



Radicado: 11001-03-15-000-2022-04564-00
Demandante: Luis Guillermo Olea Guevara
Demandados: Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y otros

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

MAGISTRADA PONENTE: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 11001-03-15-000-2022-04564-00
Demandante: LUIS GUILLERMO OLEA GUEVARA
Demandados: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA Y OTROS

Tema: Tutela contra providencia judicial

AUTO ADMITE Y NIEGA MEDIDA PROVISIONAL

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud de amparo

1. Con escrito recibido en el Despacho ponente el **23 de agosto de 2022**¹ el señor Luis Guillermo Olea Guevara, actuando en nombre propio y en representación de su hijo Cristian Guillermo Olea Dorado, presentó acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, con el fin de que sean amparados sus derechos fundamentales *“al debido proceso, de defensa, a la igualdad, al trabajo y de acceso en igualdad a cargos públicos en carrera administrativa, derecho a la familia y a no ser separados (sic) de ella”*.

2. El accionante consideró vulneradas dichas garantías constitucionales, con ocasión del auto del 3 de julio de 2022, mediante el cual el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, negó la apertura del incidente de desacato que el actor solicitó, con ocasión del presunto incumplimiento de lo ordenado por dicha autoridad judicial en la sentencia del 26 de abril de 2022, a través de la cual, entre otras, ordenó al ICBF que informara *“(…) sobre las vacantes existentes actualmente del empleo Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 en cualquier ubicación geográfica teniendo en cuenta las vacantes que subsistan por la no aceptación, declinación o rechazo del nombramiento (…)*”. Lo anterior, en el marco de la acción de tutela que instauró contra la CNSC y el ICBF, y que se identificó con el radicado N.º 76001-23-33-000-2022-00479-00.

3. Reprochó que, pese a que, en cumplimiento de lo ordenado en el fallo del 26 de abril de 2022, el ICBF reportó a la CNSC sobre 56 vacantes para el empleo en cuestión, esta última entidad únicamente autorizó la provisión de 45 vacantes

¹ Radicado el viernes 22 de agosto de 2022 en la ventanilla de atención virtual del Consejo de Estado, solicitud a la que se le asignó el radicado N.º 4522.



en el empleo denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, por ser las plazas que subsisten “(...) por la no aceptación, declinación o rechazo del nombramiento”.

4. Explicó que, la anterior situación conllevó a que la señora Ceredia Liliana González Benavides, que se encontraba en una mejor posición meritatoria, ocupara el puesto en Tumaco, toda vez que para dicha ubicación geográfica solo se abrió 1 vacante, pese a que, para el cargo en cuestión existían 3.

5. Mencionó que, el resultado de la audiencia de escogencia de ubicación geográfica para el cargo Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, nunca se notificó por conducto de los mecanismos que prevé el ordenamiento jurídico, sino que se comunicó dentro del acto administrativo de nombramiento de cada uno de los elegibles, situación que lo dejó sin los instrumentos jurídicos para controvertir lo allí resuelto.

6. Como punto agravante, aseguró que el hecho de que no se hubiesen autorizado la totalidad de vacantes en el municipio de Tumaco, implicó que su nombramiento se realizara en municipio de Barbacoas, situación que no solo lesiona sus derechos fundamentales, sino los de su hijo de 8 años pues dicha separación afecta su estabilidad emocional al negársele el derecho a gozar de una familia unida.

1.2. Pretensiones

7. Con base en lo anterior, la parte actora solicitó lo siguiente:

“PRINCIPALES:

TUTELAR los derechos a al debido proceso, derecho de defensa, igualdad, trabajo y acceso en igualdad a cargos públicos en carrera administrativa, derecho a la familia y no ser separados de ella del niño CRISTIAN GUILLERMO DORADO y del señor LUIS GUILLERMO OLEA GUEVARA y ORDENAR al ICBF y a la CNSC que cite a LUIS GUILLERMO OLEA GUEVARA, a una nueva audiencia de escogencia de vacantes definitivas para el empleo denominado “Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 y se adelante los respectivos tramites de nombramiento y posesión.

SUBSIDIARIAS:

TUTELAR los derechos a al debido proceso, derecho de defensa, igualdad, trabajo y acceso en igualdad a cargos públicos en carrera administrativa, derecho a la familia y no ser separados de ella del niño CRISTIAN GUILLERMO OLEA DORADO y del señor LUIS GUILLERMO OLEA GUEVARA, y ORDENAR al ICBF cambie la ubicación geográfica de mi nombramiento efectuado en la Resolución 3185 del 9 de junio de 2022 a una de las tres (3) vacantes existentes en el CZ Tumaco.



TUTELAR los derechos a al debido proceso, derecho de defensa, igualdad, trabajo y acceso en igualdad a cargos públicos en carrera administrativa, derecho a la familia y no ser separados de ella del niño CRISTIAN GUILLERMO OLEA DORADO y del señor LUIS GUILLERMO OLEA GUEVARA y ORDENAR al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, apertura incidente de desacato en contra del ICBF y la CNSC por incumplimiento del fallo emitidos el día 26 de abril de 2022, dentro del radicado N° Rad. 76001-23-33-000-2022-00479-00". (sic a toda la cita).

1.3. Solicitud de medida provisional

"(...) solicito respetuosamente a su Despacho la suspensión provisional del término para tomar posesión del nombramiento efectuado por el ICBF a través de la Resolución 3185 del 9 de junio de 2022, en el cargo denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, ubicación geográfica Barbacoas (N)".

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

8. El Consejo de Estado es competente para conocer de la demanda presentada por el señor Luis Guillermo Olea Guevara, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, el numeral 5° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, el artículo 2.2.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015, modificado por los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021.

9. Lo anterior, por cuanto una de las autoridades contra las que se la acción de tutela es el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y, en tal sentido, debe aplicarse el numeral 5° de la referida norma, por ser esta Corporación el superior funcional.

10. Igualmente, este Despacho como integrante de la Sección Quinta del Consejo de Estado, es competente para pronunciarse sobre la admisión de la demanda de tutela, en virtud de lo dispuesto en el artículo 35 del Código General del Proceso, aplicable al trámite del vocativo de la referencia, por la remisión establecida en el artículo 2.2.3.1.1.3. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el 333 de 2021.

2.3. Marco normativo de las medidas provisionales en las acciones de tutela

11. Para resolver el caso concreto, el despacho debe tener en cuenta el artículo 7° del Decreto Ley 2591 de 1991 *"Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política"*.



12. La medida provisional de suspensión del acto que presuntamente vulnera un derecho fundamental, pretende evitar que la amenaza al derecho se concrete en violación o que ésta produzca un daño más gravoso que origine la ineficiencia del fallo de tutela, en caso de ser amparable el derecho.

13. El Juez de tutela podrá adoptar la medida provisional que estime pertinente para proteger el derecho, cuando lo considere necesario y urgente. Esta decisión debe ser razonada y proporcionada con la situación planteada.

2.4. Solicitud de la medida provisional

14. Como medida provisional, la parte actora solicitó que se suspenda *término para tomar posesión del nombramiento efectuado por el ICBF a través de la Resolución 3185 del 9 de junio de 2022, en el cargo denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, ubicación geográfica Barbacoas (N)*, con el objeto de evitar un perjuicio irremediable.

15. Lo anterior, con fundamento en que, de no accederse a ello, se le pretermitiría la posibilidad de asistir a la audiencia de escogencia de ubicación geográfica de las vacantes definitivas existentes para el cargo de Defensor de Familia que solicitó en la señora Laura María Rojas Londoño, en el marco de la acción de tutela que instauró por idéntica situación fáctica y jurídica a la suya, y en virtud de la cual la misma Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca² que zanjó su caso, “(...) le dio un alcance diferente a la parte resolutive que al otorgado en mi fallo de tutela³, sin que en la parte motiva, ratio decidendi, justificara tal decisión, pues los argumentos para uno y otro fallo son idénticos”.

16. Precisó que la diferenciación en la resolutive permitirá que en el caso de la señora Rojas Londoño se autoricen las 3 vacantes⁴ para el cargo en Tumaco, que era la ubicación territorial que le permitía una mayor cercanía a su núcleo familiar que se encuentra en Pasto, lo que generaría que otros elegibles con mayor desventaja meritoria a la suya puedan asistir a la audiencia de

² Conformada por los magistrados Zorany Castillo Otálora, Ana Margoth Chamorro Benavides y Víctor Adolfo Hernández Díaz.

³ En su caso, la sala ordenó al ICBF que informara a la CNSC sobre las vacantes existentes actualmente en el empleo Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 “(...) en cualquier ubicación geográfica teniendo en cuenta **las vacantes que subsistan por la no aceptación, declinación o rechazo del nombramiento**”, mientras que, en el proceso de la señora Rojas Londoño, que fue posteriormente resuelto, ordenó “al ICBF, dado que la CNSC ya autorizó el uso de la lista unificada de elegibles Resolución N.º 0715 del 26 de marzo de 2021 (...) a publicar la lista, para que los aspirantes escojan sede (ubicación geográfica por Departamentos), **en todos los cargos que tengan el mismo perfil de la convocatoria** (...)”.

⁴ Ello, teniendo en cuenta que si bien la única vacante que se autorizó en el municipio de Tumaco, en virtud de lo ordenado en su tutela, se asignó a la elegible Ceredia Liliana González Benavides, por encontrarse en una mejor posición meritoria a la suya, la señora no se pronunció respecto de la aceptación del cargo, lo que evidencia que no ocupará la plaza que él escogió como primera opción.



escogencia de ubicación geográfica y ser nombrados en la vacante definitiva que es de su preferencia.

17. El artículo 7° del Decreto Ley 2591 de 1991 señala que, desde el momento de la presentación del requerimiento, el Juez que conoce de la acción de tutela, si expresamente lo considera necesario y urgente para proteger derechos fundamentales, puede suspender la aplicación del acto concreto. Así mismo, debe apreciarse fácilmente que existe una amenaza o vulneración de un derecho fundamental debido a la aplicación de un acto y además que se adviertan serias posibilidades de que finalmente se acceda a la protección constitucional solicitada.

2.5. Estudio del caso concreto

18. Al emplear estos presupuestos jurídicos en el caso concreto, con fundamento en la valoración de las razones jurídicas expuestas en la demanda de tutela, el despacho advierte que la medida provisional solicitada en esta sede no resulta necesaria, toda vez que no se encuentra acreditada, hasta este momento procesal, una situación de vulneración o total indefensión que constituya un perjuicio irremediable o un peligro inminente para la parte actora.

19. En ese contexto, si bien el accionante alegó la transgresión de sus derechos fundamentales *“al debido proceso, de defensa, a la igualdad, al trabajo y de acceso en igualdad a cargos públicos en carrera administrativa, derecho a la familia y a no ser separados (sic) de ella”*; lo cierto es que, no argumentó ni allegó prueba alguna que acredite que en este momento procesal exista una situación de vulneración o un daño gravoso irreparable o un peligro inminente.

20. Aunado a ello, resulta pertinente precisar que, de los argumentos expuestos en el memorial introductorio se advierte que el temor del actor consiste en no poder asistir a la audiencia de ubicación geográfica que se citará con ocasión del amparo concedido en el caso de la señora Rojas Londoño; sin embargo, el término máximo que le fue concedido para aceptar su nombramiento vence el 3 de octubre del año en curso, situación que no demuestra la necesidad y la urgencia de conceder la medida referida con el objeto de proteger sus garantías constitucionales, razón por la cual el despacho se abstendrá de decretarla.

21. En tal sentido, el término para proferir la sentencia de primera instancia en sede de tutela conduce a que, al no encontrarse demostrado un perjuicio irremediable que ocasione una grave afectación a los derechos fundamentales, la parte actora deba atenerse a la decisión que adopte el juez constitucional, sin que se vean comprometidas las garantías que invocó.

2.5. Admisión de la demanda



22. Por reunir los requisitos exigidos por el artículo 14 del Decreto Ley 2591 de 1991 y de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por los Decretos 1983 del 2017 y 333 de 2021, se dispone:

PRIMERO: ADMITIR la demanda incoada por el señor Luis Guillermo Olea Guevara, en ejercicio de la acción de tutela.

SEGUNDO: NEGAR la medida de suspensión solicitada, de acuerdo con lo expuesto en el acápite 2.5 de esta providencia.

TERCERO: NOTIFICAR la existencia de la presente acción a los Magistrados Zorany Castillo Otálora, Ana Margoth Chamorro Benavides y Víctor Adolfo Hernández Díaz, integrantes del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, como autoridades accionadas, para que dentro del término de tres (3) días, contados a partir de la fecha de su recibo, se refieran a sus fundamentos, alleguen las pruebas y rindan los informes que consideren pertinentes.

CUARTO: VINCULAR en calidad de terceros con interés jurídico legítimo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto Ley 2591 de 1991, a todas las personas que hacen parte de la Lista de Elegibles para el empleo del Nivel Profesional, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, de la planta de personal del ICBF, conformada en la Comisión Nacional del Servicio Civil, en virtud de la *Resolución N.º 0715 del 26 de marzo de 2021*, en especial a las señoras Ceredia Liliana González Benavides y Laura María Rojas Londoño. Lo anterior, para que, si lo consideran pertinente, en el término de tres (3) días, contados a partir de la fecha de su recibo, puedan intervenir en la actuación, por cuanto existe la posibilidad de resultar afectados con la decisión que se adopte.

QUINTO: REQUERIR al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca para que allegue copia digital, íntegra de los expedientes constitucionales, identificados con los radicados N.º 76001-23-33-000-2022-00479-00 y 76001-23-33-000-2022-00554-00, dentro del término de tres (3) días, contados a partir de la fecha de notificación del presente auto.

ADVERTIR que, de no cumplirse con el requerimiento, se utilizarán por este despacho las potestades correccionales que le confiere el artículo 44 de la Ley 1564 de 2012.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-04564-00
Demandante: Luis Guillermo Olea Guevara
Demandados: Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y otros

SEXTO: NOTIFICAR a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los términos y para los efectos previstos en el artículo 610 del Código General del Proceso.

SÉPTIMO: ENVIAR copia digital, íntegra, de la demanda de tutela y de esta providencia, a las autoridades accionadas y a los terceros vinculados, con el fin de que puedan intervenir en el trámite de la referencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

TUTELAS