecido por la Comisión Nacional del Servicio Civil en el CRITERIO UNIFICADO “USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019” de fecha 16 de enero de 2020, es un afrenta al artículo 6° y 125 de la Constitución Política de 1991 en el entendido que hace una interpretación restrictiva a las prescripciones legales establecidas en la Ley 1960 de 2019, sin tener competencia para ello, usurpando funciones que son propias del legislador, constituyéndose lo anterior en una extralimitación de sus funciones, pues en ningún aparte la Ley 1960 de 2019 estableció que la utilización de la lista de elegibles se condicionaba a las nuevas vacantes que surgieran con posterioridad al 27 de junio de 2019 tuvieran identidad con la OPEC para la cual concursó el elegible, es decir, que las nuevas vacantes *correspondan a los “mismos empleos”, entiéndase, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y el mismo grupo de aspirantes, antes por el contrario, la Ley 1960 fue de prodiqa claridad al establecer que “Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará 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 del concurso en la misma entidad.”* En razón de lo anterior, el criterio unificado de uso de lista expedido por la CNSC de fecha 16 de enero de 2020 debe ser inaplicado por inconstitucional.

30. No obstante lo anterior, la Sala Plena de la Comisión Nacional del Servicio Civil en sesión de fecha 22 de septiembre de 2020 aprobó un nuevo Criterio Unificado en el que regula el Uso de Listas de Elegibles para Empleos Equivalentes, contrariándose una vez más con los criterios unificados que le anteceden, quedando de manifiesto el manejo impreciso y hasta fraudulento que se la ha dado a los concursos de méritos que esta entidad adelanta, con grave incidencia vulneratoria de derechos fundamentales de los elegibles. En esta ocasión, contrario sensu a lo que se había establecido en los Criterios Unificados de fecha 01 de agosto de 2019 y de 16 de enero de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil sí acepta que se pueden utilizar las listas de elegibles vigentes para la provisión de empleos que tengan carácter de equivalentes, y abandona el criterio que solo se podían utilizar las listas para proveer cargos que tengan la característica de “mismos empleos” los cuales los identificaba con la OPEC para la cual concursó el elegible; ahora establece las pautas para determinar que debe entenderse por empleo de carácter equivalente y los diferencia del concepto del “mismo empleo”. En efecto, conceptuó en esta oportunidad la Comisión Nacional del Servicio Civil:

En cumplimiento del artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, las listas de elegibles producto de un proceso de selección se usarán para proveer vacantes definitivas de los “mismos empleos” o “empleos equivalentes”, en los casos previstos en la Ley¹

Para efecto del uso de listas se define a continuación los conceptos de “mismo empleo” y “empleo equivalente”:

- **MISMO EMPLEO.**

Se entenderá por “mismos empleos”, los empleos con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, mismos requisitos de estudio y

¹ Vacantes generadas por modificación de planta, o por las causales del artículo 41 de la Ley 909 de 2004.



experiencia reportados en la OPEC, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes²; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.

- **EMPLEO EQUIVALENTE.**

Se entenderá por empleos equivalentes aquellos que pertenezcan al mismo nivel jerárquico, tengan grado salarial igual, posean el mismo requisito de experiencia, sean iguales o similares en cuanto al propósito principal o funciones, requisitos de estudios y competencias comportamentales y mismo grupo de referencia³ de los empleos de las listas de elegibles.

31. Aun cuando la posición adoptada en el Criterio Unificado de Uso de Lista de elegibles de fecha 22 de septiembre de 2020 de la CNSC es más benéfica para quienes tienen la calidad de elegible que la contemplada en los dos Criterios Unificados anteriores, por tal no deja de ser restrictiva de derechos, y contraria a los postulados legales de la Ley 1960 de 2019. El concepto de “Empleo Equivalente” consagrado en el Criterio Unificado bajo estudio desconoce la prescripción normativa del Decreto 1083 de 2015 que se ocupó de definir qué se debe entender por tal, **definición que en ningún aparte prescribe que el empleo equivalente debe tener un mismo grado salarial**, como lo establece la Cnsc ahora en el Criterio Unificado de Uso de lista del 22 de septiembre de 2020, contrario sensu, establece el Decreto 1083 de 2005:

Artículo 2.2.11.2.3 del Decreto N°1083 de 2015 el cual establece: “Empleos equivalentes. Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente.”

32. No puede perderse de vista que la Comisión Nacional del Servicio Civil en la data del 12 de marzo de 2020 expidió el Acuerdo N° 165 de 2020 “Por medio del cual se reglamenta la conformación, organización y manejo del Banco Nacional de Listas de Elegibles para el Sistema General de Carrera y Sistemas Especiales y Específicos de



35. Es imperioso a efectos de garantizar los derechos fundamentales invocados por la actora tener en cuenta el derrotero fijado por la Honorable Corte Constitucional en la **Sentencia T- 112 A de 2014**, en cual claramente estableció que estando vigente una lista de elegibles era obligación de la entidad convocante solicitar la autorización de uso de lista de elegibles para proveer los cargos declarados en vacancia definitiva aun cuando estos no hayan sido objeto de la convocatoria, y si la persona que ostenta la calidad de elegible petitionó su nombramiento dentro los términos de vigencia de dicha lista, aun cuando esta se encuentre vencida, es procedente tutelar sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo y acceso a cargos públicos a través del mérito puesto que no puede cargar con las consecuencias de una responsabilidad que es propia de la entidad convocante. Así dijo la máxima Corporación de la jurisdicción Constitucional:

*“En efecto, la Convocatoria 001 de 2005 se adelantó con base en la Resolución No. 171 del 5 de diciembre de 2005 y el Decreto 1227 de 2005 reglamentario de la Ley 909 de 2005. A su vez, cumplidas todas las etapas del proceso de selección de dicha convocatoria se procedió a conformar la lista de elegibles que en el caso concreto fue materializada en la Resolución No. 3037 del 10 de junio de 2011. **La accionante presentó derecho de petición a la Gobernación de Santander el 2 de abril de 2013 solicitándole a esta que al igual que en otros casos pidiera la respectiva autorización de uso de la lista de elegibles en la que ella se encontraba a la CNSC con base en las pautas de la convocatoria que le eran aplicables para proveer vacantes definitivas ocurridas luego del 7 de diciembre de 2009 por renunciadas presentadas por distintos funcionarios¹***

Es oportuno aclarar que actualmente la lista de elegibles ha perdido vigencia.** Conforme al artículo 15 de la resolución 3037 de 2011 de 10 de junio de 2011, las listas de elegibles conformadas a través de dicho acto administrativo tendrán una vigencia de dos años desde la fecha de su firmeza. **Conforme a lo publicado por la CNSC, la fecha de firmeza fue el 29 de junio de 2011², de forma tal que su vigencia fue hasta el 29 de junio de 2013. Sin embargo,

¹ Ver escrito de la acción de tutela obrante a folio 4 del cuaderno 2 y folios 26 y siguientes del cuaderno 2

²http://www.cns.gov.co/docs/EmpleoscuyasListasdeElegiblesquedanenFirmeapartirdel29dejuniode2011_.pdf



la señora Torres Rodríguez, elevó el presente amparo antes de que la lista de elegibles perdiera vigencia buscando ser nombrada en un empleo igual o equivalente al que ella participó, tal como las normas del concurso que regían lo permitían, o por

lo menos que se elevara la solicitud de autorización del uso de la lista de elegibles a la CNSC, por lo que dicha lista tiene plena aplicabilidad en el caso en estudio.

De lo anterior se concluye que no podía negársele a la señora Torres Rodríguez su petición, tan solo por la expedición del nuevo decreto. Más aún si tal como lo ha expuesto la accionante, y obra en el expediente, que en otro caso similar se hizo la solicitud de la autorización y fue nombrada la señora Fradis Moreno Gómez quien se encontraba en la misma lista de elegibles que la accionante pero ocupando la tercera posición³. En este caso similar, la Gobernación de Santander solicitó autorización a la CNSC en julio de 2011 para hacer uso de la lista de elegibles para proveer un empleo que se encontraba en vacancia definitiva. La comisión Nacional del Servicio Civil mediante oficio 2011EE35983, dio aprobación del uso de listas de elegibles para ese caso concreto⁴.

36. En virtud de lo anterior le asiste entonces la obligación a la entidad nominadora (ICBF), de observar el estricto orden mérito de las listas de elegibles vigentes para proveer los cargos que, 1). Habiendo sido ofertados en la Convocatoria N°433 de 2016 y provistos según el orden de mérito de los elegibles, posteriormente fueron declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las casuales consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004; 2). Aquellos que posterior a la fecha de la convocatoria N°433 de 2016 fueron declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las casuales consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 y que al momento de la apertura de dicha convocatoria estaban provistos con personal en carrera administrativa; 3). Aquellos cargos creados con posterioridad a la apertura de la convocatoria N°433 de 2016, es decir, aquellos creados mediante el Decreto N° 1749 de 2017 y distribuidos por medio de la Resolución N° 7746 del 05 de septiembre de 2017 de ICBF; 4) aquellos declarados desiertos de conformidad con la Resolución N° CNSC-201822301620055 del 04 de diciembre de 2018; y 5) Tengan la condición de empleo equivalente que se encuentren en vacancia definitiva bajo cualquiera de los criterios anteriores.

³ Ver Resolución 3037 de 10 de junio de 2011, página 3, obrante a folio24, cuaderno 2. Igualmente la actora expone otros casos en los que se ha efectuado la autorización del nominador para usar la lista de elegibles. Ver folios50 y siguientes del cuaderno 2.

⁴ Ver oficios 2011EE35983 y 2011EE42796



SOBRE LA INEXISTENCIA DE TEMERIDAD Y COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL.

37. Es pertinente aclarar el Juez del conocimiento que la señora **IRMA LUZ CARDONA GALEANO**, previamente había interpuesto acción de tutela en contra de la Comisión Nacional del Servicio y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en aras de lograr protección constitucional y lograr su nombramiento en periodo de prueba en la Planta Global de Personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, tramite tutelar admitido por 16 de junio de 2020 por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Medellín bajo el radicado N° 05001-33-33-001-2020-00106-00.
38. La acción de tutela referenciada en el hecho anterior tenía como pretensiones las siguientes:

“III. PRETENSIONES. -

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito al señor Juez Constitucional disponer y ordenar a favor mío lo siguiente:

- 3.1.** *Tutelar mis derechos fundamentales a la igualdad, petición, al trabajo, al debido proceso, al acceso a cargos públicos de conformidad con lo artículos 13, 23, 25, 29, 40 y 125 de la Constitución Política, así como cualquier otro derecho fundamental que el señor Juez Constitucional encuentre vulnerado o amenazado por parte del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR CECILIA DE LA FUENTE DE LLERAS “ICBF” y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC”.*
- 3.2.** *Ordenar al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR CECILIA DE LA FUENTE DE LLERAS “ICBF” y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC”, dar aplicación al artículo 6º y 7º de la Ley 1960 de 2019, al Criterio Unificado “Uso de Lista de Elegibles en el Contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2020” expedido por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC”, el 16 de enero de 2020 con efectos retrospectivos; aplicación al artículo 63 del Acuerdo N° 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, por medio de cual la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC”, convocó a Concurso Abierto de Méritos Convocatoria 433 de 2016 - ICBF; aplicación al artículo 2.2.6.22 del Decreto 1083 de 2015; y, en consecuencia se les **ORDENE** que se me ingrese a la carrera administrativa en el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR CECILIA DE LA FUENTE DE LLERAS “ICBF”, a través de mi nombramiento en periodo de prueba al cargo del nivel profesional denominado Profesional Especializado, Grado 17, Código 2028, OPEC No. 38896 y/o de manera subsidiaria en algún otro cargo de carácter equivalente dentro de la Planta Global de Personal.*
- 3.3.** *Ordenar a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC”, remitir al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR CECILIA DE LA FUENTE DE LLERAS “ICBF”, de manera inmediata la lista de elegibles con las cuales se deberán proveer los cargos de carrera administrativa ofertados en la convocatoria No. 433 de 2016 – ICBF, que hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004; o aquellos que posterior a la fecha de la convocatoria No. 433 de 2016 fueron declarados en vacancia definitiva en*



virtud de alguna de las casuales consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 y que al momento de la apertura de dicha convocatoria estaban provistos con personal en carrera administrativa; o aquellos que cargos que habiendo sido creados por el Decreto No. 1479 del 04 de septiembre de 2017 se encuentre ocupados con personal nombrado con carácter provisional o bajo la modalidad de encargo; o aquellos cargos para los cuales el concurso fue declarado desierto, todo en obediencia estricta al término perentorio que usted, señor Juez Constitucional ordene, y en cumplimiento de lo establecido en la Ley 909 de 2004 artículo 11 literal f) y con observancia de lo establecido en el parágrafo de dicha norma; y, en consecuencia se les **ORDENE** que se me ingrese a la carrera administrativa en el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR CECILIA DE LA FUENTE DE LLERAS “ICBF”, a través de mi nombramiento en periodo de prueba al cargo del nivel profesional denominado Profesional Especializado, Grado 17, Código 2028, OPEC No. 38896 y/o de manera subsidiaria en algún otro cargo de carácter equivalente dentro de la Planta Global de Personal.

3.4. Ordenar al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR CECILIA DE LA FUENTE DE LLERAS “ICBF”, para que, de manera inmediata, en cumplimiento del término perentorio concedido por el señor Juez, proceda a agotar todos los trámites administrativos necesarios y pertinentes para que se provean con carácter definitivo los cargos de la planta global del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR CECILIA DE LA FUENTE DE LLERAS “ICBF”, ofertados en la convocatoria No. 433 de 2016 - ICBF que hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004; o aquellos que fueron declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las casuales consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 posterior a la fecha de la convocatoria No. 433 de 2016 y que al momento de su apertura estaban provistos con personal en carrera administrativa; o aquellos que cargos que habiendo sido creados por el Decreto N° 1479 del 04 de septiembre de 2017 se encuentre ocupados con personal nombrado con carácter provisional o bajo la modalidad de encargo; o aquellos cargos para los cuales el concurso fue declarado desierto, haciendo uso de la lista de elegibles conformada mediante la Resolución No. CNSC - 20182230064235 del 22-06-2018, "Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer tres (3) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 38896, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria No. 433 de 2016 - ICBF", correspondiente al cargo del nivel profesional denominado Profesional Especializado, Grado 17, Código 2028, OPEC No. 38896 y/o de manera subsidiaria en algún otro cargo de carácter equivalente dentro de la planta Global de Personal del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, CECILIA DE LA FUENTE DE LLERAS “ICBF”, todo en estricta observancia del orden del mérito de conformidad con el puntajes obtenidos durante todo el proceso o curso abierto de méritos; y, en consecuencia se les **ORDENE que se me ingrese a la carrera administrativa.”**

39. El Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Medellín emitió sentencia de primera instancia el día 02 de julio de 2020, decisión que denegó lo solicitado por la actora, quien dentro de los términos legales impugnó dicho proveído, siendo de conocimiento en la segunda instancia por el Honorable



Tribunal Administrativo de Antioquia Sala Primera de Decisión, quien emitió sentencia de segunda instancia el día 03 de agosto de 2020, confirmado la sentencia de primera instancia.

40. Pues bien, **se impone demostrar que la demanda que en esta oportunidad se pone en conocimiento de la administración de justicia es procedente por inexistencia de temeridad y cosa juzgada** toda vez que ahora se elevan pretensiones diferentes a la acción de tutela conocida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Medellín en primera instancia y por el Tribunal Administrativo de Antioquia Sala Primera de Decisión en segunda instancia. Obsérvese que una de las pretensiones de la primera demanda de tutela era la aplicación retrospectiva del Criterio Unificado de Uso de Listas de Elegibles emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil de fecha 16 de enero de 2020; en esta nueva demanda, como nueva pretensión se solicita:

“Inaplicar, haciendo uso de la excepción por inconstitucionalidad consagrada en el artículo 4° superior, el Criterio Unificado “Uso de Lista de Elegibles en el Contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2020” expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil el 16 de enero de 2020, por las razones que se expondrán en los argumentos de derecho.”

41. **Otras circunstancias relevantes que desvirtúan la inexistencia de temeridad y cosa juzgada constitucional** y hacen que la presente demanda de tutela sea procedente, **lo constituyen el planteamiento de hechos nuevos o sobrevinientes** con fecha posterior al fallo de la segunda instancia emitido por el Honorable Tribunal Administrativo de Antioquia Sala Primera de Decisión. Tales son:

- **La reciente jurisprudencia constitucional enmarcada en la sentencia T-340 de 2020 del 21 de agosto la cual se yergue como precedente hito respecto de la aplicación de la Ley 1960 de 2019, de la cual se solicita sea el faro del análisis constitucional tal como se observa del acápite de las pretensiones.**
- **Téngase como hechos nuevos en esta ocasión los consagrados en los numerales 28º, 29º, 30º, 31º, 32º, 33º, 34º y 35 del acápite de hechos, los cuales no fueron objeto de debate judicial en la primera acción de amparo interpuesta por la demandante.**

42. La Corte Constitucional en la Sentencia T – 272 de 2019 con ponencia del Magistrado Doctor Alberto Rojas Ríos estableció el siguiente derrotero, que nos habilita, dada las condiciones expresadas en precedencia, para la interposición de una nueva acción de tutela. En efecto dijo el máximo Tribunal Constitucional:

“Temeridad en la acción de tutela^[21]



La Constitución de 1991 indica que la acción de tutela es un medio judicial residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, y en algunos casos de particulares. No obstante, existen reglas que no pueden ser desconocidas por quienes pretenden que se les reconozca el amparo a través de esta vía, una de ellas es no haber formulado con anterioridad una acción de tutela contra la misma parte, por los mismos hechos y con las mismas pretensiones^[22].

Cuando una persona promueve la misma acción de tutela ante diferentes operadores judiciales, bien sea simultánea o sucesivamente, se puede configurar la temeridad, conducta que involucra un elemento volitivo negativo por parte del accionante. La jurisprudencia ha establecido ciertas reglas con el fin de identificar una posible situación constitutiva de temeridad. Sobre el particular, esta Corporación señaló^[23]:

*“La Sentencia T-045 de 2014 advirtió que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: **(i) identidad de partes;** **(ii) identidad de hechos;** **(iii) identidad de pretensiones^[24]** y **(iv) la ausencia de justificación razonable^[25]** en la presentación de la nueva demanda^[26] vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del demandante. En la Sentencia T-727 de 2011 se definió los siguientes elementos “(...) **(i) una identidad en el objeto**, es decir, que “las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental” ^[27]; **(ii) una identidad de causa petendi**, que hace referencia a que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa ^[28]; y, **(iii) una identidad de partes**, o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado”^[29]. (negrilla fuera del texto original)*

En caso de que se configuren los presupuestos mencionados anteriormente, el juez constitucional no solo debe rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, sino que además deberá imponer las sanciones a que haya lugar^[30].

Asimismo, la Corte incluyó un elemento adicional a los mencionados anteriormente y afirmó que la improcedencia de la acción de tutela por temeridad debe estar fundada en el dolo y la mala fe de la parte actora. Concluyó esta Corporación que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista^[31].



Sin embargo, la Corte ha aclarado que la sola existencia de varias acciones de tutela no genera, per se, que la presentación de la segunda acción pueda ser considerada como temeraria, toda vez que dicha situación puede estar fundada en la ignorancia del actor o el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o en el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho^[32]. En términos de la Corte:

“En conclusión, la institución de la temeridad pretende evitar la presentación sucesiva o múltiple de las acciones de tutela. Al mismo tiempo, es evidente que existen elementos materiales particulares para determinar si una actuación es temeraria o no. En ese sentido, la sola existencia de dos amparos de tutela aparentemente similares no hace que la tutela sea improcedente. A partir de esa complejidad, el juez constitucional es el encargado de establecer si ocurre su configuración en cada asunto sometido a su competencia”^[33].

Cosa juzgada constitucional^[34]

En cuanto a esta figura jurídica, esta Corte ha señalado lo siguiente:

“Se trata de una institución jurídico-procesal en cuya virtud se dota de carácter inmutable, vinculante y definitivo a las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales en sus providencias definitivas, con lo cual se garantiza la finalización imperativa de los litigios y en ese sentido el predominio del principio de seguridad jurídica^[35].

En tratándose del recurso de amparo la existencia de la cosa juzgada constitucional se estatuye como un límite legítimo al ejercicio del derecho de acción de los ciudadanos, impidiéndose acudir de forma repetida e indefinida a los jueces de tutela, cuando el asunto ya ha sido resuelto en esta jurisdicción, respetando así el carácter eminentemente subsidiario del mecanismo constitucional”^[36]

En este sentido, una providencia pasa a ser cosa juzgada constitucional frente a otra cuando existe identidad de objeto,^[37] de causa petendi^[38] y de partes.^[39] “Específicamente, las decisiones proferidas dentro de un proceso de amparo constituyen cosa juzgada cuando la Corte Constitucional adquiere conocimiento de los fallos de tutela adoptados por los jueces de instancia, y decide excluirlos de revisión o seleccionarlos para su posterior confirmatoria o revocatoria”^[40].

Las consecuencias de la exclusión de revisión de un expediente de tutela son: “(i) la ejecutoria formal y material de la sentencia de segunda instancia; (ii) la configuración del fenómeno de la cosa juzgada constitucional de las sentencias de instancia (ya sea la única o segunda instancia) que hace la decisión inmutable e inmodificable,^[41] salvo en la eventualidad de que la sentencia sea anulada por parte de la misma Corte Constitucional de conformidad con la ley;

Omar A. Orozco Jiménez

Abogado Titulado – Universidad De Cartagena

T.P. N° 251469 DEL C.S.J.

Litigante en asuntos de: Derecho Administrativo – Civil Familia – Laboral y de la Seguridad Social
Acciones de Tutelas de toda índole.



y (iii) la improcedencia de tutela contra tutela^[42]. Por el contrario cuando la tutela es seleccionada por la Corte, la cosa juzgada constitucional se produce con la ejecutoria del fallo que se profiere en sede de revisión.^[43]

En caso de comprobarse que se está ante la presencia de la cosa juzgada constitucional, es deber del juez de tutela declarar la improcedencia de la acción^[44].

FUNDAMENTOS DE DERECHO

A guisa de exordio, previa a la presentación de los fundamentos de derecho que permitan dirimir el fondo del presente asunto constitucional, y en consecuencia lograr de parte del Juez de amparo la orden perentoria de protección que se solicita, es menester disipar cualquier duda que pueda tejerse alrededor de la procedencia de la acción de tutela; se yergue entonces imperativo hacer referencia a los requisitos de procedibilidad de la acción, los cuales han sido ampliamente decantados por la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, estableciendo como tales los siguientes: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) trascendencia iusfundamental del asunto; (iv) inmediatez; y (v) subsidiariedad.

De la legitimación en la causa por activa

En Sentencia SU-377 de 2014, la Corte Constitucional puntualizó las siguientes reglas jurisprudenciales en cuanto a la legitimación por activa se refiere: (i) la tutela es un medio de defensa de derechos fundamentales, que toda persona puede instaurar “por sí misma o por quien actúe a su nombre”; (ii) no es necesario, que el titular de los derechos interponga directamente el amparo, pues un tercero puede hacerlo a su nombre; y (iii) ese tercero debe, sin embargo, tener una de las siguientes calidades: a) representante del titular de los derechos, b) agente oficioso, o c) Defensor del Pueblo o Personero Municipal.

Respecto a las calidades del tercero fijadas de la última regla, en esa misma providencia de unificación, la Corte, entre otras cosas, especificó: representante puede ser, por una parte, el representante legal (cuando el titular de los derechos sea menor de edad, incapaz absoluto, interdicto o persona jurídica), y por otra, el apoderado judicial (en los demás casos). Para ser apoderado judicial, la persona debe ser abogado titulado y a la acción debe anexar poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo.

Se tiene entonces que la accionante, señora **IRMA LUZ CARDONA GALEANO** se encuentra legitimada en la causa por activa, en el entendido que considera le han sido vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso administrativo, acceso a los cargos públicos y al mérito por parte de las entidades demandadas. Las accionantes dentro del presente trámite actúan a través de apoderado judicial, por intermedio del suscrito, cuya identidad y derecho de postulación se encuentran plenamente acreditados en la parte introductoria de esta demanda y en el acápite de pruebas de la misma.

De la legitimación en la causa por pasiva

EMAIL.: omarorozcojimenezabogado@gmail.com

Cel.: 311 622 61 91 (WhatsApp) -

Omar A. Orozco Jiménez

Abogado Titulado – Universidad De Cartagena

T.P. N° 251469 DEL C.S.J.

Litigante en asuntos de: Derecho Administrativo – Civil Familia – Laboral y de la Seguridad Social
Acciones de Tutelas de toda índole.



Según lo previsto en el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra (i) toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya vulnerado, vulnerado o amenace vulnerar cualquier derecho fundamental; y (ii) las acciones u omisiones de los particulares.

Ha reafirmado la Corte Constitucional que la legitimación en la causa por pasiva hace referencia a la aptitud legal de la persona (natural o jurídica) contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental.

Es dable manifestar entonces que tanto la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, como el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, se encuentran plenamente legitimados para comparecer al proceso de marras siempre que son las entidades responsables de efectivizar las garantías que se reclaman, y, la fuente de su vulneración encuentra respaldo en el accionar y el omitir de estas entidades en el manejo del proceso de Convocatoria N°433 de 2016 del ICBF.

En cuanto a la Comisión Nacional del Servicio Civil respecta, su legitimación en la causa por pasiva deviene de la misma Constitución Política de 1991, la cual en su artículo 130 establece:

“ARTICULO 130. Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial.”

La Comisión Nacional del Servicio Civil acentúa la vulneración de los derechos fundamentales de las demandantes al emitir el Criterio Unificado “USO LISTA DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DEL 27 JUNIO DE 2019” de fecha 01 de agosto de 2019, y el Criterio Unificado “USO LISTA DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DEL 27 JUNIO DE 2019” de fecha 16 enero de 2020, **contraviniendo el efecto retrospectivo de las prescripciones normativas de la Ley 1960 de 2019 artículo 6° y excediendo su margen de competencias al establecer unas restricciones normativas no contempladas por el legislador en la ley precitada.**

Ahora bien, en virtud de las disposiciones de la Ley 909 de 2004 a la Comisión Nacional del Servicio Civil le compete:

“Artículo 11. Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa. En ejercicio de las atribuciones relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las siguientes funciones:

(...)

*“e) **Conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles; el Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido***



suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, el Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia;

“f) Remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la información que repose en los Bancos de Datos a que se refiere el literal anterior;”
(Resaltado y subrayado nuestro)

“Artículo 12. Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa. La Comisión Nacional del Servicio Civil en ejercicio de las funciones de vigilancia cumplirá las siguientes atribuciones:

(...)

“h) Tomar las medidas y acciones necesarias para garantizar la correcta aplicación de los principios de mérito e igualdad en el ingreso y en el desarrollo de la carrera de los empleados públicos, de acuerdo a lo previsto en la presente ley;” (Resaltado y subrayado nuestro).

Por su parte la legitimación en la causa por pasiva del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar tiene su fundamento, en que le corresponde a esta entidad hacer los llamados y expedir los actos administrativos de nombramiento en periodo de prueba a quienes de conformidad con la lista de elegibles que elabore la Comisión Nacional del Servicio Civil resultaren en posición de elegibilidad en virtud del estricto orden del mérito, toda vez que lo anterior constituye la última etapa del concurso adelantado.

En efecto, el Decreto N° 1083 de 2015 en su artículo 2.2.6.21 prescribe: **“Envío de listas de elegibles en firme. En firme la lista de elegible la Comisión Nacional del Servicio 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 lista de elegibles y en estricto orden de méritos se produzca el nombramiento en periodo 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.”** (Resaltado y subrayado nuestro).

Guardando ilación con la norma que antecede, el artículo 65 del Acuerdo N° CNSC - 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016 que regula la convocatoria N° 433 de 2016 estableció:

“Art. 65. PERIODO DE PRUEBA EVALUACIÓN Y EFECTOS. *Una vez publicados los actos administrativos que contengan las respectivas listas de elegibles debidamente ejecutoriadas y cumplidos los requisitos para la vinculación y toma de posesión del*



*cargo, previstas en las normas legales y reglamentarias que se expidan para el efecto, **el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF tendrá diez (10) días hábiles para producir el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba, que tendrá una duración de seis (6) meses.***” (Resaltado y subrayado ajeno al texto).

Además de ello, el ICBF tiene la obligación de solicitarle a la Comisión Nacional del Servicio Civil la autorización para para el uso de listas de elegibles, y justamente ha sido esta entidad quien se ha negado a iniciar los trámites pertinentes para tales efectos, omisión que este caso también la compromete como autora de la vulneración de los derechos fundamentales que se reclaman, todo de conformidad con el artículo 11 literal f) de la Ley 909 de 2004.

Así las cosas, y dada la inexorable responsabilidad y competencia del ICBF dentro el trámite en cuestión, se legitima su comparecencia en la causa como parte demandada en la presente Litis.

De la trascendencia iusfundamental del asunto.

Frente a este presupuesto de procedibilidad, básicamente ha señalado la Corte Constitucional que se cumple cuando se demuestra que el caso involucra algún debate jurídico que gira en torno al contenido, alcance y goce de cualquier derecho fundamental.

Se torna entonces incuestionable la trascendencia iusfundamental del presente debate dado que se ventila la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso administrativo, acceso a cargos públicos en virtud del mérito de la accionante, además, el presente asunto se encuentra revestido por el interés público pues compromete la eficacia y recto ejercicio y funcionalidad de la administración pública.

Del cumplimiento del principio de inmediatez

El máximo Tribunal Constitucional ha puntualizado en una prodiga línea jurisprudencial que de conformidad con el presupuesto de inmediatez, la acción de tutela debe ser utilizada en un término prudencial, esto es, con cierta proximidad y consecuencia a la ocurrencia de los hechos que se dicen violatorios y/o amenazantes de derechos fundamentales, pues es claro que la solicitud de amparo pierde su sentido y su razón de ser como mecanismo excepcional y expedito de protección, si el paso del tiempo, lejos de ser razonable, desvirtúa la inminencia y necesidad de protección constitucional.

Para constatar el cumplimiento de este requisito, el juez de tutela debe comprobar cualquiera de estas situaciones: (i) si resulta razonable el tiempo comprendido entre el día en que ocurrió o se conoció el hecho vulnerador y/o constitutivo de la amenaza de algún derecho fundamental y, el día en que el derecho de acción se ejerció mediante la formulación de la acción de tutela; y/o (ii) **si resulta razonable el lapso comprendido entre el día en que cesaron los efectos de la última actuación que el accionante desplegó en**



defensa de sus derechos presuntamente vulnerados y el día en que se solicitó el amparo tutelar.

Ahora bien, en gracia de discusión, se tiene que incluso la acción de tutela puede ser tenida como procedente aun cuando entre el hecho vulnerador y la interposición de la misma haya transcurrido un lapso de tiempo considerable, lo que en principio tornaría inviable la solicitud de amparo, ello en aras de garantizar la seguridad jurídica de las actuaciones administrativas. Empero, la Corte Constitucional en la sentencia T-158 de 2006, estableció unas excepciones a la regla general que deben ser valoradas atendiendo las particularidades de cada caso concreto. En efecto, dijo la Corte:

*“De la jurisprudencia de esta Corporación se puede derivar que solamente es aceptable un extenso espacio de tiempo transcurrido entre el hecho que genera la vulneración y la presentación de la acción de tutela bajo dos circunstancias específicas: **(i) Que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual.** Y (ii) que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros.” (Resaltado y subrayado nuestro).*

Así pues, la presente acción de tutela satisface el principio sub examine dado que **la viabilidad jurídica de la presente acción deviene de la modificación del estado de cosas jurídicas que introdujo la Ley 1960 de 2019,** empero, en la data del 01 de agosto de 2019 la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del Criterio Unificado “USO LISTA DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DEL 27 JUNIO DE 2019” denegó nuevamente cualquier posibilidad para el uso de las listas de elegibles vigentes para proveer las nuevas vacantes surgidas con posterioridad al 05 de septiembre de 2017 (fecha del acuerdo de convocatoria), **no obstante dicho planteamiento fue dejado sin efecto en la data del 16 de enero de 2020 con la expedición de un nuevo Criterio Unificado “USO LISTA DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DEL 27 JUNIO DE 2019”, criterio en que la Comisión Nacional del Servicio Civil introdujo unos requisitos adicionales, ajenos a la Ley que en que se fundamenta, en evidente extralimitación de las funciones que le son propias, creando unas barreras para la utilización de las listas de elegibles para la provisión de las vacantes que surjan con posterioridad al acuerdo de convocatoria a concurso, como lo son**

Omar A. Orozco Jiménez

Abogado Titulado – Universidad De Cartagena

T.P. N° 251469 DEL C.S.J.

Litigante en asuntos de: Derecho Administrativo – Civil Familia – Laboral y de la Seguridad Social
Acciones de Tutelas de toda índole.



que las nuevas vacantes tengan identidad con la OPEC para la cual concursó el aspirante (elegible), asimilando el concepto de “cargos equivalentes” con aquellos de igual denominación, asignación básica mensual, funciones, propósito y ubicación geográfica.

Así las cosas, por actuación administrativa de parte de Comisión Nacional del Servicio Civil, debe tenerse el 16 de enero de 2020 como fecha en que se concreta la vulneración a los derechos fundamentales de la parte actora, ello con ocasión de la expedición del **Criterio Unificado “USO LISTA DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DEL 27 JUNIO DE 2019 de enero 16 de 2020. Empero, tal como se reseña en el hecho N° 30, la Comisión Nacional de Servicio Civil el día 22 de septiembre de 2020 emitió un nuevo criterio unificado donde expresamente por parte de esta entidad se amplían las posibilidades para que la demandante pueda ser nombrada de manera subsidiaria en un cargo de carácter equivalente para el cual concursó en la convocatoria N° 433 de 2016 del Icbf.**

Por tal, tan solo han transcurrido dos meses y medio desde acaencia de la última actuación administrativa por parte de la CNSC, que de no cumplirse sería una franca vulneración de los derechos fundamentales de la actora, por lo que se concluye que ostensiblemente se cumple con el principio de inmediatez.

Ahora bien, no puede perderse de vista que la vulneración de los derechos fundamentales de la actora son actuales, y se han mantenido en el tiempo dado que la lista de elegible en la cual figura la demandante en posición de elegibilidad si bien a la fecha ha perdido vigencia, lo cierto es que está plenamente demostrado que la demandante petitionó su nombramiento dentro de los términos de vigencia de dicha lista, por lo tanto se debe proveer de conformidad con el precedente jurisprudencial enmarcado en la sentencia T- 112 A de 2014, y proceder a tutelar los derechos fundamentales invocados de conformidad con la parte petitoria del presente escrito. Es deber del Juez constitucional hacer cesar dicha vulneración ante la posibilidad jurídica de ajustar las actuaciones de las demandadas a la legalidad y garantizar los derechos de la parte actora.



Del cumplimiento del principio de Subsidiariedad.

En este tópico se destaca el precedente judicial enmarcado en **la sentencia T- 180 de 2015, siendo relevante y aplicable al caso concreto, dado que por la fecha de tal jurisprudencia, se tiene que la Corte Constitucional valoró en su integridad las diversas posibilidades jurídicas con que contaba la actora para garantizar sus intereses por otra vía de defensa judicial, en este caso, la acción contenciosa administrativa a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, inclusive haciendo uso de las medidas cautelares habilitadas en dicho trámite procesal, tal como quedó regulado en la nueva normatividad contenida en la Ley 1437 de 2011.**

Dada la claridad y contundencia de la sentencia precitada, me permito transcribir in extenso dicho aparte jurisprudencial:

“Procedencia excepcional de la acción de tutela contra determinaciones adoptadas en los procesos de selección de empleos públicos.

“El artículo 86 constitucional consagró la acción de tutela como un mecanismo residual para la protección de derechos, dado que su procedencia está supeditada a que el afectado carezca de otro medio de defensa judicial⁵, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁶.

El carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios para la protección de sus derechos fundamentales. Este imperativo constitucional pone de relieve que, para solicitar el amparo de un derecho fundamental, el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia de la acción de tutela.

⁵ En Sentencia T-507 de 2012 se reiteró: “El alcance de esta disposición constitucional fue precisado por el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, precepto que al regular la procedencia de la acción de tutela consagra en su numeral primero que ésta no procederá ‘cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante’.”

⁶ En Sentencia T-753 de 2006, este Tribunal señaló que “la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.



En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que el juez debe analizar, en cada caso concreto, si los otros mecanismos judiciales disponibles permiten ejercer la defensa de los derechos constitucionales fundamentales de los individuos, logrando su protección efectiva e integral⁷.

Ahora bien, en lo que se refiere a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso de méritos, esta Corporación ha sostenido que si bien los afectados pueden acudir a las acciones señaladas en el Estatuto Procesal Administrativo para controvertirlas, en algunos casos las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes⁸ y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo⁹.

Sobre el particular, en la Sentencia SU-913 de 2009 se determinó que: “en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado 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 particular”.

Entonces, en ciertas circunstancias los mecanismos judiciales de defensa existentes en el ordenamiento jurídico para impugnar las decisiones adoptadas dentro de un trámite de concurso de méritos, debido a su complejidad y duración, carecen de idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales al acceso a la función pública y al trabajo.

*La Corte ha resaltado que la provisión de empleos a través de concurso busca la satisfacción de los fines del Estado y garantiza el **derecho fundamental de acceso a la función pública. Por ello, la elección oportuna del concursante que reúne las calidades***

⁷ Respecto de la idoneidad y eficacia del instrumento judicial ordinario, en Sentencia T-569 de 2011 se indicó que: “es deber del juez de tutela examinar si la controversia puesta a su consideración (i) puede ser ventilada a través de otros mecanismos judiciales y (ii) si a pesar de existir formalmente, aquellos son o no suficientes para proveer una respuesta material y efectiva a la disputa puesta a su consideración. (...) **no es suficiente, para excluir la tutela, la mera existencia formal de otro procedimiento o trámite de carácter judicial. Para que ello ocurra es indispensable que ese mecanismo sea idóneo y eficaz, con miras a lograr la finalidad específica de brindar inmediata y plena protección a los derechos fundamentales, de modo que su utilización asegure los efectos que se lograrían con la acción de tutela. No podría oponerse un medio judicial que colocara al afectado en la situación de tener que esperar por varios años mientras sus derechos fundamentales están siendo violados”.**

⁸ Sentencia SU-961 de 1999.

⁹ Sentencia T-556 de 2010.

Omar A. Orozco Jiménez

Abogado Titulado – Universidad De Cartagena

T.P. N° 251469 DEL C.S.J.

Litigante en asuntos de: Derecho Administrativo – Civil Familia – Laboral y de la Seguridad Social
Acciones de Tutelas de toda índole.



y el mérito asegura el buen servicio administrativo y requiere de decisiones rápidas respecto de las controversias que surjan entre los participantes y la entidad¹⁰.

Así las cosas, este Tribunal ha entendido que la acción de tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales.”

Efectivamente, la Honorable Corte Constitucional analizó el tema de la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos de quienes participan en un concurso de méritos en la sentencia SU-913 de 2009, de la cual destacamos las siguientes apreciaciones:

*“(...) 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, aun 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 alternativo no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.*

Considera la Corte que en materia de concurso de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva y oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida en que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren la protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que, para excluir 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 particular.” (Resaltado y subrayado nuestro).

Dicha línea jurisprudencial también se evidencia en la **sentencia T-507 de 2012**, sentencia posterior a la Ley 1437 de 2011, en la cual se fijó el siguiente derrotero:

“Para la Corporación es claro que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo, debido proceso y, al acceso

¹⁰ Sentencia T-333 de 1998.



y participación en cargos públicos, que se presenta cuando las autoridades públicas desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos, no se resarce por medio del mecanismo ordinario, puesto que éste implica unos trámites dispendiosos y demorados frente a una situación que requiere una solución inmediata, para la efectiva protección del principio de carrera consagrado en el artículo 125 de la Constitución Política. (...) En conclusión, (...) la tutela es procedente, aunque exista otro mecanismo de defensa. Dicha procedencia excepciona la subsidiariedad de la tutela, dado que, al realizar un estudio del medio de defensa principal ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se encuentra que el mismo no es eficaz ni idóneo para la protección inmediata de los derechos y para garantizar la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución Política”. (Resaltado y subrayado nuestro).

FUNDAMENTOS DE DERECHO PARA DIRIMIR EL FONDO DEL PRESENTE DEBATE CONSTITUCIONAL.

Como disertación jurídica de este servidor, se propone, con absoluto respeto, al Juez del conocimiento, admitir como problemas jurídicos angulares para resolver las pretensiones de la demanda:

PRIMER PROBLEMA JURÍDICO.

¿Las disposiciones normativas que consagra la Ley 1960 de 2019 (Artículo 6° modificadorio del artículo 31 de la ley 909 de 2004), tienen efecto retrospectivo, de tal manera que a partir de su entrada en vigencia regula las situaciones jurídicas no consolidadas, en el estado en que se encuentran, respecto de las convocatorias o concursos públicos y abiertos de mérito para acceder a cargos de carrera administrativa en las entidades del Estado que se desarrollan con anterioridad al 27 de junio de 2019?

Ahora bien, es menester para realizar un correcto análisis de la casuística planteada tener siempre de presente los conceptos de **“derecho adquirido”** y **“mera expectativa de derechos”**; bajo su debida comprensión deberá analizarse todo el marco jurisprudencial que fundamenta **la tesis del suscrito, en cuanto a que la Ley 1960 de 2019 debe**



aplicarse con efectos retrospectivos so pena de incurrir en grave desconocimiento del espíritu de la Constitución Política de 1991, toda vez que a la Corte Constitucional, por mandato expreso del mismo constituyente, se le confía la guarda y supremacía de la Constitución, por lo tanto es el intérprete superior y autorizado de la carta política, normas de normas, de conformidad con el artículo 4° y 241° Constitucional.

El anterior planteamiento permitirá dirimir la presente Litis generando la consecuencia jurídica de la emisión de la orden constitucional de protección, garantía y efectividad de los derechos fundamentales que implora la parte actora en razón del accionar y el omitir de las entidades demandadas en el desarrollo de la convocatoria N° 433 de 2016, tal como se clarificó con suficiencia en el acápite de hechos de la presente demanda.

Para tal efecto, se torna imprescindible acudir a los derroteros que la Honorable Corte Constitucional ha fijado respecto de la teoría de los efectos de la Ley en el tiempo, **a través de la sentencia T-340 de 2020, en la cual expresamente se refirió a la aplicación retrospectiva de la Ley 1960 de 2019 estableciendo el siguiente derrotero:**

“Ahora bien, en lo que respecta a la aplicación del artículo 6 de Ley 1960 de 2019 a las listas de elegibles conformadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil y aquellas que se expidan dentro de los procesos de selección aprobados antes del 27 de junio de 2019, sea lo primero advertir que, por regla general, esta disposición surte efectos sobre situaciones que acontecen con posterioridad a su vigencia. Sin embargo, el ordenamiento jurídico reconoce circunstancias que, por vía de excepción, pueden variar esta regla dando lugar a una aplicación retroactiva, ultractiva o retrospectiva de la norma, por lo que se deberá definir si hay lugar a la aplicación de alguno de dichos fenómenos, respecto de la mencionada ley.

El primero de estos fenómenos, esto es, la retroactividad, se configura cuando la norma expresamente permite su aplicación a situaciones de hechos ya consolidadas. Por regla general está prohibido que una ley regule situaciones jurídicas del pasado que se ya se han definido o consolidado, en respecto de los principios de seguridad jurídica y buena fe, así como el derecho de propiedad.

Por otro lado, el fenómeno de la ultractividad consiste en que una norma sigue produciendo efectos jurídicos después de su derogatoria, es decir, “se emplea la regla anterior para la protección de derechos adquiridos y expectativas legítimas de quienes desempeñaron cierta conductas durante la vigencia de la norma derogada, no obstante existir una nueva que debería regir las situaciones que se configuren durante su periodo de eficacia por el principio de aplicación inmediata anteriormente expuesto.

Ninguno de los anteriores efectos de la ley en el tiempo se aplica al caso sub judice. El último fenómeno, que por sus características es el que podría ser utilizado en el



caso concreto, es el de la **retrospectividad**, que ocurre cuando se aplica una norma a una situación de hecho que ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia, pero que nunca consolidó la situación jurídica que de ella se deriva, “pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo alguno que permitan su resolución en forma definitiva”. Este fenómeno se presenta cuando la norma regula situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia.

(...)

Para la Sala, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley.”

(...)

“En conclusión, con el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la mencionada ley respecto del uso de lista elegibles, hay lugar a su aplicación retrospectiva, por lo que el precedente de la Corte que limitaba, con base en la normativa vigente en ese momento, el uso de las listas de elegibles a las vacantes ofertadas en la convocatoria, ya no se encuentra vigente, por el cambio normativo introducido. De manera que, para el caso de las personas que ocupan un lugar en una lista, pero no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, es posible aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles y ésta todavía se encuentre vigente”. (Resaltado y subrayado nuestro).

El precedente reseñado es prodigo en su claridad expositiva para resolver el problema jurídico planteado, no siendo factible dubitar sobre la recta aplicación de la Ley en el tiempo, por lo que se impone concluir que en el caso sub examine, la situación jurídica en



la que se encuentra la parte actora se enmarca claramente dentro de una mera expectativa de derecho, mas no, de un derecho consolidado, consumado o adquirido.

El aserto jurisprudencial referenciado con anterioridad es reiterativo en el tiempo por el máximo Tribunal Constitucional. Ejusdem, en la ratio decidendi de la sentencia C - 619 de 2001 se establece inicialmente que, en relación con los efectos de la ley en el tiempo la regla general es la irretroactividad, entendida como el fenómeno según el cual la ley nueva rige todos los hechos y actos que se produzcan a partir de su vigencia. (Postura acogida por la Sala Plena de la CNSC).

Empero, también sostiene que, cuando se trata de situaciones jurídicas en curso, **que no han generado situaciones consolidadas ni derechos adquiridos en el momento de entrar en vigencia la nueva ley, ésta entra a regular dicha situación en el estado en que esté, sin perjuicio de que se respete lo ya surtido bajo la ley antigua.** Siendo así, la sentencia referida hace alusión al tema de **TRANSITO DE LEGISLACIÓN**, de la siguiente manera:

TRANSITO DE LEGISLACIÓN-Efectos/LEY-Situación jurídica extinguida/LEY-Situación jurídica en curso.

*“Las situaciones jurídicas extinguidas al entrar en vigencia una nueva ley, se rigen por la ley antigua. **Cuando no se trata de situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de la ley anterior, sino de aquellas que están en curso en el momento de entrar en vigencia la nueva ley, ni de derechos adquiridos en ese momento, sino de simples expectativas, la nueva ley es de aplicación inmediata. La aplicación o efecto general inmediato de la ley es la proyección de sus disposiciones a situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia. El efecto general inmediato de la nueva ley no desconoce la Constitución, pues por consistir en su aplicación a situaciones jurídicas que aún no se han consolidado, no tiene el alcance de desconocer derechos adquiridos.**”* (Resaltado y subrayado nuestro).

En el caso que nos ocupa la atención, el precedente jurisprudencial sobre TRANSITO DE LEGISLACIÓN precitado, tiene incidencia directa en la situación jurídica en que se encuentra la parte actora, ello de conformidad con lo preceptuado por el Acuerdo No. 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016 que regula la Convocatoria 433 de 2016 – ICBF, el cual en su artículo cuarto establece:

“ARTICULO 4º. ESTRUCTURA DEL PROCESO. El presente concurso abierto de méritos para la selección de los aspirantes tendrá las siguientes fases:

1. Convocatoria y divulgación.
2. Inscripciones.
3. Verificación de requisitos mínimos.
4. Aplicación de pruebas.



- 4.1 Pruebas sobre competencias básicas y funcionales.
- 4.2 Pruebas sobre competencias comportamentales.
- 4.3 Prueba psicotécnica de personalidad. Aplica únicamente para empleos del nivel profesional de áreas o procesos misionales.
- 4.4 Valoración de antecedentes.
5. Conformación de listas de elegibles.
6. Periodo de prueba.”

Así las cosas, se tiene que el concurso abierto de méritos inicia con la Convocatoria y divulgación de la misma, y finaliza con el cumplimiento del periodo de prueba.

Respecto de esta última etapa del proceso, el artículo 65º del acuerdo de la Convocatoria N° 433 de 2016 – ICBF establece que:

“ARTICULO 65º. PERIODO DE PRUEBA, EVALUACIÓN Y EFECTOS. Una vez publicados los actos administrativos que contienen las respectivas listas de elegibles debidamente ejecutoriados y cumplidos los requisitos para la vinculación y toma de posesión del cargo, previstos en las normas legales y reglamentarias que se expidan para el efecto, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF tendrá diez (10) días hábiles para producir el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba, que tendrá una duración de seis (6) meses.

Aprobado dicho periodo por obtener calificación satisfactoria en su evaluación del desempeño laboral en el ejercicio de sus funciones, el empleado adquiere los derechos de carrera y deberá ser inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa.

Si no lo aprueba, una vez en firme la calificación, su nombramiento deberá ser declarado insubsistente por resolución motivada emitida por la entidad nominadora.” (Resaltado y subrayado fuera del texto).

En este estado de cosas, se debe establecer la situación jurídica de los elegibles que, hasta la fecha no han logrado ser nombrados y posesionados en periodo de prueba dentro de la Convocatoria N° 433 de 2016. Salta a la vista entonces, que quien aquí demanda no ostenta una situación jurídica consolidada o consumada bajo la vigencia de una ley anterior. Por el contrario, resulta palmario la mera expectativa de un probable nombramiento en el cargo para el cual concursó, por lo que es imperioso ordenar a las entidades demandadas dar aplicación retrospectiva a la Ley 1960 de 2019 y en consecuencia proceda a efectuar los nombramientos en periodo de prueba para la tutelante.

SEGUNDO PROBLEMA JURIDICO.

¿Es vulneratorio de los derechos fundamentales invocados por la parte demandante que tanto la Comisión Nacional del Servicio Civil como el Instituto Colombiano de Bienestar



Familiar, condicionen el uso de las listas de elegibles proferidas con ocasión de concursos de méritos con fecha de convocatoria anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, a que nuevas vacantes surgidas con posterioridad a la fecha de convocatoria del concurso respectivo guarden identidad con la OPEC para la cual concursó el elegible, esto es, asimilando la frase “cargos equivalentes no convocados” contenida en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019 a aquellos que sean de igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes?

A efectos de dirimir el anterior problema jurídico, se le solicita al juez del conocimiento observar y aplicar al caso bajo estudio el **precedente jurisprudencial horizontal prohibido por el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona Norte de Santander enmarcado en la sentencia de tutela de fecha 30 de junio de 2020 identificada con el radicado N° 54-518-31-12-002-2020-00033-01** donde funge como parte demandante la señora **Luz Mary Díaz García** y, como parte demandada, la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, por ser éste caso de idénticas connotaciones jurídicas, dada la inexorable similitud de los hechos, derechos de los cuales se invoca protección, pretensiones y acervo probatorio en que se funda el debate procesal.

Obsérvese que las entidades accionadas reiteradamente, tanto en caso de mis representadas, como el que inspira la sentencia del Tribunal Superior de Pamplona, alegan en sede administrativa que no es viable la utilización de las listas de elegibles para proveer las vacantes existente en la planta global de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar habida cuenta que debe cumplirse con lo prescrito en el Criterio Unificado de Uso de Lista de Elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019 de fecha 16 de enero de 2020, en el entendido que éste habilita tal posibilidad siempre y cuando las vacantes surgidas con posterioridad al acuerdo de convocatoria del respectivo concurso de méritos, que entre otras cosas se constituye como norma rectora del mismo, sean idénticas a las ofertadas, asimilando los “cargos equivalentes” solo a aquellos que comparten el mismo código OPEC, esto es, que los nuevos cargos tengan **la misma denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes.**

Pues bien, no puede perderse de vista que el Criterio Unificado de Uso de Lista de Elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019 proferido por la Comisión Nacional del Servicio Civil en la data del 16 de enero de 2020, tiene como fundamento normativo justamente la Ley 1960 de 2019, siendo sus prescripciones normativas de menor jerarquía respecto de las disposiciones legales sub examine, **por lo cual, no podía la Comisión Nacional del Servicio Civil desconocer lo establecido en dicha ley que le sirve de fundamento y, por demás, extralimitarse en lo que aquella regula, so pena de vulnerar el derecho fundamental al debido proceso y los principios rectores del Estado Social de Derecho tales como el contemplado en el artículo 6° Superior el cual establece que “Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.”**

Omar A. Orozco Jiménez

Abogado Titulado – Universidad De Cartagena

T.P. N° 251469 DEL C.S.J.

Litigante en asuntos de: Derecho Administrativo – Civil Familia – Laboral y de la Seguridad Social
Acciones de Tutelas de toda índole.



Se tiene entonces que Ley 1960 de 2019, la cual modifica el inciso 4° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004 claramente estableció: **“Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, *elaborará 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 del concurso en la misma entidad.*”**

No podía entonces la Comisión Nacional del Servicio Civil restringir tal prerrogativa establecida por el legislador en uso de libertad de configuración normativa, y dado que dicha ley es totalmente clara al establecer que con la lista de elegibles 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,*** no son de recibo los argumentos de las demandadas, pues es clara su extralimitación en la aplicación de la ley, **de lo que deviene su inaplicación por inconstitucionalidad.**

En efecto, se reitera que el Criterio Unificado de Uso de Lista de Elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019 de enero 16 de 2020 establece:

“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 las 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 el número de OPEC”. (Resaltado y subrayado ajeno al texto).

Ahora, en el evento de no existir un cargo con igual denominación, código, asignación básica mensual, propósito y funciones **en la ubicación geográfica** para la cual aspiró mi representada (Manizales, Caldas) tal criterio constituye una barrera vulneradora de sus derechos fundamentales que solo el Juez Constitucional puede remover, máxime, sí dentro de la planta global del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, tal como quedó demostrado existen vacantes disponibles para proveer el cargo de la referencia, **e inclusive en otros de carácter equivalente**, dado que no puede perderse de vista que desde el año 2016, anuario en que se convocó a concurso hasta la fecha, muchos cargos han sido



declarados en vacancia definitiva por las diferentes causales que establece el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

Adicionalmente a ello, para el caso del empleo denominado Profesional Especializado Código 2028 grado 17, se declararon desiertas un total de veintiocho (28) vacante, tal como se avista del artículo 1° de la Resolución N° CNSC-201822301620055 del 04 de diciembre de 2018, pertenecientes a las OPEC que a continuación se relacionan:

EMPLEO OPEC N°	DENOMINACIÓN	COGIDGO	GRADO	VACANTES	VACANTES DESIERTAS
38659	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38670	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38672	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38674	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38680	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38686	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	2	1
38692	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38744	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38752	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38780	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38786	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38795	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38808	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38827	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38830	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38838	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38851	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38898	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38904	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38944	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38946	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38948	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38952	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38958	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
38963	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
39000	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
39064	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
42691	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	2	1

Así mismo se ha logrado evidenciar que respecto del perfil profesional de Trabajo Social existen al interior de la Planta Global del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar las siguientes vacantes definitivas para el cargo de Profesional Especializado Código 2028 grado 17, de las cuales se referencian las siguientes ubicaciones geográficas:



OPEC NUEVA EN SIMO PRIMER REPORTE	OPEC NUEVA EN SIMO SEGUNDO REPORTE	PLANTA REGIONAL ICBF	MUNICIPIO	DEPENDENCIA PLANTA ICBF	CARGO	CODIGO	GRADO	PROFESION	ESTADO DEL EMPLEO
S123802	N136704	LA GUAJIRA	RIOHACHA	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	TRABAJO SOCIAL	ENCARGO
S123762	N136723	MAGDALENA	SANTA ANA	C.Z. SANTA ANA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	TRABAJO SOCIAL	PROVISIONAL
S123803	N136704	SUCRE	SINCELEJO	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	TRABAJO SOCIAL	ENCARGO
S123803	N136704	SUCRE	SINCELEJO	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	TRABAJO SOCIAL	VACANTE
S123761	N136726	BOLIVAR	MOMPOS	C.Z. MOMPOS	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	TRABAJO SOCIAL	ENCARGO
		ANITOQUIA	SANTA FE DE ANTIOQUIA	C.Z. OCCIDENTE	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	TRABAJO SOCIAL	ENCARGO
		LA GUAJIRA	RIOHACHA	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	TRABAJO SOCIAL	ENCARGO
		MAGDALENA	SANTA ANA	C.Z. SANTA ANA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	TRABAJO SOCIAL	PROVISIONAL
		SUCRE	SINCELEJO	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	TRABAJO SOCIAL	ENCARGO
		BOLIVAR	MOMPOS	C.Z. MOMPOS	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	TRABAJO SOCIAL	ENCARGO

Así las cosas, el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona Norte de Santander en reciente jurisprudencia enmarcada en la sentencia de tutela de fecha 30 de junio de 2020 identificada con el radicado N° 54-518-31-12-002-2020-00033-01 fue muy claro en su disertación jurídica al momento de resolver la demanda pluricitada, fijando en el siguiente derrotero:

"14.- O sea, si se considerase que existe un dilema sobre cuál de los dos criterios definiría la aplicabilidad de la ley 1960 en la convocatoria 433, si el de su efecto general inmediato o el de ultraactividad de sus predecesoras, considerando que éste implicaría la contracción del sistema de carrera (pues excluye del universo de cargos no OPEC), ésta Corporación tiene que optar imperativamente por el del efecto general inmediato, no sólo porque se amolda mejor al trámite de una convocatoria, que es un proceso en sentido lato (segmentable, sucesivo, preclusivo y con efectos diferenciados para cada una de sus fases), sino primordialmente porque sirve mejor a la plenificación de los "requisitos y finalidades" del principio constitucional de la carrera administrativa consignado en el artículo 125 Superior, que además, en su faceta de norte hermenéutico, orienta la debida interpretación legal.

En esa medida, debe considerarse que la Ley 1960 rige para la Convocatoria 433, y por ello, derogó los aspectos que le fueran contrarios en el Acuerdo CNSC 20161000001376 de 2016 que la convocó, y por ser además un parámetro obligatorio para su ejecución, su inobservancia afrenta el derecho fundamental al debido proceso.

(...)

"Valga anotar que la asimilación de la equivalencia de cargos al OPEC es de reciente invención por la CNSC, pues incluso en el Criterio Unificado de 1 de agosto de 2019



(que también abordó la incidencia de la Ley 1960 en los trámites meritorios que la precedieron y la sucederán), el cual fue derogado por el de 16 de enero de 2020, ni siquiera se mencionó ese criterio.

Tal asimilación, la de “empleo equivalente” con la OPEC, ostenta dos dificultades, una jurídica y una práctica.

En cuanto a lo jurídico, debe atenderse que el Decreto 1083 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”, definió “empleo equivalente” en los siguientes términos:

ARTÍCULO 2.2.11.2.3 Empleos equivalentes. Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente.

Nótese cómo la definición legal es más estrecha que la insertada en el Criterio Unificado, pues la de éste añade criterios como “nivel”, “asignación salarial” idéntica, “propósito”, “dependencia”, “municipio donde se ubica el cargo” y “número de vacantes del empleo a proveer” lo que implica un abierto desafío al criterio hermenéutico consignado en el artículo 28 del Código Civil que dispone que “Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal”. (Negrilla fuera de texto).

En el aspecto concreto, debe considerarse que el propósito de la Ley 1960 fue ordenar la utilización de las listas existentes para proveer las “vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad”, o sea, reglamentar que las plazas que no estaban disponibles para el inicio de la convocatoria puedan ser provistas por el sistema de mérito; Por el contrario, la definición de la CNSC, al reducir la equivalencia de los cargos a su identidad OPEC que los detalla infinitesimalmente (considerando incluso su



ubicación territorial o su “propósito”), amplifica considerablemente una restricción, lo cual es contrario a la vocación expansiva del sistema de carrera.

De otro lado, la visión de “equivalencia del cargo OPEC”, implicaría que el artículo 6 de la Ley 1960 reduciría dramáticamente su efecto práctico, pues quien concursara para un cargo, pero no se posiciona dentro del número de vacantes, sólo podría optar por el mismo cargo, prerrogativa con la que de todas maneras cuenta por el hecho mismo de integrar la lista.

Además, gramaticalmente “equivalencia”, en un sentido eficaz para el concurso de méritos, implica “Igualdad en el valor, estimación, potencia o eficacia de dos o más cosas o personas”, teniendo por “igual” “que tiene las mismas características que otra persona o cosa en algún aspecto o en todos” y “muy parecido o semejante”, o sea, una relación basada en similitud parcial, mientras que la definición OPEC implica considerar como equivalente sólo lo que es idéntico.

En ese orden de ideas, la interpretación efectuada por la CNSC de que los cargos equivalentes sólo son los que comparten el mismo código OPEC es constitucionalmente inadmisibles, y por ello, no es un argumento atendible para negar el derecho reclamado por la accionante.

Con base en las anteriores consideraciones, es claro que el Concepto Unificado de enero de 2020 es ostensiblemente inconstitucional, en la medida en que desafía flagrantemente el artículo 125 de la Constitución Nacional, no sólo en el espíritu que a éste alienta (la carrera administrativa como regla general y el ingreso y permanencia exclusivamente basado en el través del mérito), sino además por cuanto no consideró tal precepto como un referente hermenéutico, pues de haberlo hecho, habría utilizado la existente definición de “empleo equivalente” del Decreto 1083 de 2015, que amplifica el radio de acción de la carrera administrativa, en vez de concebir una restricción más amplia, que detalla la similitud de cargos hasta recortar ostensiblemente la posibilidad de que las listas puedan ser reutilizadas.



En ese orden de ideas, esta Corporación hará uso de la excepción de inconstitucionalidad consignada en el artículo 4 de la Constitución Política, e inaplicará para el caso el “criterio unificado de “uso de listas de elegibles en el contexto de ley 1960 de 27 de junio de 2019”.

(...)

Adicionalmente, considerando que la fuente de la precisa vulneración de los derechos de la Accionante se ubicó en el Criterio Unificado CNSC de 16 de enero de 2019 que al asimilar la equivalencia de cargos al “número de OPEC” cercenó la posibilidad de que los aspirantes incluidos en las listas de elegibles de la convocatoria 433 pudieran reconsiderarse en nuevas vacantes, debe entenderse que esta decisión no afectan los derechos de ninguno de ellos, pues al haberse ya negado a todos, en nada les perjudica que se conceda a uno de ellos.”

DE LOS PRINCIPIOS DE EFICACIA, ECONOMÍA Y CELERIDAD, CONSUSTANCIALES A LA FUNCION ADMINISTRATIVA.

Las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar bajo la estricta observancia del artículo 125 y 209 de la Constitución Política de 1991; el primero establece que como regla general que los cargos y empleos del Estado son de carrera administrativa y a ellos se accede a través del mérito, es decir, a través de un concurso donde los aspirantes demuestran sus capacidades y aptitudes para el ejercicio de la función pública; el segundo prescribe los principios fundamentales que inspiran la función pública entre los que se destacan los principios de eficacia, economía y celeridad. Una interpretación integral impone concluir que la interpretación más ajustada a la Carta Superior es aquella que avala que en vigencia de las listas de elegibles estas deben ser utilizadas para proveer todas las vacantes de la entidad ofertante en cargos de igual denominación, funciones o aquellos equivalentes, siempre que se cumpla con el perfil profesional y la experiencia requerida para el ejercicio del cargo, aun cuando estas vacantes no hayan sido objeto de oferta al momento de la apertura del concurso de méritos. Una interpretación distinta quebranta el artículo 125 y 209 superior pues ello obligaría a las entidades públicas a adelantar una nueva convocatoria y realizar un nuevo concurso de méritos lo que de por sí es demorado en el tiempo, además de la millonaria erogación económica en que debe incurrir la entidad, causando con ello un detrimento patrimonial injustificado pues en las listas de elegibles vigentes se encuentra comprobada la idoneidad, capacidad de las personas que aprobaron todas la etapas del concurso. En efecto, la norma de normas establece:

“ARTICULO 125. *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.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.”

“ARTICULO 209. *La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.*

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

En virtud de todo lo anterior, sírvase señor juez proveer en la sentencia de conformidad con las pretensiones de la demanda.

PETICION DE MEDIOS DE PRUEBAS

Solicito que se decreten y tengan como medios de pruebas las siguientes:

Documentales:

- ✓ Poder para actuar conferido por la señora IRMA LUZ CARDONA GALEANO (02 Fol.)
- ✓ Copia de la Cedula de ciudadanía de la señora IRMA LUZ CARDONA GALEANO (02 Fol.)
- ✓ Copia de la Cedula del suscrito (02 Fol.)
- ✓ Copia de la Tarjeta Profesional del Abogado del Suscrito (01 Fol.)
- ✓ Acuerdo N° 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016 por medio del cual la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente todos los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a través de la Convocatoria 443 de 2016. (27 Fol.)
- ✓ Decreto N° 1479 del 04 de septiembre 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 Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “Cecilia de la Fuente de Lleras” y se dictan otras disposiciones” (07 Fol.)
- ✓ Resolución N°7746 del 05 de septiembre de 2017 expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “Por la cual se distribuyen unos cargos de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “Cecilia de la Fuente de Lleras.” (10 Fol.)



- ✓ Resolución N° CNSC – 20182230064235 del 22 de junio de 2018 “Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer tres (03) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC N° 38896, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO Código 2028, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Convocatoria N° 433 de 2016 – ICBF.”, perfil profesional de Trabajo Social (03 Fol.)
- ✓ Pantallazo del Banco Nacional de Lista de Elegibles (01 fol.)
- ✓ Resolución N° CNSC – 20182230162005 del 04 de diciembre de 2018 “Por la cual se declara desierto el concurso para algunas vacantes ofertadas en el marco de la Convocatoria N° 433 de 2016 –ICBF. (04 Fol.)
- ✓ Acuerdo N° 562 del 05 de enero de 2016 proferido por la Comisión Nacional del Servicio Civil “Por el cual se 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”. (10 Fol.)
- ✓ **Resolución N°4970 del 24 de marzo de 2020** “Por la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil adopta medidas transitorias para prevenir y evitar la propagación del Covid-19”, la cual en su artículo primero estableció: “Suspender los cronogramas y términos de los procesos de selección que adelanta la CNSC, incluidos aquellos atinentes a las reclamaciones, solicitudes de exclusión, expedición de listas y firmeza individual y general de listas, a partir del 24 de marzo y hasta el 13 de abril de 2020.”
- ✓ **Resolución N° 5265 del 13 de abril del 2020** “Por la cual se prorroga la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020”, la cual en su artículo primero estableció: “-Prorrogar la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020, entre el 13 y el 26 de abril del mismo año, en atención a lo dispuesto en el Decreto 531 de 2020 en el marco de la emergencia por causa del Coronavirus COVID-19”.
- ✓ **Resolución N° 5804 del 24 de abril de 2020** “Por la cual se prorroga la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020 y se dictan otras disposiciones” la cual estableció: “ARTÍCULO PRIMERO:- Prorrogar lo dispuesto en las Resoluciones 4970 de 24 de marzo y 5265 del 13 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 am) del día 11 de mayo de 2020.” , “ARTÍCULO SEGUNDO: - Reanudar las actuaciones administrativas de competencia de la CNSC, no referidas a los procesos de selección a que hace mención el artículo primero de la resolución 4970 de 2020.”
- ✓ **Resolución N° 6264 del 22 de mayo de 2020** “Por la cual se prorrogan las Resoluciones 5804 del 24 de abril y 5936 del 08 de mayo de 2020, expedidas por la CNSC en el marco de la Emergencia Sanitaria por el Covid-19”, la cual estableció: “ARTÍCULO PRIMERO: - Prorrogar las Resoluciones 5804 del 24 de abril y 5936 del 08 de mayo de 2020, entre el 25 y el 31 de mayo del mismo año, en atención a lo anunciado por el Presidente de la República el pasado 19 de mayo de 2020.”
- ✓ Criterio Unificado “Listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2017” del 01 de agosto de 2019. (04 Fol.)
- ✓ Criterio Unificado “Listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2017” del 16 de enero de 2020. (03 Fol.)
- ✓ Criterio Unificado de Uso de Listas de Elegibles para Empleos equivalentes de fecha 22 de septiembre de 2020. (03 Fol.)
- ✓ Acuerdo N° 165 de 2020 de la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- ✓ Comunicación emitida por la Comisión Nacional del Servicio Civil de fecha 20 de marzo de 2020 identificada con el radicado N° 20201020303741 dando contestación



al derecho de petición elevado por la demandante en la data del 13 de febrero de 2020 identificado con el radicado N° 20206000244012, en el cual solicitó su nombramiento en periodo de prueba.

- ✓ Sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Medellín de fecha 02 de julio de 2020, dentro del proceso tutelar incoado por la señora IRMA LUZ CARDONA GALEANO en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, identificado con el radicado N° 05001-33-33-001-2020-00106-00.
- ✓ Sentencia de Segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia de fecha 03 de agosto de 2020 dentro del proceso tutelar incoado por la señora IRMA LUZ CARDONA GALEANO en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, identificado con el radicado N° 05001-33-33-001-2020-00106-00.
- ✓ Auto interlocutorio N°121 de fecha 25 de noviembre de 2020 proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Manizales dentro del proceso tutelar incoado por la señora Diana Patricia Carmona Murillo en contra del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar identificado con el radicado N° 2020-00547-00, en donde se evidencia el listado de cargos en condición de vacancia definitiva dentro de la Planta Global de Personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para el cargo de Profesional Especializado Código 2028 grado 17.
- ✓ Sentencia T-340 de 2020.
- ✓ Sentencia **del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona Norte de Santander en reciente jurisprudencia enmarcada en la sentencia de tutela de fecha 30 de junio de 2020 identificada con el radicado N° 54-518-31-12-002-2020-00033-01.**
- ✓ Sentencia de fecha 07 de octubre de 2020 proferida por la Sala Uno de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en la dentro del proceso tutelar identificado con el radicado N° 08001-31-05-007-2020-00141-01.
- ✓ Sentencia de fecha 06 de agosto de 2020 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán- Sala Civil Familia dentro del proceso identificado con el radicado N° 19001-31-10-002-2020-00110-01.
- ✓ Sentencia T- 112 A de 2014

PRUEBAS DE OFICIO

Solicito al honorable despacho, sírvase decretar de oficio las siguientes pruebas a cargo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Comisión Nacional del Servicio Civil ello en virtud lo establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso.

- Certifiquen el total de vacantes definitivas que estén siendo ocupadas en provisionalidad y/o encargo a la fecha de hoy, en el empleo denominando PROFESIONAL ESPECIALIZADO Código 2028 Grado 17 dentro de la planta global del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que correspondan al perfil profesional de TRABAJO SOCIAL, referenciando expresamente su ubicación geográfica.

Omar A. Orozco Jiménez

Abogado Titulado – Universidad De Cartagena

T.P. N° 251469 DEL C.S.J.

Litigante en asuntos de: Derecho Administrativo – Civil Familia – Laboral y de la Seguridad Social
Acciones de Tutelas de toda índole.



- Se le informe al Despacho la actual situación jurídica de las vacantes del Profesional Universitario identificado con el Código 2044 grado 11 declaradas desiertas en virtud de la Resolución N° CNSC -2018-223016-2005 del 04 de diciembre de 2018, es decir, si a la fecha, están provistas por algún funcionario y bajo que modalidad esta provista cada cargo (carrera, encargo, provisionalidad, no provista u otros), y su respectiva ubicación geográfica.

COMPETENCIA

De conformidad con lo prescrito en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, corresponde el conocimiento de la presente solicitud de amparo al Juez del lugar donde se materializó la vulneración de los derechos fundamentales invocados. En tal virtud corresponde al juez constitucional del nivel circuito del Distrito Judicial de Santa Marta, Magdalena, dirimir en derecho la presente Litis.

JURAMENTO.

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que no he instaurado otra Acción de tutela con fundamento en **los mismos hechos y derechos e invocando las mismas pretensiones** a que se contrae la presente ante ninguna autoridad judicial y que involucre a las mismas partes (art- 37 del Decreto 2591).

ANEXOS.

Acompaño copia de la Acción de tutela y del material probatorio para que surta el traslado al accionado.

NOTIFICACIONES.

Autorizo ser notificado en la siguiente dirección electrónica omarorozcojimenezabogado@gmail.com y al número celular 311 622 61 91 que también pertenece a línea de WhatsAAp .

Las accionadas:

- Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en la Ciudad de Barranquilla Carrera 46 N° 61 -15 esquina, Sede Regional Atlántico del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.
Buzón electrónico para notificaciones judiciales del ICBF: Notificaciones.Judiciales@icbf.gov.co
- La Comisión Nacional del Servicio Civil, en la Ciudad de Bogotá D.C., Carrera 12 N° 97 – 80 piso 5.

Omar A. Orozco Jiménez

Abogado Titulado – Universidad De Cartagena

T.P. N° 251469 DEL C.S.J.

Litigante en asuntos de: Derecho Administrativo – Civil Familia – Laboral y de la Seguridad Social
Acciones de Tutelas de toda índole.



Buzón electrónico para notificaciones judiciales de la CNSC:
notificacionesjudiciales@cns.gov.co

De usted,



OMAR ANTONIO OROZCO JIMÉNEZ

CC.N° 1.049.535.264 de San Estanislao, Bolívar

T.P.: 251469 del C.S.J.

Omar A. Orozco Jiménez

Abogado Titulado – Universidad De Cartagena

T.P. N° 251469 DEL C.S.J.

Litigante en asuntos de: Derecho Administrativo – Civil Familia – Laboral y de la Seguridad Social
Acciones de Tutelas de toda índole.



Artículo 10 Decreto 2591 de 1991: "Los poderes se presumirán auténticos".

Señor

Juez del Circuito con Funciones Constitucionales

Distrito Judicial de Manizales

(Reparto)

E. S. D.

Ref.: Poder Acción de tutela.

IRMA LUZ CARDONA GALEANO, mujer mayor edad, identificada con la cédula de ciudadanía N° 42.825.730 expedida en el municipio de Sabaneta, Antioquia, manifiesto que confiero poder especial, amplio y suficiente en cuanto a derecho respecta al Dr. Omar A. Orozco Jiménez, varón mayor de edad, vecino de la ciudad de Barranquilla, identificado con la Cédula de Ciudadanía N° 1.049.535.264 del municipio de San Estanislao, Bolívar, abogado en ejercicio e inscrito en el Registro Nacional de Abogados con la Tarjeta Profesional N° 251469 del Honorable Consejo Superior de la Judicatura, para que en mi nombre y representación impetere acción de tutela en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC**, representada legalmente por el **Doctor Fridole Bellén Duque** o quien haga sus veces al momento de recibir notificaciones, y en contra del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF**, representada legalmente por Doctora **Lina María Arbeláez** o quien haga sus veces al momento de recibir notificaciones; para que previo el trámite de rigor se tutelen mis derechos fundamentales a la igualdad de trato, trabajo, debido proceso, y acceso a la carrera administrativa y cualquier otro que mi mandatario considere vulnerado y/o amenazado de conformidad con los hechos expuesto en el libelo demandatorio y de acuerdo con las disertaciones jurídica que éste determine.

En consecuencia mi apoderado queda ampliamente facultado con los generales del artículo 73 y siguientes de la ley 1564 de 2012, contentiva del Código General del Proceso, autorizándolos expresamente para conciliar, transigir, sustituir, reasumir, renunciar, desistir, allanarse, interponer recursos ordinarios y extraordinarios, tramitar nulidades, presentar incidentes de desacatos de ser necesarios, y realizar todo lo que esté conforme a derecho para la debida representación de mis intereses sin que pueda decirse en momento alguno que actúa sin poder suficiente.

Solicito comedidamente al (la) señor(a) Juez, reconocerle personería jurídica a mi apoderado judicial, para los fines del presente mandato.

Se releva al apoderado del pago de costas y agencias en derecho, que genere el presente mandato.

Cordialmente,

IRMA LUZ CARDONA GALEANO

CC. N° 42.825.730 expedida Sabaneta, Antioquia. /Acepto:

OMAR ANTONIO OROZCO JIMÉNEZ

CC. N° 1.049.535.264 de San Estanislao, Bolívar

T.P.: 251469 del C.S.J.

EMAIL.: omarorozcojimenezabogado@gmail.com

Cel.: 311 622 61 91 (WhatsApp)

1