

*República de Colombia*



*Rama Judicial*

**JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Correo electrónico: [j05labctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j05labctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Portal web: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-005-laboral-de-bogota/home>

**INFORME SECRETARIAL:** Al despacho del señor Juez hoy cinco (05) de noviembre de dos mil veinte (2020), informando que se recibió por reparto la presente acción de tutela interpuesta por **MARCELA OSORIO ROA** y **MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO** contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC** y el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF** Dicha tutela se radicó con el número **11001 31 05 005 2020 00385 00**.

**GIOMAR ANDREA NEIRA CRUZ**

Secretaria

**JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., cinco (05) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Se **RECONOCE PERSONERÍA** para actuar al Doctor **OMAR ANTONIO OROZCO JIMÉNEZ** identificado con cedula de ciudadanía N° 1.049.535.264 y TP No 251.469 del CSJ, como apoderado de las accionantes **MARCELA OSORIO ROA** y **MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO**, en los términos y para los efectos legales de los poderes conferidos que obran dentro del expediente.

**ADMITIR** la acción de tutela No. **11001 31 05 005 2020 00385 00** instaurada por **MARCELA OSORIO ROA** y **MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO** contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC** y el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF**.

Por otra parte, se ordena **VINCULAR** a la presente acción, a los aspirantes al cargo ofertado mediante la OPEC No 38689 denominado Profesional Especializado Código 2028 grado 17 que se

encuentran en la lista de elegibles estructurada a través de la Resolución No CNSC- 20182230122865 del 27 de agosto de 2018, emitida en el marco de la convocatoria N°433 de 2016 del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, reglamentada por el Acuerdo No 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016 de la Comisión Nacional del Servicio Civil. Así mismo, 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. De igual forma, a todas las personas que ocupan tales cargos declarados desierto mediante la Resolución N° CNSC-20182230162005 del 04 de diciembre de 2018. Adicionalmente, a las 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. Lo anterior, en razón a que pueden llegar a verse afectadas con la presente acción constitucional, por lo que, se **ORDENA** a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC** y el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF**, procedan a publicar en su página web, la existencia de la presente acción de tutela a fin de que los terceros interesados se pronuncien, si así lo consideran pertinente.

**NOTIFICAR** por el medio más expedito a los representantes legales de las entidades accionadas para que en el término perentorio de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS**, se pronuncien sobre los hechos y pretensiones incoados en la presente acción; esto, con el objeto que ejerzan su derecho de defensa y de contradicción. Dentro del término otorgado podrán allegar las pruebas que pretendan hacer valer en su favor.

Finamente, se ordena **REQUERIR** a la parte actora **MARCELA OSORIO ROA** y **MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO** para que en el término perentorio de **VEINTICUATRO (24) HORAS**, allegue la documental relacionada en la acción de tutela, correspondiente a: *“Resolución No 4691 del 21 de agosto de 2020 expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “Por la cual se hace un nombramiento en periodo de prueba en cumplimiento de fallo de tutela y se dictan otras disposiciones” en la cual se evidencia el número de cargos que en la actualidad se encuentran en encargo, vacantes, con funcionarios nombrados en provisionalidad y declarados desierto para el Cargo Profesional Especializado Código 2028 grado 17 correspondiente al perfil profesional de*

*Nutrición y dietética, cargos en los cuales, se puede nombrar a las demandantes.* ". Lo anterior, en razón a que no fueron allegadas al escrito de tutela.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

El Juez,



**ANDRÉS GÓMEZ ABADÍA**

**JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE  
BOGOTÁ D.C.**

La providencia que antecede se Notificó por  
Estado N° 136 del 06 de noviembre de 2020.



**GIOMAR ANDREA NEIRA CRUZ**  
**Secretaria**

*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 Bogotá

(Reparto)

E. S. D.

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

Accionantes: **MARCELA OSORIO ROA – MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO.**

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 **MARCELA OSORIO ROA**, mujer mayor, identificada con cédula de ciudadanía N° 43.739.882 expedida en el municipio de Envigado, Antioquia, y, la Señora **MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO** mujer mayor, identificada con cédula de ciudadanía N° 30.391.493 expedida en la ciudad de Manizales, Caldas, 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 a la igualdad, petición, trabajo, debido proceso administrativo, el mérito como principio constitucional para el acceso a los cargos públicos de mis representadas, y en consecuencia, se le ordene su amparo conforme a las siguientes pretensiones:

**PRETENSIONES:**

1. Se tutelen los derechos fundamentales a la igualdad, petición, al trabajo, al debido proceso administrativo, al acceso a cargos públicos de mis representadas de conformidad con lo artículos 13, 23, 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:

EMAIL.: [omarorozcojimenezabogado@gmail.com](mailto:omarorozcojimenezabogado@gmail.com)

Cel.: 311 622 61 91 (WhatsApp) -



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 procedan a efectuar el nombramiento y posesión de las demandantes 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 – 20182230122865 de agosto 27 de 2018 correspondiente a la OPEC N° 38689 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 las cuales se deberán 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° 38689 denominado Profesional Especializado Código 2028 grado 17 que se encuentran en la lista de elegibles estructurada a través de la Resolución N° CNSC- 20182230122865 del 27 de agosto 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;** para lo cual se deberá oficiar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y a la Comisión Nacional del Servicio Civil 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, mis mandantes se inscribieron 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° 38689 perteneciente al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Antioquia.
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** posterior al Acuerdo N° 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016 **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-20182230122865 del 27 de agosto de 2018 conformó la lista de elegibles para proveer cuatro (04) vacantes del empleo identificado con el código OPEC N° 38689 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 del ICBF.
8. En la lista de elegibles referenciada en el hecho anterior, **la señora MARECELA OSORIO ROA** ocupó en estricto orden del mérito el puesto N° 6 con puntaje definitivo de 73.99 puntos, y **la señora MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO** ocupó en estricto orden del mérito el puesto N° 9 con puntaje definitivo de 71.84 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- 20182230122865 del 27 de agosto de 2018, la señora Marcela Osorio Roa y la señora Margarita María Vallejo Escudero, estaría ocupando en lo sucesivo **el primer y cuarto lugar en posición de elegibilidad respectivamente**, dado que la señora Adriana Lucia Londoño Grajales quien ocupó la tercera posición en orden de elegibilidad presentó renuncia a su cargo y posterior a ello se autorizó el uso de la lista de elegibles para nombrar a la señora Gina Paola Valentino Molina quien ocupó la quinta posición en la lista de elegibles de la referencia, quien a la fecha se encuentra posesionada en dicho cargo. La anterior



información se extrae del oficio emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil de fecha 06 de octubre de 2020, identificado con el radicado N° 20201020757931, el cual se aporta en el acervo probatorio.

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](http://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](http://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- 20182230122865 del 27 de agosto de 2018 de la CNSC, en la cual las demandantes, señoras **MARECELA OSORIO ROA** y **MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO** figuran en el puesto número 6º y 9º, y en virtud de la recomposición automática estaría ocupando ahora el 1º y 4º lugar respectivamente, de conformidad con el criterio unificado del 12 de julio de 2018 emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, cobró firmeza para las posiciones N° 6 y hasta la 19 el día 26 de marzo de 2019, **es decir, su vencimiento se configuraría el día 25 de marzo de 2021.**
15. **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

# 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.



de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ofertadas en la Convocatoria N°433 de 2016 que corresponde a ciento treinta (130) empleos.

16. 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

17. 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 listas de elegibles proferidas en el marco de la Convocatoria N° 433 de 2016 se encuentran próximas a su fecha de vencimiento sin que las entidades demandadas hayan 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, puesto que, posterior a fecha de vencimiento de las listas, se materializa una imposibilidad jurídica para dicha provisión.

18. 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.”*

19. 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.”*

20. **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,** listas que se deberán utilizar siempre y cuando no se encuentre vencido el término de su vigencia, 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 párrafo 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)”***

- 21. El 27 de junio de 2019 el Congreso de la Republica expidió la Ley 1960, cuyo artículo 6º modificó artículo 31 numeral 4º 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.”***
- 22. ***El artículo 6º de la Ley 1960 de 2019 que modifica el numeral 4º 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.
- 23. El artículo 7º 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.”***
- 24. 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) ¿Cuál 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.*

25. 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."
26. 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.”***

27. 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.

28. 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 de la Ley 1960 de 2019 se 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 tuvieron 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 prolija 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 inaplicable por inconstitucional.**

29. 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 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”.
30. **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 y; 4) aquellos declarados desiertos de conformidad con la Resolución N° CNSC-201822301620055 del 04 de diciembre de 2018.**



31. El día 24 de agosto de 2020 la señora **MARCELA OSORIO ROA** elevó derecho de petición ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, solicitando su nombramiento en periodo de prueba en una de las vacantes que se ofertaron a la señora Luz Mary Díaz García en cumplimiento del fallo de tutela del 30 de junio de 2020 identificado con el radicado N° 54518-31-12-002-2020-00033-01 proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona. Esta solicitud fue despachada de manera desfavorable a los intereses de la peticionaria mediante oficio fechado 26 de agosto de 2020 identificado con el radicado N° 202012100000250591.
32. La señora **MARGARITA MARIA VALLEJO ESCUDERO** elevó derecho de petición ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, solicitando su nombramiento en periodo de prueba en una de las vacantes que se ofertaron a la señora Luz Mary Díaz García en cumplimiento del fallo de tutela del 30 de junio de 2020 identificado con el radicado N° 54518-31-12-002-2020-00033-01 proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona. Esta solicitud fue despachada de manera desfavorable a los intereses de la peticionaria mediante oficio fechado 26 de agosto de 2020 identificado con el radicado N° 202012100000120923.
33. El día 07 de septiembre de 2020 la señora **MARCELA OSORIO ROA**, a través de apoderado, elevó ante la Comisión Nacional del Servicio Civil derecho de petición el cual se identifica con el radicado N° 20203200926262, en el cual solicitó su nombramiento en periodo de prueba en uso de la lista de elegibles Resolución N° CNSC- 20182230122865 del 27 de agosto de 2018. Además, expresamente solicitó que se certificara el número de cargos de Profesional Especializado Código 2028 grado 17 correspondiente al perfil profesional de Nutrición que posterior al 05 de setiembre de 2016 fueron declarados como vacantes definitivas, incluso aquellas que al momento de la contestación de dicha petición estén provistas en encargo o en provisionalidad especificando su ubicación geográfica. También solicitó que se certificara el número de cargos equivalentes al cargo de Profesional Especializado Código 2028 diferentes al grado 17 que correspondan al perfil profesional de Nutrición que posterior al 05 de septiembre de 2016 fueron declarados como vacantes definitivas, incluso aquellos que al momento de la contestación estén provistos en encargo o en provisionalidad, especificando su ubicación geográfica. De igual manera se peticionó se certificara el perfil profesional y la ubicación geográfica de las veintiocho (28) vacantes declaradas desiertas a través de la Resolución N° CNSC- 201822301620055 del 04 de diciembre de 2018 para el cargo de Profesional Especializado Código 2028 grado 17.
34. En la data del 06 de octubre de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante oficio identificado con el radicado N° 20201020757931 emitió contestación al derecho de petición incoado por la señora **MARCELA OSORIO ROA** referenciado en el hecho anterior, denegando la pretensión de nombramiento en periodo de prueba de la peticionaria. En dicho documento se evidencia que la elegible que ocupó la posición N° 3 en la lista de elegibles de la cual hacen parte las demandantes, presentó renuncia a su cargo y que la Comisión Nacional del Servicio Civil autorizó el uso de dicha lista para el nombramiento de la señora GINA PAOLA VALENTINO MOLINA quien ocupó la quinta (5º) posición en orden de elegibilidad, tal como se referenció en el hecho N° 11 de la presente demanda.



Empero, nada dijo la Comisión Nacional del Servicio Civil respecto de las solicitudes enmarcadas en el acápite de pretensiones del derecho de petición (petición 4º, 5º y 6º), por lo que nos encontramos ante una flagrante vulneración del derecho fundamental de petición puesto que la contestación emitida no resuelve de fondo lo expresamente solicitado, máxime, si la misma Comisión Nacional del Servicio Civil en Criterio Unificado de Uso de Lista de Elegibles de fecha 22 de septiembre de 2020 acepta que sí se pueden utilizar las listas para la provisión de empleos que tengan el carácter de cargos equivalentes.

35. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en la data del 21 de agosto de 2020 expidió la Resolución N° 4691 *“Por la cual se hace un nombramiento en periodo de prueba en cumplimiento de fallo de tutela y se dictan otras disposiciones”*, en la cual se evidencia el número de cargos que en la actualidad se encuentran en encargo, vacantes, con funcionarios nombrados en provisionalidad y declarados desiertos para el Cargo Profesional Especializado Código 2028 grado 17 **correspondiente al perfil profesional de Nutrición y dietética**, cargos en los cuales, se puede nombrar a la actora, en virtud del derecho fundamental a la igualdad, toda vez que en la resolución de la referencia, el ICBF puso a disposición de la señora LUZ MARY DIAZ GARCÍA todas las plazas en esta podía ser nombrada en virtud del proceso tutelar que desencadenó en la 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**. En dicha resolución expuso el ICBF:

*“Que en cumplimiento de lo ordenado por el Tribunal, mediante oficio 202012110000192561 de 16 de julio de 2020, el ICBF realizó a la señora DÍAZ GARCÍA el ofrecimiento de las vacantes definitivas del empleo Profesional Especializado Código: 2028 Grado 17 Perfil Nutrición, **que fueron vacantes en las siguientes ubicaciones:***

OPEC NUEVA EN SIMO	PLANTA REGIONAL DEL ICBF	DEPENDENCIA PLANTA ICBF	MUNICIPIO	ESTADO DEL EMPLEO
S123768	ANTIOQUIA	C.Z. BAJO CAUCA	CAUCASIA	ENCARGO
S123839	BOGOTÁ	GRUPO DE PROTECCIÓN	BOGOTÁ	VACANTE
S123804	BOLÍVAR	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	CARTAGENA	PROVISIONAL
S123775	CALDAS	C.Z.MANIZALES 1	MANIZALES	VACANTE
S123775	CALDAS	C.Z. MANIZALES 2	MANIZALES	PROVISIONAL
S123780	CALDAS	C.Z. NORTE	MANIZALES	PROVISIONAL
S123770	CESAR	C.Z. CHIRIGUANÁ	CHIRIGUANÁ	PROVISIONAL
S123776	CORDOBA	C.Z. MONTELIBANO	MONTELIBANO	VACANTE
S123767	CUNDINAMARCA	C.Z. CAQUEZA	CAQUEZA	ENCARGO
S123772	CUNDINAMARCA	C.Z. FACATATIVA	FACATATIVA	VACANTE
S123806	HUILA	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	NEIVA	VACANTE
S123774	LA GUAJIRA	C.Z. MAICAO	MAICAO	PROVISIONAL
S123774	LA GUAJIRA	C.Z. MAICAO	MAICAO	ENCARGO

# 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.



S123778	LA GUAJIRA	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	RIOHACHA	PROVISIONAL
S123783	META	C.Z. VILLAVICENCIO 1	VILLAVICENCIO	PROVISIONAL
S123764	VALLE	C.Z. BUENAVENTURA	BUENAVENTURA	ENCARGO
S115223	VALLE	C.Z. LADERA	CALI	PROVISIONAL
S123782	ARAUCA	C.Z. TAME	TAME	PROVISIONAL
S123773	GUAINIA	C.Z. INIRIDA	INIRIDA	PROVISIONAL

36. La Comisión Nacional del Servicio Civil mediante oficio de fecha 19 de octubre de 2020 identificado con el radicado N° 20202230797981, por medio del cual se le da cumplimiento a un fallo de tutela, dirigido a la señora GENA CESPEDES PRIMO, establece las vacantes definitivas existentes a la fecha reportadas por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que corresponden al empleo denominado Profesional Especializado Código 2028 grado 17 del perfil profesional de Nutrición y Dietética; vacantes en las cuales pueden ser nombradas las aquí demandantes, señoras MARCELA OSORIO ROA y MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO.

Continuación Oficio 20202230797981

Página 2 de 2

No. OPEC EN SIMO	REGIONAL ICBF	DEPENDENCIA	MUNICIPIO	CARGO	CÓDIGO	GRADO
123776	CORDOBA	MONTELIBANO	C.Z. MONTELIBANO	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123770	CESAR	CHIRIGUANA	C.Z. CHIRIGUANA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123763	META	VILLAVICENCIO	C.Z. VILLAVICENCIO 1	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123775	CALDAS	MANIZALES	C.Z. MANIZALES 1	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123774	LA GUAJIRA	MAICAO	C.Z. MAICAO	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123772	CUNDINAMARCA	FACATATIVA	C.Z. FACATATIVA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123768	ANTIOQUIA	CAUCASIA	C.Z. BAJO CAUCA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123762	ARAUCA	TAME	C.Z. TAME	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123773	GUAINIA	INIRIDA	C.Z. INIRIDA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123760	CALDAS	SALAMINA	C.Z. NORTE	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123774	LA GUAJIRA	MAICAO	C.Z. MAICAO	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123764	VALLE	BUENAVENTURA	C.Z. BUENAVENTURA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
115223	VALLE	CALI	C.Z. LADERA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123767	CUNDINAMARCA	CAQUEZA	C.Z. CAQUEZA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123804	BOLIVAR	CARTAGENA	GRUPO ASISTENCIA TÉCNICA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123775	LA GUAJIRA	RIOHACHA	GRUPO ASISTENCIA TECNICA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123839	BOGOTA	BOGOTA	GRUPO DE PROTECCIÓN	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17
123805	HUILA	NEIVA	GRUPO ASISTENCIA TECNICA	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17

Por lo anterior, las CNSC le solicita que en el término de un (1) día hábil, informe a los correos electrónicos [eruiz@cncs.gov.co](mailto:eruiz@cncs.gov.co), [odguerrero@cncs.gov.co](mailto:odguerrero@cncs.gov.co) y [lcrojas@cncs.gov.co](mailto:lcrojas@cncs.gov.co), el empleo por el cual desea optar, atendiendo a las vacantes relacionadas en la tabla anterior, de conformidad por lo ordenado por el citado Juez de tutela.

Finalmente es importante señalar, que en el caso en el que usted no manifieste interés sobre alguno de los



37. La lista de elegible está próxima a su vencimiento sin que a la fecha de interposición de la presente acción constitucional las entidades accionadas hayan cumplido con su deber constitucional y legal proceder a efectuar el nombramiento respectivo a mis representadas para la consolidación de sus derechos de carrera administrativa, causándole un perjuicio irremediable si vencido el término de vigencia no se realiza dicha actuación en cumplimiento de su deber legal.

### **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 las accionantes, señoras **MARCELA OSORIO ROA** y **MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO** se encuentran legitimadas en la causa por activa, en el entendido que consideran le han sido vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, petición, 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**

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, vulnere 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, petición, al trabajo, al debido proceso administrativo, acceso a cargos públicos en virtud del mérito de las accionantes, 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 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.**

No obstante, las señoras **MARCELA OSORIO ROA y MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO** en la data del 24 de agosto de 2020 elevaron derecho de petición ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar el cual fue contestado en data del 28 de agosto de 2020. Así mismo la señora **MARCELA OSORIO ROA** el día 07 de septiembre de 2020 petitionó su nombramiento en periodo de prueba ante la Comisión Nacional del Servicio mediante escrito identificado con el radicado N° 20203200926262, habiéndose emitido contestación por parte de esta entidad el día 06 de octubre de 2020 a través del oficio identificado con el radicado N° 20201020757931, tal como se demuestra con el acervo probatorio, **el cual, valga aclarar, no resuelve de fondo lo expresamente solicitado como quedó expuesto en el acápite de los hechos. Por tal, tan solo ha transcurrido un poco menos de un mes desde acaencia de la última actuación vulneratoria de los derechos fundamentales de las actoras, lo que ostensiblemente evidencia que se cumple con el principio de inmediatez.**

Ahora bien, no puede perderse de vista que **la vulneración de los derechos fundamentales de las actoras 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 no ha perdido vigencia, por lo tanto, 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 judicial<sup>1</sup>, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable<sup>2</sup>.*

*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.*

<sup>1</sup> 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’.”

<sup>2</sup> 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 integral<sup>3</sup>.*

**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 aspirantes<sup>4</sup> 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 tiempo<sup>5</sup>.**

*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***

<sup>3</sup> 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”.**

<sup>4</sup> Sentencia SU-961 de 1999.

<sup>5</sup> 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 entidad<sup>6</sup>.**

*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**

<sup>6</sup> 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, puesto que mientras persista la vigencia de la lista de elegibles para su uso solamente se cuenta con la esperanza de la configuración en cualquier momento de un hecho que permita la generación de una vacante definitiva que habilite el nombramiento en periodo de prueba del interesado, acontecimiento que solo se puede generar efectos jurídicos a favor de la parte actora dentro del término de vigencia de dicha lista, vencido éste, se configuraría una imposibilidad jurídica, extinguiéndose toda posibilidad para adquirir el derecho pretendido: el ingreso a la carrera administrativa en virtud del mérito.

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, su situación jurídica aún está a la espera de ser definida, ya sea con el nombramiento en periodo de prueba o con la pérdida de vigencia de la lista de elegibles,



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 las tutelantes.

### **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 prohijado 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.”**

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 aspiraron mis representadas (Medellín, Antioquia.) tal criterio constituye una barrera vulneratoria 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

# 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.



39064	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	1	1
42691	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	17	2	1

**Y tal como se avista en la Resolución N° 4691 “Por la cual se hace un nombramiento en periodo de prueba en cumplimiento de fallo de tutela y se dictan otras disposiciones”, del 21 de agosto de 2020 en la actualidad se encuentran en plazas provistas en encargo, vacantes, con funcionarios nombrados en provisionalidad y declarados desiertos para el Cargo Profesional Especializado Código 2028 grado 17 correspondiente al perfil profesional de Nutrición y dietética, cargos en los cuales, se puede nombrar a las demandantes, en virtud del derecho fundamental a la igualdad, toda vez que en la resolución de la referencia, el ICBF puso a disposición de la señora LUZ MARY DIAZ GARCÍA todas las plazas en esta podía ser nombrada en virtud del proceso tutelar que desencadenó en la 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.**

Las plazas en las que se podría nombrar a las señoras MARCELA OSORIO ROA y MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO, serían las siguientes:

OPEC NUEVA EN SIMO	PLANTA REGIONAL DEL ICBF	DEPENDENCIA PLANTA ICBF	MUNICIPIO	ESTADO DEL EMPLEO
S123768	ANTIOQUIA	C.Z. BAJO CAUCA	CAUCASIA	ENCARGO
S123839	BOGOTÁ	GRUPO DE PROTECCIÓN	BOGOTÁ	VACANTE
S123804	BOLÍVAR	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	CARTAGENA	PROVISIONAL
S123775	CALDAS	C.Z.MANIZALES 1	MANIZALES	VACANTE
S123775	CALDAS	C.Z. MANIZALES 2	MANIZALES	PROVISIONAL
S123780	CALDAS	C.Z. NORTE	MANIZALES	PROVISIONAL
S123770	CESAR	C.Z. CHIRIGUANÁ	CHIRIGUANÁ	PROVISIONAL
S123776	CORDOBA	C.Z. MONTELIBANO	MONTELIBANO	VACANTE
S123767	CUNDINAMARCA	C.Z. CAQUEZA	CAQUEZA	ENCARGO
S123772	CUNDINAMARCA	C.Z. FACATATIVA	FACATATIVA	VACANTE
S123806	HUILA	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	NEIVA	VACANTE
S123774	LA GUAJIRA	C.Z. MAICAO	MAICAO	PROVISIONAL
S123774	LA GUAJIRA	C.Z. MAICAO	MAICAO	ENCARGO
S123778	LA GUAJIRA	GRUPO DE ASISTENCIA TECNICA	RIOHACHA	PROVISIONAL
S123783	META	C.Z. VILLAVICENCIO 1	VILLAVICENCIO	PROVISIONAL
S123764	VALLE	C.Z. BUENAVENTURA	BUENAVENTURA	ENCARGO
S115223	VALLE	C.Z LADERA	CALI	PROVISIONAL
S123782	ARAUCA	C.Z. TAME	TAME	PROVISIONAL
S123773	GUAINIA	C.Z. INIRIDA	INIRIDA	PROVISIONAL



**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 MARCERLA OSORIO ROA (02 Fol.)
- ✓ Copia de la Cedula de ciudadanía de la señora MARCERLA OSORIO ROA (02 Fol.)
- ✓ Poder para actuar conferido por la señora MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO. (02 Fol.)
- ✓ Copia de la Cedula de ciudadanía de la señora MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO. (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 – 20182230122865 del 27 de agosto de 2018 “Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer cuatro (04) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC N° 38689, 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.” (03 Fol.)
- ✓ Certificado de firmeza de lista de elegibles Resolución N° 20182230122865 del 27 de agosto de 2018, donde se evidencia que ésta cobró firmeza para las posiciones N° 6 y hasta la 19 el día 26 de marzo de 2019, es decir, que estaría vigente hasta el 25 de marzo de 2021 (02 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.)

- ✓ 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.)
- ✓ Oficio emitido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de fecha 26 de agosto de 2020 identificado con el radicado N° 202012100000250591 dando contestación al **derecho de petición elevado por la señora MARCELA OSORIO ROA** en la data del 24 de agosto de 2020, en el cual solicitó su nombramiento en periodo de prueba. (02 Fol.)
- ✓ Oficio emitido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar fechado 26 de agosto de 2020 identificado con el radicado N° 202012100000120923, **en virtud del derecho de petición incoado por la señora MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO** en el cual solicitaba su nombramiento en periodo de prueba. (02 Fol.)
- ✓ **Derecho de petición elevado por la señora MARCELA OSORIO ROA** ante la Comisión Nacional del Servicio Civil el día 07 de septiembre de 2020, identificado con el radicado N° 20203200926262, solicitando su nombramiento y en periodo de prueba, así como la certificación de información adicional respecto de la Convocatoria N° 433 de 2016 del ICBF, el cual no fue resuelto de fondo por la entidad requerida. (07 Fol.)
- ✓ Oficio emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil en la data del 06 de octubre de 2020 identificado con el radicado N° 20201020757931, en contestación al derecho de petición incoado por la **señora MARCELA OSORIO ROA** denegando la pretensión de nombramiento en periodo de prueba de la peticionaria. Nada dijo en este documento la Comisión Nacional del Servicio Civil respecto de las solicitudes enmarcadas en el acápite de pretensiones del derecho de petición (petición 4ª, 5ª y 6ª), por lo que nos encontramos ante una flagrante vulneración del derecho fundamental de petición puesto que la contestación emitida no resuelve de fondo lo expresamente solicitado. (03 Fol.)
- ✓ Resolución N° 4691 del 21 de agosto de 2020 expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar *“Por la cual se hace un nombramiento en periodo de prueba en cumplimiento de fallo de tutela y se dictan otras disposiciones”* en la cual se evidencia el número de cargos que en la actualidad se encuentran en encargo, vacantes, con funcionarios nombrados en provisionalidad y declarados desiertos para el Cargo Profesional Especializado Código 2028 grado 17 **correspondiente al perfil profesional de Nutrición y dietética**, cargos en los cuales, se puede nombrar a las demandantes.
- ✓ Oficio emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil de fecha 19 de octubre de 2020 identificado con el radicado N° 20202230797981, por medio del cual se le da cumplimiento a un fallo de tutela, documento dirigido a la señora GENA CESPEDES PRIMO, establece las vacantes definitivas existentes a la fecha reportadas por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que corresponden al empleo denominado Profesional Especializado Código 2028 grado 17 del perfil profesional de Nutrición y Dietética; vacantes en las cuales pueden ser nombradas las aquí

# 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.



- demandantes, señoras MARCELA OSORIO ROA y MARGARITA MARÍA VALLEJO ESCUDERO. (02 Fol.)
- ✓ 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.

## 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 Nutrición y dietética, referenciando expresamente su ubicación geográfica.
- Se le informe al Despacho la actual situación jurídica de las vacantes del Profesional Especializado identificado con el Código 2028 grado 17 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.

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

# 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.



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

- Certifiquen el total de vacantes definitivas, cargos ocupados en provisionalidad y/o encargo a la fecha de hoy, en el empleo de carácter equivalentes al denominando PROFESIONAL ESPECIALIZADO Código 2028 Grado 17 perfil profesional de Nutrición y Dietética dentro de la planta global del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, referenciando expresamente su 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. Ahora bien, siendo que el domicilio principal de las entidades demandadas se encuentra en la ciudad de Bogotá y son estas las que de manera reiterada se rehúsan hacer el nombramiento de la demandante en periodo de prueba, corresponde al juez constitucional del nivel circuito de la capital del país 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).

# *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.



## **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](mailto: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](mailto: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.  
Buzón electrónico para notificaciones judiciales de la CNSC:  
[notificacionesjudiciales@cns.gov.co](mailto: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.

JAN 28 11 41  
**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  
Experto en Tutelas



405



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

Señor  
Juez del Circuito con Funciones Constitucionales  
Distrito Judicial de Bogotá D.C.  
(Reparto)  
E. S. D.

Ref.: Poder Acción de tutela.

**MARCELA OSORIO ROA**, mujer mayor edad, identificada con la cédula de ciudadanía N°43.739.882 expedida en la ciudad de Envigado, 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 impetre 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 desacato 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,

*Marcela Osorio Roa*

**MARCELA OSORIO ROA**

CC. N°43.739882 expedida en Envigado, Antioquia. /Acepto:

*Omar A. Orozco Jiménez*

**OMAR A. OROZCO JIMÉNEZ**

CC.N° 1.049.535.264 de San Estanislao, Bolívar

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

EMAIL: [omarorozcojimenezabogado@gmail.com](mailto:omarorozcojimenezabogado@gmail.com)  
Cel.: 311 622 61 91 (WhatsApp) - 300 568 07 97



## DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL



54405

### Artículo 2.2.6.1.2.4.1 del Decreto 1069 de 2015

En la ciudad de Bello, Departamento de Antioquia, República de Colombia, el once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020), en la Notaría Primera (1) del Círculo de Bello, compareció:

MARCELA OSORIO ROA, identificado con Cédula de Ciudadanía/NUIP #0043739882, presentó el documento dirigido a JUEZ DEL CIRCUITO CON FUNCIONES CONSTITUCIONALES - DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. (REPARTO) y manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y acepta el contenido del mismo como cierto.

Marcela Osorio Roa

----- Firma autógrafa -----



7aqtwxj7ux5e  
11/09/2020 - 09:06:20:615



Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.



JUAN HERNANDO DE LOS MILAGROS MUÑOZ MUÑOZ  
Notario primero (1) del Círculo de Bello

Consulte este documento en [www.notariasegura.com.co](http://www.notariasegura.com.co)  
Número Único de Transacción: 7aqtwxj7ux5e





INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **03-MAR-1973**

**MEDELLIN**  
**(ANTIOQUIA)**

LUGAR DE NACIMIENTO

**1.66**  
ESTATURA

**O+**  
G.S. RH

**F**  
SEXO

**04-JUL-1991 ENVIGADO**  
FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

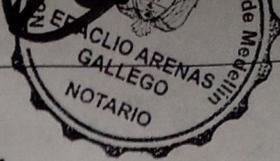
*Carlos Ariel Sánchez Torres*  
REGISTRADOR NACIONAL  
CARLOS ARIEL SÁNCHEZ TORRES



A-0104900-00233359-F-0043739882-20100412

0021969670A 1

33061729



**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  
Experto en Tutelas



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

Señor  
Juez del Circuito con Funciones Constitucionales  
Distrito Judicial de Bogotá D.C.  
(Reparto)  
E. S. D.

Ref.: Poder Acción de tutela.

**MARGARITA MARIA VALLEJO ESCUDERO**, mujer mayor edad, identificada con la cédula de ciudadanía N° 30.391.493 expedida en la ciudad de Manizales, Caldas, 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,

**MARGARITA MARIA VALLEJO ESCUDERO**

CC. N° 30.391.493 expedida en Manizales, Caldas. /Acepto:

**OMAR A. OROZCO JIMÉNEZ**

CC.N° 1.049.535.264 de San Estanislao, Bolívar  
T.P.: 251469 del C.S.J.



DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL



Artículo 2.2.6.1.2.4.1 del Decreto 1069 de 2015

En la ciudad de Medellín, Departamento de Antioquia, República de Colombia, el once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020), en la Notaría Veintiocho (28) del Círculo de Medellín, compareció:

76935

MARGARITA MARIA VALLEJO ESCUDERO, identificado con Cédula de Ciudadanía/NUIP #0030391493, presentó el documento dirigido a JUEZ DEL CIRCUITO CON FUNCIONES CONSTITUCIONALES Y OTRO y manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y acepta el contenido del mismo como cierto.



*Handwritten signature of Margarita Maria Vallejo Escudero*

----- Firma autógrafa -----



2mpjhr2por50  
11/09/2020 - 14:34:44:618



Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.



ERACLIO ARENAS GALLEGO  
Notario veintiocho (28) del Círculo de Medellín

Consulte este documento en [www.notariasegura.com.co](http://www.notariasegura.com.co)  
Número Único de Transacción: 2mpjhr2por50

COLOMBIA

COLOMBIA

REPUBLICA DE COLOMBIA  
IDENTIFICACION PERSONAL  
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO **30.391.493**

**VALLEJO ESCUDERO**  
APELLIDOS

**MARGARITA MARIA**  
NOMBRES



*Margarita Vallejo*  
FIRMA

REPUBLICA DE COLOMBIA



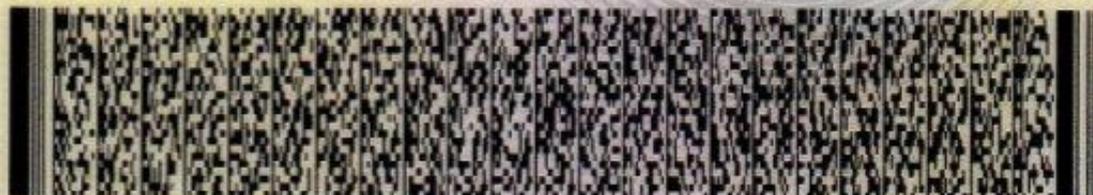
INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **17-ENE-1977**  
**MEDELLIN**  
(ANTIOQUIA)

LUGAR DE NACIMIENTO  
**1.60**      **O+**      **F**  
ESTATURA      G.S. RH      SEXO

**02-FEB-1995 MANIZALES**  
FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

*Juan Carlos Galindo Vacha*  
REGISTRADOR NACIONAL  
JUAN CARLOS GALINDO VACHA



A-2400100-43157837-F-0030391493-20070327

04806 07085P 02 223285985

REPUBLICA DE COLOMBIA  
IDENTIFICACION PERSONAL  
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO **1.049.535.264**

**OROZCO JIMENEZ**

APELLIDOS

**OMAR ANTONIO**

NOMBRES



FECHA DE NACIMIENTO **06-ABR-1991**

**SAN ESTANISLAO**  
(BOLIVAR)

LUGAR DE NACIMIENTO

**1.72**

ESTATURA

**O+**

G.S. RH

**M**

SEXO

**07-JUL-2009 SAN ESTANISLAO**

FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

*Carlos Ariel Sanchez Torres*  
REGISTRADOR NACIONAL  
CARLOS ARIEL SANCHEZ TORRES

INDICE DERECHO



A-0507000-00675824-M-1049535264-20150305

0043445263A 2

41534507



Consejo Superior  
de la Judicatura

# REPUBLICA DE COLOMBIA

## RAMA JUDICIAL

### CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

### TARJETA PROFESIONAL DE ABOGADO



NOMBRES:  
**OMAR ANTONIO**

APELLIDOS:  
**OROZCO JIMENEZ**

PRESIDENTE CONSEJO  
SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
**JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO**

UNIVERSIDAD  
**DE CARTAGENA**

FECHA DE GRADO  
**24 de octubre de 2014**

CONSEJO SECCIONAL  
**ATLANTICO**

CEDULA  
**1049535264**

FECHA DE EXPEDICION  
**27 de enero de 2015**

TARJETA N°  
**251469**