



JUZGADO 12 PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., 21 de abril de 2023

Fallo acción de tutela: 11001-31-09-012-2023-0083

Accionante: Lorena Angulo Lloreda

Accionada: Comisión Nacional del Servicio Civil -
CNSC - ICBF

Derechos invocados: Debido proceso y otros

Decisión: Ampara

I. MOTIVO DEL PRONUNCIAMIENTO

Corresponde al Despacho pronunciarse dentro del término legal, en torno a la acción de tutela instaurada por Lorena Angulo Lloreda en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y el Instituto de Bienestar Familiar, ante la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, la igualdad, el acceso a cargos y funciones públicas.

II. PARTE ACCIONANTE

La solicitud de tutela fue presentada por Lorena Angulo Lloreda identificada con cédula número 35.892.852. En el líbelo de la acción de tutela, se consignó bajo la gravedad de juramento la ausencia de paralelismos con esta demanda.

III. ACCIONADA

La acción se dirigió en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y vinculados el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, y terceros interesados.

IV. SITUACIÓN FÁCTICA

La accionante señaló que el día 3 de marzo de 2023, la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, conforme a los artículos 24 y 25 del Acuerdo 2081 de 2021, se realizó la publicación de las listas de elegibles del proceso de selección del ICBF 2021, en modalidad abierta sin embargo la entidad accionada omitió la publicación de varios empleos identificados con las OPEC 166253, 166257, 166307, 166312, 166313, 166253, 166321, 166323, 166326, 168335, 168339 y 166294.

informa la accionante, que no existe ninguna tutela o providencia judicial que ordene la suspensión del concurso.

V. ACTUACIÓN PROCESAL PREVIA

La presente acción constitucional correspondió a este Despacho por reparto del 31 de marzo de 2023, en la misma fecha se admitió la acción de tutela, y se ordenó la notificación a la entidad accionada.

Por auto del 12 de abril de 2023, se dispuso la vinculación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF, adicionalmente, se ordenó la vinculación en calidad de terceros interesados, a las personas que se inscribieron en el proceso de selección, para proveer los cargos de la planta de personal del

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en consecuencia, se ordenó la notificación.

VI. RESPUESTAS DE LA ACCIONADA

4.1. Contestación Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC.

Jhonatan Daniel Alejandro Sánchez Murcia, en calidad de jefe de la oficina jurídica de la Comisión Nacional del Servicio Civil, esta entidad, solicita ser desvinculados de la presente acción, por falta de legitimación en la causa, toda vez que la entidad que representa, no tiene competencia para administrar la plata de personal del ICBF y demás funciones que solo son competencia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Informa que frente a la OPEC 166313, en cual se encuentra inscrita la acciónate, cursan acciones constitucionales pendientes por resolver, argumentando que las decisiones que se encuentran pendientes de adoptar por los Jueces constitucionales, podría afectar la conformación y adopción de la lista de elegibles de la OPEC 166313, llevando incluso a la recomposición de la lista.

4.2. Contestación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

Laura Juliana Fandiño Cubillos, en calidad de apoderada encargada del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, esta entidad, solicita ser desvinculada de la presente acción, por falta de legitimación en la causa, toda vez que la entidad que representa no tiene competencia para administrar, para la conformación, adopción y publicación de las listas de elegibles,

así como cada una de las etapas del proceso de selección del ICBF 2021, son resorte exclusivo de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El Despacho ostenta competencia para resolver en primera instancia la acción de amparo promovida en esta oportunidad, de conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

7.1. Problema jurídico

Establecer si las garantías fundamentales al debido proceso, igualdad, acceso a cargos y funciones públicas de la accionante se encuentran afectadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, al no seguir con las etapas de la convocatoria y no publicar la totalidad de la lista de elegibles.

Para resolver tal cuestionamiento, la sentencia se desarrollará de la siguiente manera: (i) se expondrán las consideraciones jurídicas y jurisprudencias en torno a la procedibilidad de la acción de tutela de manera general y, el requisito de subsidiariedad e inmediatez como estructura angular de la acción, (ii) concurso de méritos, (iii) lista de elegibles; y (iv) del caso en concreto.

7.1.1. (i) Procedibilidad de la acción de tutela

La acción de tutela es un mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales consagrado en el artículo 86 de la carta política, busca proteger las premisas fundamentales de manera inmediata cuando estas se encuentren vulneradas o amenazadas por la acción u omisión

de cualquier autoridad o de los particulares en los casos que establezca la ley.

La jurisprudencia constitucional ha considerado que la acción de tutela goza de dos características esenciales en el ordenamiento jurídico colombiano, i) la subsidiariedad, y la inmediatez, características que a su vez la doctrina constitucional ha interpretado son un requisito general de procedibilidad de la acción constitucional.

7.1.1.1. Subsidiariedad.

Así, respecto de la subsidiariedad, la jurisprudencia constitucional ha entendido que la demanda tutelar tiene una naturaleza subsidiaria, por tanto, procederá de forma exclusiva cuando no se cuente con un mecanismo diferente que sea efectivo para la reivindicación de los derechos fundamentales o de manera preferente en especiales circunstancias.

7.1.1.2. Inmediatez.

Si bien no existe un término de caducidad para la interposición de la acción de amparo, por su naturaleza como mecanismo para la “*protección inmediata*” de los derechos fundamentales, se puede establecer que su finalidad es la de dar una solución de carácter urgente a las situaciones que tengan la potencialidad de generar una vulneración o amenaza a derechos fundamentales, de ahí que se tenga como requisito de procedibilidad la inmediatez, por tanto el juez debe analizar las circunstancias del caso para establecer si existe un plazo razonable entre el momento en el que se interpuso el recurso y

el momento en el que se generó el hecho u omisión que vulnera los derechos fundamentales del accionante.¹

Así las cosas, este despacho al verificar, los medios de defensa existentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, estos no son eficaces para esta acción constitucional, teniendo en cuenta que no hay cuestionamiento en el acto administrativo, sino la inactividad de la entidad accionada CNSC, para que continúe con las etapas de la convocatoria, así las cosas se estructura la procedibilidad de la acción constitucional, se analizará el asunto de fondo, ante la presunta conculcación de los derechos fundamentales de la demandante.

7.1.2. Del concurso de méritos

la jurisprudencia constitucional ha señalado la procedencia de la acción de tutela con relación a temas de concurso de méritos, pero siempre y cuando se advierta un perjuicio irremediable en contra del accionante, tal como lo explica la Corte Constitucional en Sentencia T- 059 de 2019:

(...) Las acciones de tutelas que se interponen en contra de los actos administrativos que se profieren en el marco de concursos de méritos, por regla general, son improcedentes, en tanto que existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en el marco de ésta, la posibilidad de solicitar medidas cautelares. Sin embargo, al juez constitucional le corresponde establecer esas medidas de defensa existentes en el ordenamiento jurídico son ineficaces, atendiendo a las particularidades del caso en concreto puesto en su conocimiento.

(...)

Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no siempre son eficaces, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley. En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que[,] a todas luces, no

¹ Sentencia T-009 de 2019

implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico (...)”.

Este Despacho encuentra acreditado que la Comisión Nacional del Servicio Civil, no ha cumplido con la publicación de la lista de elegibles correspondiente a la OPEC 166313, que es a la OPEC en la cual se encuentra inscrita la señora Lorena Angulo Llorede.

El citado Acuerdo No. 2081 de 2021 *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección en las modalidades de Ascenso y Abierto para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Proceso de Selección ICBF 2021”*, establece lo siguiente frente a las listas de elegibles:

“ARTÍCULO 25. PUBLICACIÓN DE LISTAS DE ELEGIBLES. *A partir de la fecha que disponga la CNSC se publicarán oficialmente en su sitio [webwww.cnsc.gov.co](http://www.cnsc.gov.co) enlace Banco Nacional de Listas de Elegibles, los actos administrativos que conforman y adoptan la Listas de Elegibles de los empleos ofertados en el presente proceso de selección.*

ARTÍCULO 26. EXCLUSIONES DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. *En los términos del artículo 14 del Decreto Ley 760 de 2005, dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de una lista de elegibles, la Comisión de personal de la entidad para la cual se realiza el presente proceso de selección, podrá solicitar a la CNSC, exclusivamente a través del SIMO, en forma motivada, la exclusión de esta lista de la persona o personas que figuren en ella, cuando haya comprobado cualquiera de los hechos a los que se refiere el precitado artículo de dicha norma. Las solicitudes de esta clase que se reciban por un medio diferente al indicado en el presente Acuerdo, no serán tramitadas.*

Recibida una solicitud de exclusión que reúna todos los requisitos anteriormente indicados, la CNSC iniciará la actuación administrativa de que trata el artículo 16 del decreto Ley 760 de 2005, la que comunicará por escrito al aspirante interesado mediante una alerta en SIMO o al correo electrónico registrado en este aplicativo con su inscripción para que, si así lo considera, intervenga en la misma. De no encontrarla ajustada a estos requisitos, será rechazada o se abstendrá de iniciar la

referida actuación administrativa.

Igualmente, de conformidad con el artículo 15 de la precitada norma, la exclusión de un aspirante de una Lista de Elegibles podrá proceder de oficio o a petición de parte, cuando se compruebe que su inclusión obedeció a error aritmético en los puntajes obtenidos en las distintas pruebas aplicadas y/o en la ponderación y/o sumatoria de puntajes.

La exclusión de la Lista de Elegibles, en caso de prosperar, procede sin perjuicio de las acciones de carácter disciplinario, penal o de otra índole a quehubiere lugar.

ARTÍCULO 27. MODIFICACIONES DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES.

Una vez ejecutoriadas las decisiones que resuelven las exclusiones de Listas de Elegibles de las que trata el artículo 26 del presente Acuerdo, tales listas podrán ser modificadas por la CNSC, de oficio o a petición de parte, al igual que en los casos en que la misma CNSC deba adicionarles una o más personas o reubicar otras, cuando se compruebe que hubo un error.

ARTÍCULO 28. FIRMEZA DE LA POSICIÓN EN UNA LISTA DE ELEGIBLES.

La firmeza de la posición de un aspirante en una Lista de Elegibles se produce cuando no se encuentra inmerso en alguna de las causales o situaciones previstas en los artículos 14 y 15 del Decreto Ley 760 de 2005 o en las normas que los modifiquen o sustituyan de conformidad con las disposiciones del artículo 26 del presente Acuerdo.

La firmeza de la posición en una Lista de Elegibles para cada aspirante que la conforma operará de pleno derecho.

PARÁGRAFO. *Agotado el trámite de la decisión de exclusión de la Lista de Elegibles, la CNSC comunicará a la correspondiente entidad la firmeza de dicha lista por el medio que esta Comisión Nacional determine.*

ARTÍCULO 29. FIRMEZA TOTAL DE UNA LISTA DE ELEGIBLES. *La firmeza total de una Lista de Elegibles se produce cuando la misma tiene plenos efectos jurídicos para quienes las integran. (...)*

ARTÍCULO 31. AUDIENCIA PÚBLICA PARA LA ESCOGENCIA DE VACANTE DE UN EMPLEO OFERTADO CON VACANTES LOCALIZADAS EN DIFERENTES UBICACIONES GEOGRÁFICAS O SEDES. *Para los empleos ofertados con vacantes localizadas en diferentes ubicaciones geográficas o sedes, la escogencia de la vacante a ubicar por cada uno de los elegibles, en firme la respectiva Lista de Elegibles o la primera o primeras posiciones individuales en forma consecutiva, se realizará mediante audiencia pública, de conformidad con las disposiciones del Acuerdo No. CNSC-0166 de 2020, adicionado por el Acuerdo No. CNSC-236 de la misma anualidad, o del que modifique o sustituya”.*

El Despacho aclara que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 89 de la Ley 1437 de 2011, “Salvo disposición legal en contrario, los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Suspendidos no

podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre sobre su legalidad o se levante la medida cautelar”.

De igual manera el artículo 91 ídem establece:

“ARTÍCULO 91. PÉRDIDA DE EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

- 1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*
- 2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.*
- 3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no harezalizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.*
- 4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido elacto.*
- 5. Cuando pierdan vigencia.”*

El Despacho Advierte que el proceso de selección en las modalidades de ascenso y abierto, para proveer las vacantes definitivas de los empleos pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del ICBF, se emitió el acto administrativo dispuesto en el Acuerdo No. 2081 de 2021, acto administrativo respecto del cual no se encuentra acreditado ni manifestado por la CNSC, que se haya declarado u ordenado judicialmente, ya sea por vía de tutela o judicial la suspensión del mismo.

Es decir que no existe impedimento para que la Comisión Nacional del Servicio Civil, publique la lista de elegibles de la OPEC 166313, en la cual se encuentra inscrita la accionante, así mismo informa este Despacho judicial, que la CNSC tiene la facultad discrecional, pero las mismas están sometidas a la legalidad de las normas preexistentes.

Ahora, es necesario aclarar que, la CNSC, está actuando de manera arbitraria, sin fundamento legal, ya que no basta con que simplemente se mencione la ocurrencia de tutelas simultaneas, sino que se debe demostrar, la existencia de una orden judicial que impida no seguir con la etapa del proceso de selección que para el presente caso es la lista de elegibles para ocupar los puestos de carrera del ICBF.

Este Despacho evidencio que ya se han realizado diferentes publicaciones de lista de elegibles del Acuerdo 2081 de 2021 en la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, Lo anterior deja claro que sí existió la lesión al derecho fundamental a la igualdad y el debido proceso de tal forma es pertinente amparar el derecho fundamental de la accionante, en el sentido que en el término de 10 días contados a partir de la notificación de la presente decisión proceda a publicar y notificar la lista de elegibles para la OPEC 166313 del ICBF.

Por otro lado, debe aclararse, que lo ventilado en esta sede constitucional por la accionante, versa únicamente sobre el derecho fundamental de la igualdad y el debido proceso en sentido de la publicación de la lista de elegibles, mas no se obliga a la entidad, en incluir o poner en una posición favorable a la aquí accionante si no se cumpliera todas las exigencias para estar en la misma.

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO DOCE PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la constitución y la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. – AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad de **Lorena Angulo Lloreda**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 35.892.852, por las razones expuestas.

SEGUNDO. – ORDENAR a la **Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC**, representada legalmente por el Doctor Mauricio Liévano Bernal, o quien haga sus veces, que dentro del término de diez (10) días contadas a partir de la notificación de la presente decisión, realice la publicación de las listas de elegibles de la OPEC 166313, correspondiente al proceso de selección para proveer los cargos de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Proceso de Selección ICBF 2021. Así como acreditar el cumplimiento de lo ordenado ante este Despacho.

TERCERO. - ORDENAR a la **Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC** y al **Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF**, a través de sus representantes legales o quienes hagan sus veces, **NOTIFICAR** el presente fallo a través de su página Web, a las personas que se inscribieron en el proceso de selección para proveer los cargos de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Proceso de Selección ICBF 2021, OPEC 166313 del Acuerdo No. 2081 de 2021.

CUARTO. - Contra esta decisión procede su impugnación ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá. De no ser impugnado este fallo, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión y posterior archivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GUSTAVO ADOLFO RESTREPO BOLÍVAR

JUEZ