



JUZGADO ONCE PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO

Bucaramanga, veintitrés (23) de abril de dos mil veintiuno (2021)

1.- ASUNTO A TRATAR.

Procede el despacho a resolver la acción constitucional de tutela presentada por **CAROLINA BARRAGAN CAMARGO** contra la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso, al acceso a cargos públicos, igualdad y, otros inherentes.

2.- HECHOS RELEVANTES.

2.1. La Comisión Nacional del Servicio Civil adelantó la Convocatoria No. 433 de 2016 para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar; oportunidad que utilizó la accionante para inscribirse al empleo denominado Defensor de Familia, OPEC 34772, Código 2125, Grado 17.

2.2. De ese modo, indicó que con posterioridad y en virtud del Decreto 1479 de 2017 se establecieron 328 cargos de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, que no habían sido ofertados inicialmente.

2.3. Luego, tras aprobar las etapas de convocatoria, inscripción, verificación de requisitos mínimos y aplicación de pruebas, la CNSC profirió la Resolución No. 20182230124605 del 14 de septiembre 2018 por medio de la cual se conformó la lista de elegibles para proveer diecinueve (19) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34772 dentro de la Convocatoria 433 de 2016-ICBF, ocupando - la accionante - la casilla No. 35 con un puntaje de 72.14. Al tiempo, refirió que la lista de elegibles en mención fue publicada el 06 de septiembre de 2018 y adopta firmeza el 24 de abril de 2021.

2.4. Así, manifestó que una vez se dio la respectiva recomposición de la lista de elegibles mencionada, pasó a ocupar la posición sexta. De igual manera, advirtió que durante la vigencia de la lista fue expedida la Ley 1960 de 2019 la cual modificó – entre otras normas – el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004 así:

“4. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.”



2.5. En ese sentido, adujo que la CNSC emitió una serie de criterios unificados con el propósito de clarificar el uso de las listas de elegibles en el marco de la ley 1960 de 2019, entre los que destacó aquellos de fecha 01 de agosto de 2019, 16 de enero de 2020 y 22 de septiembre de 2020. Respecto al último criterio, afirmó la accionante que éste dispuso que, dentro de los procesos de convocatoria adelantados antes de la entrada en vigencia de la referida Ley, *se pueden utilizar las listas de elegibles para la provisión de empleos que tengan carácter de equivalentes.*

2.6. Bajo ese panorama normativo, señaló que, el 24 de agosto de 2020, interpuso petición ante el ICBF y la CNSC a efectos de que se realizaran las actuaciones administrativas para proveer las vacantes definitivas disponibles con sus listas de elegibles, lo anterior, en el marco del artículo 6° de la Ley 1960 de 2019.

2.7. En esa oportunidad, la entidad nominadora le manifestó que la provisión de las vacantes se efectuaría bajo el criterio de “mismos empleos”, además le indicó que a la fecha – 24 de septiembre de 2020 - la vigencia de su lista había fenecido, ignorando que ésta – según la accionante – vencía el 24 de abril del 2021.

2.8. Al considerar que la contestación ofrecida por el ICBF era contraria a la Constitución Política y, consecuentemente, transgredía sus derechos fundamentales, la accionante promovió acción de tutela con la que pretendía *INAPLICAR por inconstitucional, el Criterio Unificado “Uso de las listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 de 27 de junio de 2019”, proferido por la CNSC el 16 de enero de 2020.*

2.9. En primera instancia, el Juzgado Décimo Oral Administrativo del Circuito de Bucaramanga resolvió declarar improcedente el mecanismo constitucional al estimar que la accionante contaba con otros medios de defensa judicial idóneos y eficaces, decisión que fue confirmada por el H. Tribunal Administrativo de Santander.

2.10. De otro lado, la tutelante reseñó que, en cumplimiento al fallo de tutela proferido por el Juzgado Séptimo de Familia de Cartagena, la CNSC expidió la Resolución 512 del 03 de marzo de 2021 por medio de la cual se conformó la lista de elegibles para el empleo del Nivel Profesional, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, en la que ocupó la casilla número seis, afirmando bajo ese supuesto, que para la fecha la lista de elegibles OPEC 34772 se encontraba vigente. Pese a ello, agregó que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena Sala Civil – Familia declaró la nulidad de lo actuado.

2.11. Aunado a ello, hizo alusión al fallo de tutela emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en el que - según la accionante - la judicatura tuvo en cuenta las personas que conforman las listas de elegibles que han perdido vigencia, pero cuentan con fallos judiciales a su favor.



2.12. Por otra parte, la demandante trajo a colación el fallo de tutela proferido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca bajo radicado 76001-33-33-008- 2020-00117-01 de fecha 17 de noviembre de 2020, en el que se determinó inaplicar el criterio unificado proferido por la CNSC el 16 de enero de 2020 y ordenar la CNSC -entre otras cosas - *“elaborar una lista de elegibles unificada en estricto orden de mérito, de todas las personas que habiendo superado la Convocatoria No 433 de 2016-ICBF, no lograron ser nombrados en los empleos Defensor de Familia, Código 2125, Grados 17 de cada una de la OPECS, cuyas listas vencían el pasado 30 de julio de 2020, la que deberá remitir al ICBF...”*.

2.13. Sobre la sentencia precitada, arguyó que la orden constitucional impartida por el H. Tribunal Administrativo del Valle del Cauca cobijaba, entre otras, la lista de elegibles de la OPEC 34772 a la que pertenece. Sin embargo, la CNSC ignoró ésta y las demás providencias antes aludidas, puesto que, mediante Resolución 715 del 26 de marzo de 2021 conformó la lista de elegibles unificada, en la que no incluyó el registro de elegibles del que hace parte, en específico, la OPEC 34772 la cual se encontraba vigente para el 30 de julio del 2020.

2.14. En ese orden, precisó que el 30 de marzo hogaño, se interpuso recurso de reposición contra la resolución referida y a la fecha la CNSC no ha ofrecido respuesta alguna, empero – según la demandante - se están adelantando las actuaciones administrativas para llevar a cabo los nombramientos y así proveer las vacantes de Defensor de Familia de conformidad con la lista de elegibles unificada en la que no se encuentra incluida.

2.15. Por su parte, afirmó que en la actualidad no cuenta con trabajo alguno que le permita solventar los gastos del hogar y asumir las deudas crediticias adquiridas, viéndose directamente afectado su mínimo vital, máxime si se tiene en cuenta que para la Resolución 715 de 2021 – lista unificada – se están asignando 120 vacantes a nivel nacional, por lo que de asignarse el cargo al que aspira quedaría agotado y no podría ingresar a la carrera administrativa posiblemente teniendo mejor mérito.

2.16. Sobre esa base, deprecó el amparo de sus derechos fundamentales a través de la presente acción constitucional, a efectos de que se le ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil modificar la *resolución 715 del 26 de marzo de 2021, y en consecuencia elaborar una lista elegibles unificada en estricto orden de mérito, de todas las personas que habiendo superado la Convocatoria No 433 de 2016- ICBF, no lograron ser nombrados en los empleos Defensor de Familia, Código 2125, Grados 17 de cada una de la OPECS, respecto a los cargos equivalentes vacantes o desiertos en todo el territorio nacional, o de manera subsidiaria, que incluya en dicha resolución la OPEC 34772 que se encontraba vigente al 30 de julio de 2020. Y una vez agotada dicha actuación, que se le ordene al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar adelantar todos los trámites administrativos necesarios 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, en específico, para que proceda con los nombramientos de Defensor de Familia, grado 17 código 2125, dentro de las vacantes que ostenta en todo territorio nacional.*



2.17. Al mismo tiempo, a título de medida provisional, solicitó suspender la Resolución No. 0715 de 2021 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

2.18. Posteriormente, mediante escrito adicional allegado al despacho el pasado 19 de abril, la accionante manifestó que el día 15 de abril de 2021 desde las 10:04 a.m. hasta las 7:00 p.m., el ICBF publicó en su página oficial 55 Resoluciones de Nombramiento - sobre las que no procede recurso alguno - de elegibles que conforman la Resolución 0715 del 26 de marzo de 2021, causando *violación a derechos fundamentales* y constituyendo *fraude a resolución judicial*. Además, aseguró que tales actos administrativos carecen de legalidad.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto de fecha 14 de abril de 2021, se resolvió negativamente la medida provisional deprecada, asimismo, se avocó conocimiento y se corrió traslado de la acción de tutela a las accionadas, vinculadas y oficiadas, incorporándose los siguientes informes:

3.1. Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC

Jhonatan Daniel Alejandro Sánchez Murcia –Asesor Jurídico - se opuso a las pretensiones esbozadas por el accionante, señalando, en primigenia, que en el caso de marras la acción de tutela se torna improcedente pues no cumple el requisito de subsidiariedad, toda vez que la Jurisdicción Contenciosa Administrativa dispone de medios jurídicos idóneos y eficaces a los cuales puede acudir a efectos de solucionar la controversia planteada, más aún si se tiene en cuenta que no se demostró la configuración de un perjuicio irremediable.

Del mismo modo, refirió que tampoco se acredita el requisito inmediatez, ya que si lo que pretende la actora es demandar las normas que rigieron el acuerdo de la convocatoria 433 de 2016, éste fue publicado el 04 de noviembre de 2016 habiendo transcurrido un lapso superior a dos años al de la fecha en que se interpuso la tutela.

Ahora bien, en lo sustancial, precisó que la Ley 1960 de 2019, no resulta aplicable retrospectivamente para acceder al uso de las listas de elegibles como lo dispone dicha norma, en el entendido que la convocatoria 433 de 2016 está regida por la ley 909 de 2004 y otras disposiciones, razón por la cual las listas de elegibles solo pueden ser utilizadas para proveer vacantes de los empleos ofertados o para cubrir vacantes de los “mismos empleos”, concepto éste último que quedó plasmado el criterio unificado emitido por la CNSC el 16 de enero de 2020. Así, concluyó que las listas de elegibles conformadas en virtud de la Convocatoria referenciada no pueden ser usadas para acceder a empleos equivalentes.

Por lo anterior, resaltó que en el caso de la demandante se ofertaron diecinueve (19) vacantes para proveer el empleo identificado con el Código OPEC No. 34772 Denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17; una vez agotadas las fases del concurso por medio de la



Resolución Nro. 20182230124605 del 3 de septiembre de 2018, se creó la lista de elegibles con vigencia hasta el 24 de abril de 2021 y, en la cual la actora ocupó la posición No. 35, no adquiriendo así el derecho a ser nombrada en periodo de prueba de conformidad con el número de vacante ofertadas.

De otro lado, advirtió que efectivamente el Juzgado Séptimo de Familia del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de tutela proferida el 9 de febrero de 2021 dentro de la acción de tutela promovida por la señora LAURA VANESSA CANTILLO RHENALS contra el ICBF y la CNSC, resolvió conforme lo aludió la accionante en el escrito tutelar, por lo que su representada, en cumplimiento a la orden constitucional emitió la Resolución No. CNSC – 20212230005125 del 3 de marzo de 2021 a través de la cual se conformó y adoptó la Lista de Elegibles ordenada por el referido Despacho. No obstante, mediante Auto del 19 de marzo de 2021, la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena determinó declarar la nulidad de lo actuado y remitir el asunto para su conocimiento al Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Cartagena, destacando que con ello desaparecieron los efectos jurídicos de la mentada lista.

Asimismo, manifestó que el último despacho judicial relacionado, mediante auto del 13 de abril del año que avanza, remitió el expediente al Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cali, quien mediante proveído del 16 de abril avocó el conocimiento de la acción de tutela referida por lo que consideró que debe esperarse a que *se resuelva de fondo para conocer la decisión que tome el juzgador de instancia respecto del amparo constitucional solicitado*.

Finalmente, en punto de lo relevante, acotó que el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, mediante sentencia del 17 de septiembre de 2020, dentro de la acción de tutela que promovieron las señoras Yoriana Astrid Peña Parra, y Ángela Marcela Rivera Espinosa, en contra del ICBF y la CNSC ordenó - entre otras cosas - *i) al ICBF que dentro de los tres días siguientes a la notificación de esta providencia, informe a la CNSC sobre las vacantes existentes del empleo Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 de las diferentes OPEC; ii) una vez que la CNSC reciba dicha información, procederá dentro de los tres días siguientes, a elaborar una lista de elegibles unificada en estricto orden de mérito, de todas las personas que habiendo superado la Convocatoria No 433 de 2016-ICBF, no lograron ser nombrados en los empleos Defensor de Familia, Código 2125, Grados 17 de cada una de la OPECS, cuyas listas vencían el pasado 30 de julio de 2020, la que deberá remitir al ICBF dentro de los dos días siguientes; iii) recibida la lista de elegibles unificada por parte del ICBF, éste procederá dentro de los dos (2) días siguientes a publicarla para que los aspirantes escojan sede (ubicación geográfica por Departamentos), vencido dicho término nombrará en estricto orden de mérito, dentro de los 8 días siguientes*.

De ese modo, señaló que en estricto cumplimiento a dicha orden constitucional se emitió la Resolución 0715 del 26 de marzo de 2021, conformándose entonces la lista de elegibles unificada, integrada en orden de mérito por las personas que integraron las listas de elegibles



que fenecieron el 30 de julio de 2020, razón por la cual la aquí accionante no fue incluida en la lista referida pues la fecha de vigencia de la lista a la que pertenece es otra a la que dispuso la autoridad judicial.

Al mismo tenor, consideró que la determinación adoptada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, desconoció el criterio unificado de la CNSC y con ello las normas que regulan la provisión de empleo, puesto que le otorgó efectos jurídicos a listas de elegibles que ya estaban vencidas, extendiendo su vida jurídica en el tiempo, afectando además el número de vacantes a ofertar en el nuevo proceso de selección del ICBF.

En tales términos, concluyó que el acto administrativo atacado por la accionante deviene del cumplimiento de una orden judicial en los términos establecidos por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, la que por además desconoce el precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, desconoce las normas de provisión de empleo, extiende de forma indefinida la vigencia de las listas de elegibles vencidas y afecta un nuevo proceso de selección, por lo que deprecó la declaratoria de improcedencia del actual trámite constitucional.

3.2. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF

Edgar Leonardo Bojacá Castro - Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -, inició precisando que la CNSC es la dueña de la información de los ciudadanos que conforman las listas de elegibles, por lo que el ICBF no posee datos de contactos de aquellas personas. Acto seguido, señaló que el auto admisorio y el traslado de la acción constitucional se publicó a través del link: <https://www.icbf.gov.co/notificaciones-fallos-de-tutela> desde el área de comunicaciones de la Dirección de gestión Humana.

Luego, sostuvo que la presente acción constitucional debía declararse improcedente, pues no cumplía los requisitos de *inmediatez*, *trascendencia iusfundamental del asunto*, *así como de subsidiariedad y perjuicio irremediable*, ello, atendiendo que:

i.) La publicación de la lista de elegibles en la que se encuentra la actora - Resolución 20182230124605 del 03 de septiembre de 2018 - se publicó hace más de dos años, con adición del 14 de septiembre de 2018 en la que *“De conformidad con el criterio unificado del 12 de julio del año en curso, emitido por la Sala Plena de esta Comisión, se INFORMA que la Lista de elegibles para el empleo con código OPEC 34772, adquiere firmeza a partir del día de 14 de septiembre de 2018, únicamente para los elegibles que ocupan las posiciones 1 hasta la 80”,* así, aseguró igualmente que dicho acto administrativo se conformó para proveer (19) vacantes, encontrándose la demandante en la posición 35, *razón por la cual no fue factible su nombramiento y existen personas con mejor derecho;*

ii.) La lista de elegibles precitada estuvo vigente hasta el pasado 13 de septiembre de 2020, es decir, hace 07 meses, sin que las estrategias preventivas de suspensión de términos

adoptadas por la CNSC hubiesen afectado la vigencia de dicha Resolución y, además, en ella la actora no ocupó una posición meritosa para ser nombrada en los cargos ofertados

iii.) La Comisión expidió una adición a dicho acto administrativo con vigencia hasta el 24 de abril de 2021 únicamente para quienes ocupan las posiciones 81 hasta la 116;

iv.) La accionante no cuestionó la precitada lista de elegibles, ni el procedimiento de conformación o el orden de los elegibles, sino el hecho de que no se haya efectuado su nombramiento en aplicación del artículo 6º de la Ley 1960 de 2019 atacando consigo el acto de carácter general proferido por la CNSC denominado “Criterio unificado sobre el uso de listas de elegibles a la luz de la Ley 1960 de 2019” del 16 de enero de 2020, el cual se encuentra en firme y se presume su legalidad;

v.) La demandante interpretó erróneamente la providencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca dentro de la acción de tutela promovida por las ciudadanas Yoriana Astrid Peña Parra y Ángela Marcela Rivera Espinosa, toda vez que dicha providencia tiene efectos inter partes, es decir, que sus efectos emanan consecuencias jurídicas solamente para las personas que se encontraban en las listas de elegibles que vencían el 30 de julio de 2020 correspondientes al empleo Defensor de Familia, Código 2125, Grados 17,

vi.) La CNSC expidió la Resolución 715 del 26 de marzo de 2021 en cumplimiento de una orden judicial de segunda instancia, constituyéndose una serie de actuaciones judiciales y administrativas que desbordan las competencias del ICBF,

vi.) Se efectuó por parte de la actora una interpretación errada de la providencia emanada Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, Sala de Decisión Penal dentro de la tutela promovida por Rodrigo Faciolince Mielles, pues de conformidad con la orden allí plasmada, la sentencia de tutela solamente causó efectos para quienes se encontraban en la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 20182230052125 del 22 de mayo de 2018, que corresponde a la Regional Bolívar, Cartagena de Indias.

vii.) La decisión de la Sala Civil – Familia del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena dentro de la acción de tutela promovida por la señora Laura Vanessa Cantillo Rhenals, en virtud de la cual la CNSC expidió la Resolución No. 0512 de 3 de marzo de 2021, se permeó de nulidad, por lo que operó el decaimiento del Acto Administrativo, razón por la cual no se realizó ningún nombramiento en el empleo Defensor de familia Código 2125 Grado 17.

Aunado a lo expuesto, recalcó que el ICBF no incurrió en actuación vulneratoria de derechos fundamentales, pues debe tenerse en cuenta que, de conformidad con el marco normativo vigente para la fecha, las listas de elegibles fueron utilizadas para proveer las vacantes ofertadas en la Convocatoria, y solo hasta el 16 de enero de 2020, en virtud del Criterio Unificado “uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019”,

se están usando las listas de elegibles de la Convocatoria 433 de 2016, en los casos en los que se generaron vacantes para proveer y cuyas listas aún se encuentran vigentes. Conforme a lo expuesto, aseguró que para la OPEC 34772, en la cual participó la actora, no hubo vacantes adicionales.

De manera más detallada, indicó que la CNSC mediante el Acuerdo No. 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-, Convocatoria No. 433 de 2016. Así, en razón a la cantidad de cargos, se proyectaron OPEC para cada ubicación geográfica del cargo, derivando en que cada una de ellas tuviese un proceso independiente y una lista de elegibles para cada cargo. Una vez fue proferida la Ley 1960 de 2019 y el Criterio Unificado de 16 de enero de 2020, sostuvo que se dio aplicación a la norma para cada una de las OPEC y su lista de elegibles. En atención a ello, indicó que para la OPEC 34772 se ofertaron 19 vacantes del empleo denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, cuya ubicación geográfica era la Regional Santander, Bucaramanga; una vez conformada su lista de elegibles, la accionante se posicionó en la ubicación 35 de 116. Así, en firme la precitada lista, afirmó que se efectuaron los nombramientos de las primeras 19 personas, las cuales poseen derechos de carrera al haber superado los seis meses en periodo de prueba, surtiéndose así correctamente el nombramiento y posesión de los participantes para la provisión de las vacantes ofertadas.

Seguidamente, manifestó que, dando cumplimiento al «uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019» expedido por la CNSC el 16 de enero de 2020, el ICBF procedió a verificar e identificar en la planta global los empleos que cumplían las características definidas en el criterio enunciado, y validar 1.196 listas de elegibles conformadas dentro de la Convocatoria 433, evidenciando que para la OPEC 34772 existía la posibilidad de aplicar lo señalado el 16 de enero por la CNSC, por ende, se reportó y actualizó la OPEC en el aplicativo SIMO para posteriormente efectuar solicitud de uso de listas ante la CNSC para diez (10) vacantes generadas con posterioridad a la Convocatoria pluricitada aplicando el criterio del mismo empleo en dicha OPEC. En efecto, la Comisión autorizó a nueve (09) elegibles adicionales que fueron nombrados en periodo de prueba para proveer de forma definitiva las nuevas vacantes, mismos que correspondieron a aquellas personas ubicadas hasta la posición No. 29, encontrándose a la fecha pendientes de la autorización del uso de listas para la última vacante generada. En ese sentido, ratificó que los nombramientos de los elegibles autorizados por la CNSC se han adelantado hasta la posición No. 29, existiendo 5 elegibles con mejor derecho que la accionante.

Adicionalmente, explicó que la entidad cuenta con 177 vacantes definitivas - a nivel nacional - del empleo denominado Defensor de Familia, las cuales deben ser provistas así: i.) 53 en cumplimiento del criterio unificado, a través del uso directo de las listas de elegibles y ii.) 124 de conformidad con la lista de elegibles de que trata la Resolución No 715 del 26 de marzo de 2021, mismas sobre las cuales no era procedente aplicar el criterio unificado y, en



consecuencia, iban a ser ofertadas en una nueva convocatoria, sin embargo, ello varió con ocasión del fallo proferido por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, dentro de la acción de tutela promovida por las señoras Yoriana Astrid Peña Parra y Ángela Marcela Rivera Espinosa.

Antes de culminar, expresó que el día 16 de abril de 2021 el ICBF fue notificado del auto de admisión de fecha 09 de abril de 2021, emitido por el Honorable Consejo de Estado dentro de la Acción de Tutela Radicado No 11001-03-15-000-2021-01429-00 promovida por la señora Olga Judith Corredor Díaz contra el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, *con el objeto de que se amparen sus derechos fundamentales que consideró vulnerados i) por la sentencia del 17 de septiembre de 2020, proferida en el proceso de tutela con radicado 76001-33-33-008-2020-00117-01, y ii) por la Resolución 715 del 26 de marzo de 2021, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

Expuesto lo anterior, enfatizó además que la pretensión de la accionante se dirige a que por medio de la acción constitucional se ordene a la CNSC modificar la Resolución 715 del 26 de marzo de 2021, desconociendo que el ICBF no es la entidad competente para realizar la modificación del referido acto administrativo pues ello corresponde al Despacho Comisionado definido por la CNSC para la Convocatoria 433 de 2016, configurándose la falta de legitimación en la causa por pasiva de su representada. Igualmente, resaltó que la demandante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial que corresponden a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en donde podrá solicitar medidas cautelares idóneas y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados.

Por último, solicitó remitir el presente trámite para acumulación con el radicado No. 76001-33-33-008- 2020-00117-00, que conoció el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cali y en segunda instancia el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, bajo, cuyas demandantes eran las señoras YORIANA ASTRID PEÑA PARRA y ÁNGELA MARCELA RIVERA ESPINOSA. De manera subsidiaria, en caso de que ello no prosperara, petitionó declarar improcedente la acción constitucional de la referencia frente al ICBF o, en su defecto, ser negada al no advertirse vulneración a derechos fundamentales por parte de la entidad que representa.

3.3. Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cali

Mónica Londoño Forero - Juez - relató que por reparto le fue asignado el conocimiento de la acción de tutela de radicado 2020-00117 promovida por Yoriana Astrid Peña Parra y Angela Marcela Rivera Espinosa en la que se pretendió, en resumen, inaplicar *por inconstitucional el "Criterio Unificado de "uso de listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 de 27 de junio de 2019", emanado por la SALA PLENA de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, el día 6 de enero de 2020 y, consecuentemente, se ordenara al ICBF y la CNSC el uso de nuestra lista de elegibles, para la provisión de las vacantes DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125 Grado 17, disponibles, según el orden de mérito de la misma.*



Así, tras reseñar el sustento fáctico que motivó dichas pretensiones, precisó que su despacho, el 10 de agosto de 2020, resolvió declarar improcedente la referida acción de tutela; providencia que fue impugnada por la parte actora y revocada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, magistratura que entre otras cosas resolvió:

“(…) TERCERO: INAPLICAR por inconstitucional, el Criterio Unificado “Uso de las listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 de 27 de junio de 2019”, proferido por la CNSC el 16 de enero de 2020, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: ORDENAR i) al ICBF que dentro de los tres días siguientes a la notificación de esta providencia, informe a la CNSC sobre las vacantes existentes del empleo Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 de las diferentes OPEC; ii) una vez que la CNSC reciba dicha información, procederá dentro de los tres días siguientes, a elaborar una lista de elegibles unificada en estricto orden de mérito, de todas las personas que habiendo superado la Convocatoria No 433 de 2016-ICBF, no lograron ser nombrados en los empleos Defensor de Familia, Código 2125, Grados 17 de cada una de la OPECS, cuyas listas vencían el pasado 30 de julio de 2020, la que deberá remitir al ICBF dentro de los dos días siguientes; iii) recibida la lista de elegibles unificada por parte del ICBF, éste procederá dentro de los dos (2) días siguientes a publicarla para que los aspirantes escojan sede (ubicación geográfica por Departamentos), vencido dicho término nombrará en estricto orden de mérito, dentro de los 8 días siguientes. (...)

En ese orden, adujo que las actoras informaron del incumplimiento de la orden constitucional impartida, por lo que su despacho judicial, el pasado 18 de noviembre de 2020, requirió y ofició a la Directora del ICBF, al Director de Gestión Humana de la misma entidad y al Presidente de la CNSC para que dieran inmediato cumplimiento a lo ordenado. Finalmente, indicó que el día 17 de marzo hogaño se dio apertura formal al incidente de desacato en contra de los antes referidos.

3.4. Elegibles Convocatoria 433 del 2016 del ICBF, Acuerdo No 20161000001376 de 05-09-2016.

3.4.1. Marlon Gonzalo Bautista Avendaño, precisó hacer parte de la lista de elegibles compuesta a través de la Resolución CNSC No 20182230124605 del 3-09-2018 en la que ostenta la 5ta posición luego de la recomposición. Así, específicamente, señaló haber participado en la convocatoria 433 del 2016 para optar por una vacante del empleo identificado con el Código OPEC No. 34772, denominado DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en la ciudad de Bucaramanga.

En igual sentido a lo expresado por la accionante, relató que el pasado 26 de marzo de 2021 la CNSC emitió la Resolución No. 0715 de 2021 por medio de la cual dio cumplimiento a la orden judicial proferida en segunda instancia por el Tribunal Contencioso Administrativo del



Valle del Cauca dentro de la acción de tutela promovida por las señoras Yoriana Astrid Peña Parra y Ángela Marcela Rivera Espinosa; así, refirió que mediante tal decisión constitucional, el H. Tribunal precitado creó una lista únicamente con *los elegibles de las listas existentes para el cargo de Defensor de Familia que vencieron el pasado 30 de julio de 2020*, vulnerando sus derechos fundamentales, pues, se encontraba - al igual que otras personas que tampoco fueron incluidas - en las mismas condiciones que las accionantes.

Además, resaltó que la parte motiva y resolutive de la providencia en cita no guarda congruencia, toda vez que en la primera efectuó una interpretación de la Ley 1960 de 2019 y el Decreto 1083 de 2015 concluyendo que al tratarse de empleos equivalente se debían usar las listas de las diferentes OPECS del empleo denominado Defensor de Familia, grado 17, no obstante, en su parte resolutive decidió incluir únicamente a aquellas que vencían el 30 de julio de 2020 sin considerar que existían muchas otras que en atención a su publicación vencieron en fechas diferentes pero que cuando fue promulgada la normativa en mención se encontraban vigentes, como sucedía con la lista en la que se encuentra.

Bajo lo expuesto, solicitó **i.)** como medida provisional, la suspensión de la Resolución 0715 del 26 de marzo de 2021 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, **ii.)** inaplicar el criterio unificado “Uso de lista de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 2020” expedido por la CNSC el 16 de enero de 2020, **iii.)** ordenar a la CNSC y al ICBF, dar aplicación al artículo 6º y 7º de la Ley 1960 de 2019, al Criterio Unificado “Uso de Lista de Elegibles en el Contexto de la Ley 1960” expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil el 16 de enero de 2020 con efectos retrospectivo, al artículo 63 del Acuerdo N°20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, por medio de cual la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a Concurso Abierto de Méritos Convocatoria 433 de 2016 y al artículo 2.2.6.22 del Decreto 1083 de 2015, **iv.)** ordenar a la CNSC remitir inmediatamente al ICBF 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 causales 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 encuentren 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 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, **v.)** ordenar a la CNSC elaborar una lista de elegibles unificada en estricto orden de mérito, de todas las personas que habiendo superado la Convocatoria No 433 de 2016- ICBF, no fueron nombrados en los empleos denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 de cada una de la OPECS – incluyendo la 34772 - cuya listas vencen posterior al 30 de julio de 2020, **vi.)** en su defecto, ordenar al CNSC la realización de una lista de elegibles



unificada en estricto orden de mérito, de todas las personas que habiendo superado la Convocatoria No 433 de 2016-ICBF, no fueron nombrados en los empleos denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 de cada una de la OPECS inscritas, teniendo en cuenta que las listas vencieron o vencen con posterioridad a la entrada de la Ley 1960 de 2019, e **vi.)** inaplicar la Resolución N° CNSC - 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 “Por el cual se revoca el artículo cuarto de los actos administrativos que contienen las listas de elegibles proferidas con ocasión de la Convocatoria N°433 de 2016 - I.C.B.F.”, por ser violatoria del derecho fundamental al debido proceso en quebramiento de lo establecido en el artículo 97 de la Ley 1437 de 2011.

3.4.2. María Jimena Núñez Núñez tras haber participado en la convocatoria 433 del 2016 para optar por una vacante del empleo identificado con el Código OPEC No. 34772, denominado DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familia, refirió hacer parte de la lista de elegibles compuesta por medio de la Resolución No, CNSC - 20182230124605_10541_2018 del 3 de septiembre de 2018, en la cual ocupa la posición No. 44 luego de la recomposición.

Del mismo modo, indicó que el 03 de marzo del año en curso, la CNSC en cumplimiento de una orden judicial emanada del Juzgado Séptimo de Familia del Circuito de Cartagena, dispuso de la composición de una nueva lista de elegibles, mediante la Resolución No. 0512 de 2021, conformada por los elegibles de Santander y Cartagena, puntualizando que su lugar en ésta es la casilla No. 51. Sin embargo, acotó que el fallo de tutela fue anulado por el *ad quem* quién ordenó además su remisión a otro juzgado del circuito para su conocimiento y solución.

En ese orden, añadió que el 24 de marzo hogaño, la CNSC mediante Resolución No. 0715 de 2021 profirió una nueva lista de elegibles unificada, en la que se excluyó, entre otras, a su OPEC. Por su parte, el ICBF le manifestó que la lista de la que hacía parte fenecía el día 14 de Septiembre de 2020 para los elegibles hasta la posición No. 80.

En tales términos, señaló que la Resolución No. 0715 de 2021 afecta sus garantías fundamentales al excluir la lista de elegibles a la cual pertenece y, en ese sentido, solicitó revocar la mentada resolución por ser contraria a las normas que rigen la carrera administrativa.

3.4.3. Sara Judith Cruz Cáceres, afirmó haber participado en la convocatoria 433 de 2016 de la CNSC para optar por el cargo denominado Defensor de Familia, Grado 17 bajo la OPEC 34358 ocupando el puesto No. 10 dentro la lista de elegibles la cual estuvo vigente - según reseñó - hasta el 30 de julio de 2020, puesto que se debía tener en cuenta los 20 días de suspensión en virtud de la declaratoria de emergencia sanitaria.

Así, en virtud del fallo de tutela proferido por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca de 17 de septiembre de 2020 - del que se ha hecho mención anteriormente



- precisó que le asistía derecho al igual que a la accionante de conformar la lista de elegibles unificada y, en tal sentido, deprecó la declaratoria de ineficacia de la Resolución No. 0715 de 2021 y la elaboración de una nueva lista de elegibles que la incluya.

3.4.4. Olga Judith Corredor Díaz, refirió estar inscrita en la lista de elegibles Resolución CNSC No 20182230053905 del 22-05-2018 donde ostenta actualmente el primer lugar luego de la recomposición de la misma. En ese orden, narró haber efectuado su inscripción a la Convocatoria No. 433 del 2016, para optar por una vacante del empleo identificado con el Código OPEC No. 34785, denominado DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ubicada en el municipio de Socorro– (Santander). Seguidamente, adujo que mediante acta No.018 del 12 de abril de 2019 de la Dirección Regional de Santander, se posesionó en el cargo de DEFENSOR DE FAMILIA grado 17 código 2125 de la Planta Global del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar del CZ Vélez, en provisionalidad. Acto seguido, relató que antes del vencimiento de su lista - 19 de mayo de 2020 -, presentó derecho de petición ante la CNSC y el ICBF mediante el cual solicitó se le informara la cantidad de vacantes totales y permanentes ocupadas en provisionalidad y/o encargo en el empleo denominado DEFENSOR DE FAMILIA Código 2125 Grado 17, ubicadas en todas las Regionales del ICBF que no cuenten con listas de elegibles territoriales, peticionando además, su nombramiento en periodo de prueba en el cargo correspondiente al Nivel PROFESIONAL, Denominación DEFENSOR DE FAMILIA Código 2125 Grado 17 correspondiente al Centro Zonal Vélez Regional Santander del ICBF con fundamento en la ley 1960 de 2019. No obstante, en respuesta del 01 de julio de 2020 la CNSC resolvió no usar su lista para cubrir las vacantes en el empleo denominado Defensor de Familia Código 2125 grado 17, exponiendo el inconstitucional Criterio Unificado del 16 de enero de 2020 y el vencimiento de la lista de elegibles, aun cuando el nombramiento se solicitó antes de la pérdida de vigencia de la misma. Con base en dicha respuesta, recibida por ella el 06 de julio de 2020, señaló haber presentado acción de tutela la cual correspondió al Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bucaramanga, despacho judicial que mediante sentencia del 15 de octubre de 2020 resolvió negar el amparo decretado, decisión confirmada el 17 de febrero de 2021 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga-Sala de Decisión Penal. Así, manifestó que desde entonces ha estado vinculándose a diferentes acciones de tutela de las ha tenido conocimiento esperando la protección de sus derechos.

De otro lado, extendió idénticos reproches sobre la Resolución 0715 del 26 de marzo de 2021 por medio de la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil dio cumplimiento a la orden judicial proferida en segunda instancia por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca. Por ello, explicó que lo que se busca con la vinculación a la presente acción de Tutela es el reconocimiento al derecho a la igualdad de las personas que concursaron en los mismos términos en la convocatoria 433 de 2016, *en el sentido que todos las OPECS de defensores de familia grado 17 código 2125, en razón de la meritocracia, merecen ser tenidas en cuenta realizar una lista unificada en estricto orden de mérito, de todas las personas que habiendo superado las etapas de la convocatoria 433 de 2016, no fueron nombrados, teniendo*



en cuenta que es una planta global y se encuentra vacantes de acuerdo al reporte por el ICBF en el listado enviado para dar cumplimiento al fallo de Cartagena, instaurada por la accionante Laura Vanessa Cantillo y la lista para dar cumplimiento al Valle del Cauca. En suma, especificó que la Convocatoria 433 de 2016 generó listas de elegibles para el empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 por municipio, existiendo entonces 82 listas de elegibles con 1398 elegibles en las mismas condiciones, para quienes no fue posible aplicar el Criterio Unificado por ubicación geográfica y que tendrían igual derecho que ellas a acceder a alguna de las vacantes relacionadas.

Adicionalmente, sobre la resolución precitada, señaló que en ésta se evidencian incongruencias, pues el artículo primero y los párrafos primero y segundo, ordenaron realizar la conformación Lista de Elegibles para el empleo del Nivel Profesional, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, de la planta de personal del ICBF, sin embargo, ello no fue así puesto que en la lista de elegibles no se tuvieron en cuenta todas las OPEC, ni siquiera las OPECS vigentes a la fecha de promulgación de la ley 1960 de 2019, por lo que la resolución se evidencia que no hay congruencia en parte resolutive en ocasión a la lista que realizaron.

Aunado a lo anterior, afirmó que las entidades accionadas están adelantando trámites para llevar a cabo nombramientos en los cargos denominados DEFENSOR DE FAMILIA de la Planta del ICBF de conformidad con la lista creada a partir de la Resolución No. 715 del 26 de marzo de 2021, ignorando así la orden proferida por este despacho judicial el día 14 de abril de 2021.

Con base a lo expuesto, solicitó, entre otras cuestiones, i.) ordenar a la CNSC y al ICBF abstenerse de llevar a cabo el proceso de escogencia de plazas y nombramientos derivados de la Resolución No. 0715 del 26 de marzo de 2021 hasta tanto el Despacho de conocimiento resuelva la acción de tutela de la referencia, ii.) inaplicar, haciendo uso de la excepción por inconstitucionalidad consagrada en el artículo 4o superior, el Criterio Unificado "Uso de Lista de Elegibles en el Contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019' expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil el 16 de enero de 2020, ordenando a su vez a la CNSC la expedición de un nuevo criterio unificado que en realidad respete lo establecido en la deprecada norma, iii.) inaplicar la Resolución N° CNSC - 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 "Por el cual se revoca el artículo cuarto de los actos administrativos que contienen las listas de elegibles proferidas con ocasión de la Convocatoria N°433 de 2016 - I.C.B.F.", por ser violatoria del derecho fundamental al debido proceso en quebramiento de lo establecido en el artículo 97 de la Ley 1437 de 2011, iv.) ordenar a la CNSC y al ICBF dar aplicación al artículo 6° y 7° de la Ley 1960 de 2019 con efectos retrospectivo, al artículo 63 del Acuerdo N°20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, por medio de la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a Concurso Abierto de Méritos Convocatoria 433 de 2016 y al Artículo 2.2.6.22 del Decreto 1083 de 2015, v.) dejar sin efectos la Resolución No. 715 del 26 de marzo de 2021 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil y los nombramientos realizados por el ICBF con fundamento en la referida lista de elegibles, vi.) ordenar a la



Comisión Nacional del Servicio Civil la elaboración de una lista de elegibles unificada en estricto orden de mérito, de todas las personas que habiendo superado la Convocatoria No 433 de 2016-ICBF, no fueron nombrados en los empleos denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 de cada una de la OPECS –incluyendo la 34785 y la de la tutelante- y cuyas listas vencieron o vencen con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 1960 de 2019, la que deberá remitir al ICBF.

Posteriormente, mediante escrito fechado 19 de abril de 2021, manifestó que el día 15 de abril de 2021 desde las 10:04 a.m. hasta las 7:00 p.m., el ICBF publicó en su página oficial 55 Resoluciones de Nombramiento - sobre las que no procede recurso alguno - de elegibles que conforman la Resolución 0715 del 26 de marzo de 2021, causando *violación a derechos fundamentales y constituyendo fraude a resolución judicial*. Además, aseguró que tales actos administrativos carecen de legalidad, agregando que el cargo que actualmente ocupa en provisionalidad se ofreció, siendo escogido por un elegible que obtuvo un puntaje de 74.49, inferior al alcanzado por ella de 75.14.

3.4.5. Jessica Alexandra Osorio Villegas, tras haber participado en la convocatoria 433 del 2016 para optar por una vacante del empleo identificado con el Código OPEC No. 34819, denominado DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familia, refirió hacer parte de la lista de elegibles compuesta por medio de la Resolución No, CNSC - 20182230088458 del 13 de agosto de 2018, en la cual ocupó la posición No. 95.

En ese orden, adujo que efectivamente en virtud de la decisión de segunda instancia - pluricitada - adoptada por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, el ICBF en oficios con números de radicado 20203201349762 y 202012110000338811 reportó ante CNSC un total de CIENTO NOVENTA Y CUATRO (194) vacantes denominadas DEFENSOR DE FAMILIA Código 2125 Grado 17, por lo que mediante Resolución 0715 del 26 de marzo de 2021 la CNSC elaboró la lista de elegibles unificada ordenada, de la cual quedaron excluidas los elegibles que conforman las OPEC 34242, 34339, 34772 y 34819. Pese a lo anterior, el ICBF ha emitido diferentes actos administrativos de nombramiento para proveer las vacantes - 124 - atrás aludidas.

Por lo expuesto, expuso que es flagrante la vulneración a los derechos fundamentales de las personas que conforman las cuatro listas de elegibles excluidas de la Resolución por lo que solicitó la modificación de la Resolución 0715 del 23/03/2021 agregando a aquellos elegibles que conformamos las resoluciones 201822300084005, 201822300062295, 201822300124605 y 201822300088485 y, a su vez, deprecó que la presente acción de tutela fuere remitida al Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cali en aras de garantizar el principio de la seguridad jurídica.

3.4.6. Diana María Diaz Ortiz, que, en fallo de tutela proferido por el Juzgado Undécimo Civil del Circuito de Medellín, le fue reconocida su condición de madre cabeza de familia por

lo que se le ordenó al ICBF el reintegró al cargo que ostentó hasta el mes de noviembre de 2020, orden que fue acatada desde el 08 de marzo del año en curso. Pese a lo anterior y, además de haber participado en la Convocatoria 433 de 2016, señaló que los nombramientos que se están efectuando por parte del ICBF para proveer las vacantes definitivas afectan sus garantías a la estabilidad laboral reforzada entre otras inherentes.

3.4.7. Adriana Consuelo Carrillo Suarez, precisó haber participado en la Convocatoria 433 de 2016 para optar por la única vacante ofertada con la OPEC No. 34781, denominado defensor de familia, código 2125, grado 17, así mediante la Resolución CNSC No. 20182230053895 del 22-05-2018, se conformó la lista de elegibles para la OPEC mencionada, ocupando la segunda posición.

De esa manera, hizo alusión a la Ley 1960 de 2019 y al criterio unificado emitido por la CNSC el 16 de enero de 2020, destacando que el 23 de abril del año anterior radicó acción de tutela contra la CNSC y el ICBF, pretendiendo con ésta inaplicar el criterio referido, sin embargo, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, declaró la improcedencia del mecanismo constitucional, decisión que fue confirmada en segunda instancia.

Con posterioridad, adujo haberse vinculado a diferentes acciones de tutela en las que en algunas ocasiones se procedió a inaplicar el criterio unificado aludido, entre ellas, destacó a la adoptada por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, reclamando que en su decisión omitió vincular a todos los elegibles que integran las listas conformadas para el empleo por el cual optó, pese a ello, fue proferida la Resolución 715 de 2021 en la cual se conformó una lista de elegibles unificada conformada únicamente por los listados que tuvieron vigencia hasta el 30 de julio de 2020 y excluyó a las que no acreditaban tales requisitos, vulnerando de paso el derecho fundamental a la igualdad de los demás elegibles.

Por lo expuesto, coadyuvó las pretensiones formuladas por la aquí accionante, pretendiendo entre otras cosas, que le fuera ordenado a la CNSC elaborar *una lista de elegibles unificada en estricto orden de mérito, de todas las personas que habiendo superado la Convocatoria No 433 de 2016-ICBF, no fueron nombrados en los empleos denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 de cada una de la OPECS.*

3.4.8. Fernando Quijano Martínez, refirió hacer parte de la lista de elegibles compuesta por medio de la Resolución No, CNSC - 20182230124605 del 14-09-2018 - misma que integra la accionante -. De esa manera, compartió los argumentos esgrimidos por la acción de tutela a su vez, refirió hacer parte de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución 0512 de 2021, cuestionando que estando dicha lista en firme - pues en ningún momento fue revocada - se hubiese proferido con posterioridad la Resolución 0715 de 2021 con el propósito de suplir las mismas vacantes, pero excluyendo del listado unificado compuesto por ésta, las OPEC de Bucaramanga y Cartagena.



De otro lado, advirtió que pese a la orden impartida por el H. Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el ICBF dispuso el nombramiento en periodo de prueba de las elegibles Angela Marcela Rivera Espinosa y Yoriana Astrid Peña Parra aplicando el criterio unificado del 16 de enero de 2020 emitido por la CNSC ignorando los elegibles que tienen mejor mérito.

Al mismo tiempo, trajo a colación la sentencia de tutela emitida la autoridad judicial referencia, estimando que tal fallo se torna confuso en el entendido de en la parte motiva de la providencia procura la elaboración de una lista unificada y en su resolutive limita dicha lista a las OPEC con vigencia hasta el 30 de julio de 2020, excluyendo otras OPEC y con ello vulnerando las garantías fundamentales de los demás elegibles que, incluso tienen mejor mérito que los que están siendo nombrados en periodo de prueba por el ICBF. Agregando, que el acto administrativo precitado ha sido aplicado para la escogencia de plazas y nombramientos pese haberse radicado recursos de reposición y, en subsidio apelación sin que a la fecha se hayan resuelto.

Finalmente, manifestó coadyuvar los hechos y pretensiones esbozados por la accionante, recalcando que su lista de elegibles se conserva vigente hasta el 24 de abril de 2021, deprecando además dejar sin efectos los nombramientos y posesiones que se hayan surtido en contrariedad a los fallos de tutela, además, requirió para que se pusiera en conocimiento de la Procuraduría General de la Nación el actuar irregular del ICBF.

3.4.9. Juan Carlos Pérez Luna, sostuvo haber participado dentro de la Convocatoria 433 de 2016 - ICBF, ocupando la posición 62 dentro de la lista de elegibles Resolución CNSC No 20182230124605 del 14-09-2018 conformada para proveer diecinueve (19) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34772, denominado DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Así, aseguró dicha lista de elegibles se publicó en la página web del Banco Nacional de Listas de Elegibles BNLE, el día 06 de septiembre de 2018, quedando en firme el 24 de abril de 2021, tal y como lo manifestó la CNSC en respuesta otorgada a la señora LUZ ANGELA PORTILLA VILLAMIZAR el día 23 de febrero de 2021. Del mismo modo, señaló que, en virtud de la recomposición automática, actualmente ocupa la posición 33 de elegibilidad con un puntaje de 69.49, por lo que de estar incluido en la Resolución 715 de 2021 se ubicaría en el puesto 169. Así las cosas, alegó que, en atención a sus derechos constitucionales, debe conformar dicha Resolución y, consecuentemente, ser nombrado, pues la CNSC, *debe salvaguardar los derechos a la meritocracia e igualdad, por más que quiera dar un cumplimiento de fallo de tutela, no puede pasar por alto la OPEC 34772 de Bucaramanga, teniendo en cuenta que se encuentra vigente, es por ello que al momento de realizar la conformación de lista de elegibles debe incluir la OPEC 34772.*

En virtud a ello, expresó que dentro de la Resolución 512 del 03 de marzo de 2021, por medio de la cual se dio cumplimiento a la orden judicial proferida por el Juzgado Séptimo de Familia de Cartagena, se encontraba en la posición 40, resaltando así que la lista derivada de la OPEC



34772 estaba vigente para esa fecha. Posteriormente, el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena Sala Civil - Familia declaró la nulidad de todo lo actuado.

Posteriormente, aseguró que se interpusieron recursos de reposición ante la CNSC contra la Resolución 0715 de 2021, no obstante, los mismos a la fecha no han sido resueltos, por el contrario, han adelantado trámites para llevar a cabo los nombramientos producto del precitado acto administrativo desde el primer día de su expedición.

Finalmente, afirmó coadyuvar *la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, ya que a dar cumplimiento a la Resolución 715 de 2021 en el cual están conformando lista de elegibles con 120 vacantes a nivel nacional y posteriormente de llevarse a cabo los actos administrativos al cargo de Defensor de Familia grado 17 código 2125, quedaría agotados los cargos y no podría acceder a ingresar a carrera administrativa en ocasión a la meritocracia, que a pesar de estar vigente la OPEC 34772 de Bucaramanga.*

Con base en lo anterior, solicitó i.) inaplicar por inconstitucional el criterio unificado proferido por la CNSC el 16 de enero de 2021, ii.) dejar sin efectos jurídicos la Resolución No. 0715 de 2021 expedida por la CNSC, iii.) ordenar al ICBF y a la CNSC que dentro del término de treinta (30) días calendario, siguientes a la notificación de esta decisión, establezcan cuál es el trámite a seguir para materializar el uso de la lista de elegibles unificada de todas las listas de elegibles de 2018, respecto a los cargos equivalentes vacantes o desiertos en todo el territorio nacional, sin que sea óbice la diferencia de ubicación geográfica. El procedimiento que para el efecto se establezca deberá contar con un calendario que defina detalladamente sus etapas y defina las fechas en que se desarrollarán cada una de estas y, vi.) que la lista de elegibles unificada nacional no perderá vigencia hasta agotar el último de esta misma, para el cargo de Defensor de Familia grado 17 código 2125.

3.4.10. Yeimy Lorena Vera Peña, refirió haber conformado la misma lista de elegibles que la accionante, en específico, la que fue conformada por la Resolución No. CNSC - 20182230124605 del 03-09-2018, sin embargo, aclaró que a diferencia de la actora ocupó la casilla No. 83.

De igual manera, adujo que hizo parte del registro elegibles conformado a partir de la Resolución 0512 de 2021 proferido por la CNSC en cumplimiento de una orden constitucional, la cual - con posterioridad - fue anulada por la Sala Civil Familia del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, dejando sin efecto todo lo actuado, inclusive la lista de elegibles precitada. No obstante, adujo que por el hecho haber ocupado dicho registro destinado para proveer 104 vacantes definitivas y en el que ocupó la posición No. 65, adquirió su derecho - particular y concreto - a ser nombrada en periodo de prueba pues en su consideración el acto administrativo se encuentra en firme, en el entendido, de que dicho acto solo puede ser revocada por la administración previo consentimiento y autorización de todos los elegibles que la conforman.

Por lo anterior, solicitó dejar sin efectos todas las actuaciones administrativas que se surtieron en cumplimiento de la orden judicial proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en específico, la Resolución 0715 de 2021 pues estima que ésta transgrede sus garantías fundamentales a la igualdad y al debido proceso.

3.4.11. María Fernanda Salazar Genoy y Rosana Realpe Buch, en su calidad de elegibles de la Convocatoria 433 de 2016 - ICBF Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, actualmente inscritas en la lista de elegibles 20182230073625 del 18-07-2018 de la OPEC No. 34735, para el cargo denominado DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125, Grado 17, habiendo ocupado el puesto No. 30 y No. 32.

Reseñaron que, efectivamente en virtud de la decisión de segunda instancia - pluricitada - adoptada por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, la CNSC mediante Resolución 0715 del 26 de marzo de 2021 elaboró la lista de elegibles unificada para proveer 124 vacantes del empleo referido, en la cual fueron incluidas y ocuparon las posiciones 15 y 23 - respectivamente -.

Seguidamente, a través de las Resoluciones 1829 y 1837 del 13 de abril de 2021 proferidas por el ICBF, fueron nombradas en periodo de prueba para el cargo reseñado, dando así cabal cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca. En el mismo sentido, consideraron que la lista de elegibles relacionada en el párrafo inmediatamente anterior, constituye un acto administrativo particular y concreto por lo que para la revocatoria por parte de la administración resulta imperativo el consentimiento de los titulares del respectivo acto y, con ello no corresponde al juez de tutela discutir la legalidad de éste pues la jurisdicción ordinaria contempla el medio de control idóneo para tal fin.

Por lo expuesto, deprecaron la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela promovida por la aquí accionante. Sin embargo, de manera subsidiaria en el caso de tutelarse los derechos de la accionante, solicitaron que fuese modificada la Resolución 0715 de 2021 para incluir a los elegibles faltantes y, asimismo, precisaron la necesidad de unificar la acción de tutela remitiendo al Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cali por ser el competente al haber tenido conocimiento de una acción de tutela similar en un primer momento.

3.4.12. Ángela Marcela Rivera Espinoza, manifestó ser elegible de la Convocatoria 433 de 2016 - ICBF, actualmente inscrita en lista de elegibles Resolución CNSC No 20182230072735 del 17-07-2018, conformada para proveer seis (6) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC No. 34248, denominado DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del ICBF. Acto seguido, señaló que en virtud de la expedición de la Ley 1960 de 2019 y ante incumplimiento de la CNSC y el ICBF a lo dispuesto en el artículo 6 de dicho cuerpo normativo, presentó acción de tutela, junto con la señora Yoriana Astrid Peña Parra, contra las precitadas entidades, la cual correspondió por reparto al Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, el cual decretó la

improcedencia de la acción, no obstante, mediante sentencia de segunda instancia proferida por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca el día 17 de septiembre de 2020, se revocó tal decisión, para en su lugar, ordenar a la CNSC *elaborar una lista de elegibles unificada en estricto orden de mérito, de TODAS las personas que superaron la Convocatoria 433 de 2016 – ICBF y no lograron ser nombradas en los empleos de DEFENSOR DE FAMILIA Código 2125 Grado 17 de cada una de las OPEC, cuyas listas vencían el 30 de julio de 2020, la cual será enviada al ICBF para que los aspirantes escojan sede en estricto orden de mérito.* Por lo anterior, explicó que la CNSC profirió la Resolución No. 0715 del 26-03-2021, en la que ocupó el puesto número 39° de 647, existiendo 124 vacantes del empleo DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125 Grado 17 no cubiertas con personal de carrera administrativa. Así las cosas, narró que el ICBF le notificó la Resolución No. 1582 del 13 de abril de 2021, mediante la cual fue nombrada en periodo de prueba en el cargo denominado DEFENSOR DE FAMILIA Código 2125 Grado 17, de carrera administrativa de la planta global del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ubicado en el municipio de Garzón (Huila).

Acto seguido, resaltó que la Resolución 0715 de 2021 y la Resolución No. 1582 del mismo año, son actos administrativos particulares y concretos, por lo que para su revocatoria por parte de la administración se requiere cumplir los siguientes requisitos: i.) *Consentimiento previo, expreso y por escrito por parte del titular del acto administrativo que, para el caso concreto, serían los 124 elegibles que tienen ya un derecho adquirido respecto de las vacantes denominadas DEFENSOR DE FAMILIA Código 2125 Grado 17 de la planta global del ICBF y ofertadas por la Resolución 0715 del 26-03-2021, ii.) en caso de que éstos nieguen su consentimiento y la CNSC considera que el acto administrativo - Resolución 0715 del 26-03-2021 - es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y .) si la CNSC considera que el acto administrativo Resolución 0715 del 26-03-2021 ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional y garantizando los derechos de defensa y audiencia de los titulares del referido acto.*

Bajo esos parámetros, concluyó que el juez de tutela no es el llamado a discutir la legalidad de un acto administrativo particular y concreto, pues el ordenamiento jurídico colombiano establece un procedimiento - vía ordinaria - para ello denominado medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho al que puede acudir la accionante si considera que los actos administrativos pluricitados vulneran sus derechos fundamentales. Por lo expuesto, solicitó declarar la improcedencia de la presente acción de tutela. Subsidiariamente, petitionó que, en caso de amparar sus derechos, se modifique y/o corrija la Resolución 0715 del 23-03-2021, agregando a aquellos elegibles que conforman las listas de elegibles para los cargos denominados DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125 Grado 17 de la planta global del ICBF, las cuales no fueron tenidas en cuenta por parte de la CNSC. Aunado a ello, solicitó que la presente acción fuese unificada en el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cali por ser este el despacho que conoció la acción de tutela presentada por ella y Yoriana Astrid Peña.



3.4.13. Sandy Paola Villamil Beltrán, Miladis Chiquinquirá Giovannetty Robles, Nataly Tovar Cruz, Nataly Milena García Rodríguez, Diana Marcela Prieto Vallejo, Adriana Eva Camelo Guevara, Jorge Leonardo Guardo Muñoz, Carlos Augusto Parra Lozano, Alicia Verónica Pazos Portillo, Mariluz Gil Mancipe, Jorge Romero Solorzano, Margarita Sulay Walteros Navarro, Sebastián Solano Ruiz, Xiomara Natalia Prieto Chirivi, Carlota Liceth Cotes Diaz, Ivon Gissella Gallardo Amaya, Carlos Andres Pacheco García, Jose Agustín Grimaldo González, Nubia Stella Corredor Salcedo, Diana Fabiola Granados Abaunza, María Elvira Salcedo Carrillo, Margarita Rosa Sánchez Benítez, Sandra Josefina Medina Soto, Norma Yamile Villamizar Mendivelso, Liliana Clavijo Amézquita, María Vanessa Eraso Muñoz, Carlos Andres Longas, Hernando Andres De Jesús Fragozo Peláez, Eliana Alexandra Pulido Delgado y Ketty Yohanna Barraza González, expresaron ser elegibles de la lista unificada proferida mediante Resolución No. 0715 del 26 de marzo de 2021 para el cargo de Defensor de familia, Código 2125, grado 17 de la Convocatoria No. 433 de 2016 del ICBF. Acto seguido, solicitaron se declarara improcedente la presente acción de tutela al existir cosa juzgada en lo relacionado con el fallo proferido el 17 de septiembre de 2020 por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, sentencia contra la que, además, no se presentó impugnación por los interesados, razón por la que la aquí accionante está utilizando la acción de tutela para discutir un derecho contrariando lo establecido en el Art. 6 del Decreto 2591 de 1991 y la sentencia T-260 de 2018. Aunado a ello, sostuvieron que el derecho que aborda el fallo precitado no hizo referencia a otros listados que hicieran parte de la Convocatoria en mención.

De otro lado, aseguraron que la Resolución No. 0715 de 2021 goza de presunción de legalidad y a la fecha se encuentra ejecutoriada. Igualmente, indicaron que por tratarse de un acto administrativo particular y concreto, este no puede ser modificado o revocado sin consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular del derecho, además, no debe ser atacado a través de la presente acción. Así mismo, narraron que en virtud de dicha orden y de la Resolución enunciada, el ICBF desarrolló los días 19 y 30 de marzo la escogencia de plaza respectiva, publicando posteriormente determinadas resoluciones de nombramiento en periodo de prueba, por ende, *suspender o modificar dichos nombramientos, ya publicados y/o elaborados, generarían un perjuicio irremediable y una afectación directa los derechos que les corresponde como elegibles de la lista y una afectación al principio de confianza legítima y demás que se derivan de las Resoluciones de nombramiento en mención.*

Finalmente, culminaron su intervención asegurando que un fallo de tutela de segunda instancia no puede ser modificado o adicionado por otro fallo de tutela a menos de que se establezca cosa juzgada fraudulenta de conformidad con lo dispuesto en la sentencia SU-675 de 2015, cuestión que no se evidencia.

3.4.14 Liz Aleida Buitrago Sánchez, Reseñó hacer parte del registro de elegibles conformado a partir de la Resolución 0715 del 2021 proferida por la CNSC. Así manifestó que la accionante interpretó de manera errónea el fallo proferido por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en el entendido que la orden constitucional impartida es



clara pues el listado unificado se procuró en razón de las listas que vencían el 30 de julio de 2020 y no otras -que incluso se encuentran vigentes -, sin que por ello resulte procedente retrotraer todo el trámite administrativo desplegado por la CNSC y la ICBF para el cumplimiento del fallo.

Similar argumento presentó, frente al entendimiento dado por la accionante al fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, pues sin lugar a duda lo ordenado por dicha autoridad - expresó - se dirigió a establecer el procedimiento para materializar el uso de una lista de elegibles respectiva más no la elaboración de un nuevo registro unificado conformado por listas vigentes y sin vigencia.

En suma, concluyó que la Resolución 715 de 2021 proferida por la CNSC emanó en estricto cumplimiento de una orden judicial, sin que resulte factible darle un alcance diferente al consignado por la autoridad judicial en su providencia.

4. CONSIDERACIONES.

4.1. El suscrito Juzgado es competente para conocer el presente asunto al tenor de lo dispuesto por el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado por el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021.

4.2. La Carta Política reguló en su articulado¹ la acción de tutela como un mecanismo expedito para que toda persona natural tenga la facultad de reclamar ante los jueces constitucionales la salvaguarda inmediata de sus derechos fundamentales, en los eventos en que la acción u omisión de cualquier autoridad o incluso de los particulares, vulnera o amenaza tales garantías constitucionales; no obstante, bajo un prolijo recuento jurisprudencial ha determinado – asimismo- que dicho medio *solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

4.2.1. Lo anterior permite entrever que la procedibilidad de la acción de tutela se torna excepcional a los casos en que se encuentre acreditado el cumplimiento de una serie de presupuestos que a *grosso modo* resultan ser (i) la legitimación en la causa, ligado a la relevancia constitucional que exige una amenaza o vulneración cierta de un derecho fundamental, (ii) la subsidiariedad, relacionada al agotamiento previo de todos los medios judiciales establecidos por el ordenamiento jurídico y (iii) la inmediatez.

4.3. En cuanto a la legitimación en la causa por activa, se advierte que la señora **CAROLINA BARRAGAN CAMARGO** se encuentra legitimada para interponer el presente trámite constitucional en nombre y representación propia, al figurar directamente violentada en sus

¹ El artículo 86 de la Constitución Política, establece: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)”.



derechos fundamentales por cuenta de las actuaciones aparentemente promovidas por la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Así mismo, en lo que respecta al Litis consorcio pasivo, palmario es que la accionante cursó las etapas de la Convocatoria No. 433 de 2016 adelantada por la CNSC para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para el cargo denominado Defensor de Familia, código 2125, grado 17 y, en consecuencia, les asistiría responsabilidad en caso de demostrarse algún tipo de actividad irregular en el marco del proceso de selección.

4.3.1. Sobre este mismo punto, aclárese que la acción de tutela es de carácter personal y ella se erige con el fin de proteger los derechos fundamentales constitucionales que considere vulnerados o amenazados un ciudadano en particular, por ende, este despacho judicial solo se pronunciará frente a los hechos y pretensiones formuladas por la accionante, máxime cuando le presente trámite tutelar no consiste en lo que la normatividad y la jurisprudencia constitucional han denominado como tutela masiva, ello, en el entendido de que el conocimiento asumido por el despacho conforme el acta individual de reparto es únicamente sobre la acción de amparo interpuesta por Carolina Barragán Camargo.

4.4. Ahora bien, antes de continuar con el análisis de procedencia del mecanismo constitucional y previo a resolver, el suscrito operador judicial estima pertinente pronunciarse sobre el recurso de reposición interpuesto por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar contra la advertencia plasmada en el auto que avocó el conocimiento de la presente acción de tutela, así ha de precisarse que si bien esta judicatura determinó denegar la medida provisional solicitada por la accionante al no acreditarse los presupuestos de procedencia consagrados en el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991, consideró procedente, dentro de sus facultades, advertirle a la CNSC y al ICBF que la escogencia de plazas y nombramientos derivados de la Resolución No. 0715 del 26 de marzo de 2021 sólo podría efectuarse una vez se resolviera la presente acción de tutela, lo anterior con el propósito de no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor la accionante y/o afectar las garantías fundamentales de los demás elegibles que fueran nombrados en periodo de prueba durante dicho lapso; determinación igualmente conocida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cali. No obstante, teniendo en cuenta que en el auto admisorio se dispuso dicha consideración limitada temporalmente por un breve término, el despacho procederá a dejar sin efectos el inciso final del numeral tercero del auto de fecha 14 de abril de 2021 al haberse cumplido el término allí previsto.

4.5. De cara a abordar el asunto bajo estudio, ha de precisarse que la acción de tutela –tal y como se expuso-, a pesar de su carácter informal y expedito, somete su procedencia al cumplimiento de una serie de requisitos, entre los que se encuentra el alusivo a la subsidiariedad, el cual *“permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”*²

² Corte Constitucional Sentencia T-603 de 2015.



4.5.1. En ese sentido, cabe resaltar los parámetros que de antaño se establecieron para determinar la procedencia excepcional del presente mecanismo así: *(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y, (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.*³

4.5.2. Ahora, en lo atinente al segundo postulado, se deben verificar la concurrencia de los siguientes requisitos: (i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto del daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo.⁴

4.5.3. En asidero a ello, el alto Tribunal señaló que *"si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia."*⁵

4.5.4. Por otra parte, en lo que respecta a la naturaleza excepcional de la acción constitucional contra actos administrativos, la Honorable Corte Constitucional ha reiterado que el mecanismo de tutela resulta improcedente, toda vez que el legislador determinó, a través de la regulación administrativa y contencioso administrativa, los medios judiciales pertinentes para que los ciudadanos puedan comparecer al proceso ordinario respectivo y ejercer su derecho de defensa y contradicción dentro de términos razonables. En la sentencia T-957 de 2011, la Corte Constitucional se pronunció en el siguiente sentido: *"(...) la competencia en estos asuntos ha sido asignada de manera exclusiva, por el ordenamiento jurídico, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, juez natural de este tipo de procedimientos, cuya estructura permite un amplio debate probatorio frente a las circunstancias que podrían implicar una actuación de la administración contraria al mandato de legalidad".* Aunado a ello, precisó que *debe tenerse en cuenta que el legislador adelantó un trabajo exhaustivo para la expedición de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, con el fin de ofrecer un sistema administrativo que responda de manera idónea y oportuna a los requerimientos de los ciudadanos, todo bajo la luz de la eficacia, la economía y la celeridad, entre otros principios...En atención a ello, los mecanismos ordinarios deben utilizarse de manera preferente, incluso cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental. No obstante,*

³ Corte Constitucional Sentencia T-375 de 2018.

⁴ Corte Constitucional Sentencia T-225 De 1993.

⁵ Corte Constitucional, Sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015.

*en este caso, se deberá evaluar que el mecanismo ordinario ofrezca una protección “cierta, efectiva y concreta del derecho”, al punto que sea la misma que podría brindarse por medio de la acción de amparo.*⁶

4.6. Bajo ese prolijo recuento jurisprudencial, en el *sub examine* se avizora que la accionante, en su calidad de elegible para proveer el empleo denominado defensor de familia, código 2125, grado 17 dentro de la Convocatoria 433 de 2016 - ICBF, pretende que mediante la presente acción de tutela se modifique la Resolución 0715 de 2021 proferida por la CNSC, por medio de la cual se conformó una lista de elegibles unificada con el propósito de proveer los “empleos equivalentes” con vacancia definitiva, pues, en su integración se excluyeron algunas listas individuales derivadas de determinadas OPEC, entre esas, la que conformaba la señora Carolina Barragán Camargo, negándole con ello la posibilidad de acceder en estricto orden de mérito a un “cargo bajo el criterio del empleo equivalente”.

4.6.1. En ese orden, evidente es que la acción está dirigida contra un acto administrativo que fue adoptado, el pasado 26 de marzo de 2021, por la CNSC al interior del concurso de méritos adelantado a partir de la Convocatoria 433 de 2016 -ICBF, lo cual permite deducir - en primigenia - que la demandante cuenta con otros medios judiciales idóneos y eficaces contemplados en la Jurisdicción Contencioso Administrativa para conjurar la aparente afectación de sus garantías fundamentales, en específico, tiene la posibilidad de acudir a los medios de control de nulidad simple o nulidad y restablecimiento del derecho consagrados en los artículos 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011.

4.6.2. Lo anterior, partiendo de la idea - compartida por la H. Corte Constitucional - de que el legislador imprimió una perspectiva constitucional en el aludido cuerpo normativo, dotando a las partes que intervienen en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa con la posibilidad de solicitar la adopción de medidas cautelares en cualquier momento del proceso - incluso desde la presentación de la demanda -, reduciendo, además, significativamente la duración de los mismos, no siendo admisible entonces como fundamento para la procedencia del mecanismo constitucional la demora que podría entrañar la resolución del medio de control promovido, máxime cuando - se itera -, la Ley 1437 de 2011 – CPACA - amplió el catálogo de medidas cautelares y modificó los requisitos para su decreto siguiendo la normatividad relativa a la acción de tutela y la acción popular, todo con el fin de garantizar el derecho al efectivo acceso a la administración de justicia.

4.6.3. Entonces, se equivoca la parte accionante al pretender recurrir a la acción constitucional con el propósito de que, entre otras cosas, se modifique la Resolución 0715 de 2021 proferida por la CNSC, bajo la premisa de que ésta - aparentemente - transgrede sus derechos fundamentales, pues si bien el juez de tutela está llamado a amparar las garantías constitucionales amenazadas, ello no escapa de la órbita de los jueces ordinarios. Lo anterior, en el entendido de que el Juez Contencioso Administrativo no solo evalúa, analiza y adopta determinaciones respecto de la legalidad o ilegalidad de los actos administrativos emitidos

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-051 de 2016.



o el cumplimiento formal de los mismos, sino que, por mandato constitucional, le asiste la obligación de observar que las actuaciones de la administración no hayan transgredido garantías fundamentales.

4.6.4. Aunado a ello, de la foliatura probatoria se extrae que la actora integra una única lista de elegibles conformada mediante la Resolución No. CNSC - 20182230124605 del 03 de septiembre de 2018 la cual, conforme se pudo advertir en el banco de Listas de Elegibles de la CNSC y del informe rendido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, adoptó firmeza desde el 14 de septiembre de la misma anualidad únicamente para los elegibles que ocuparon las casillas 1 hasta la 80, pues los subsiguientes elegibles, en específico los que se posicionaron del puesto 81 en adelante, se vieron afectados por la actuación administrativa tendiente a determinar la procedencia de la exclusión de un aspirante y, en tal sentido, para éstos la lista de la que hacen parte quedó en firme desde el 25 de abril del 2019, generándose así dos firmezas individuales diferentes para una misma lista.

4.6.5. Bajo ese panorama, entendiendo además i.) que de conformidad con el numeral quinto de la Resolución No. CNSC - 20182230124605 del 03 de septiembre de 2018 y el inciso 4° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, las listas de elegibles tienen una vigencia de 2 años contados a partir de la fecha de su firmeza y, ii.) que la accionante ocupó la posición No. 35 dentro del precitado acto administrativo, se concluye que la lista que conforma la actora estuvo vigente hasta el 13 de septiembre de 2020, es decir, perdió vigencia mucho antes de que se impetrara la acción constitucional, sin que se haya tenido conocimiento de otra lista que fuere integrada por la demandante y que aún conserve su vigencia, pues como también se vio y fue informado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, la Resolución 052 del 03 de marzo de 2021 de la que hizo parte la actora quedó sin efectos jurídicos luego de que la Sala Civil Familia del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena declarara la nulidad de todo lo actuado dentro de la acción de tutela de radicado 2020-00027 cuyo conocimiento en primera instancia correspondió al Juzgado Séptimo de Familia del Circuito de Cartagena.

4.6.6. En ese orden, se descarta además que la situación afrontada por el accionante pueda ser calificada como un perjuicio de carácter irremediable, el cual ocurre cuando las circunstancias puntuales del asunto conducen a pensar que:

“...el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente: En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una



respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.”⁷

4.7.1. Por tanto, no se acreditó ni se aprecia con nitidez asunción de un perjuicio de las características descritas y, de contera, transgresión a los derechos fundamentales alegados que amerite la intervención del juez constitucional, pues debe tenerse en cuenta que al momento de interponerse la acción de tutela la lista de elegibles a la cual pertenece la actora no se encontraba siquiera vigente, empero, si la señora Carolina Barragán Camargo considera que la Resolución No. 715 del 2021 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil dio lugar al nacimiento de un derecho allí no reconocido, vulneró sus garantías constitucionales y/o fue expedida con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió, cuenta con medios idóneos y eficaces en la jurisdicción de lo contencioso administrativo para controvertir dicho acto administrativo, sin que resulte viable acudir a la acción de tutela para tal fin de conformidad con las circunstancias particulares del caso en concreto, de modo que, al no superarse en el *sub examine* el requisito alusivo a la subsidiariedad, se concluye que la presente acción de tutela no tiene vocación de prosperar y, en consecuencia, se procederá a declarar su improcedencia.

4.8. Por otra parte, este despacho considera pertinente y necesario resaltar determinadas circunstancias que, si bien no fueron objeto de reproche directo por parte de la accionante, rodean los supuestos fácticos y pretensiones enunciadas. En efecto, se aclara que la Resolución 0715 de 2021 emitida por la CNSC sobre la cual la actora pretende su modificación por medio de este mecanismo excepcional, surgió en virtud - y en cumplimiento - de la orden constitucional proferida por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca dentro de la acción de tutela de radicado No. 76001-33-33-008- 2020-00117-00, promovida por las ciudadanas Yoriana Astrid Peña Parra y Ángela Marcela Rivera Espinosa contra el ICBF y la CNSC, en la que se dispuso, entre otras cosas que *“una vez que la CNSC reciba dicha información, procederá dentro de los tres días siguientes, a elaborar una lista de elegibles unificada en estricto orden de mérito, de todas las personas que habiendo superado la Convocatoria No 433 de 2016-ICBF, no lograron ser nombrados en los empleos Defensor de Familia, Código 2125, Grados 17 de cada una de la OPECS, cuyas listas vencían el pasado 30 de julio de 2020 (...)”*.

4.8.1. Así pues, la presente acción constitucional se promovió únicamente en contra del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Comisión Nacional del Servicio Civil pretendiendo se ordenara modificar una resolución expedida por este último dentro del proceso de selección antes aludido, entonces, dicho de otro modo, la actora persiguió adicionar un acto administrativo con absoluta independencia y sin afectación alguna a la

⁷ Corte Constitucional Sentencias T-634 de 2006- T-606 de 2015.



decisión en tutela adoptada en segunda instancia enunciada líneas atrás, circunstancias que, delimitadas de éste modo, derivaron - como se esbozó - en la improcedencia del mecanismo constitucional.

4.8.2. Ahora, palmario es que de haberse formulado pretensión en contra de la referida determinación constitucional, el escenario indiscutiblemente variaría - como resulta lógico -, pues con ello el juzgador cognoscente - que para el caso sería el H. Consejo de Estado - estaría llamado, en principio, a evaluar su competencia funcional en el entendido de que la decisión contrariada fue proferida por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca y, de considerarlo pertinente, realizar un profundo análisis de los presupuestos demarcados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra sentencia de tutela⁸. En ese escenario, que - se itera - a consideración de este despacho no fue el planteado por la demandante en el libelo tutelar, el suscrito juzgado carecería de competencia para determinar la procedencia del mecanismo constitucional y, de contera, para efectuar pronunciamientos de fondo frente el problema jurídico propuesto en aquel evento, ello, en el entendido de que la sentencia de tutela eventualmente acusada, en virtud de la cual se expidió la Resolución No. CNSC 0715 de 2021, fue proferida por un superior jerárquico. Aunado a lo anterior, recuérdese que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, dio a conocer la existencia otra acción constitucional ejercida en similares condiciones de causa y objeto por la señora Olga Judith Corredor Díaz de radicado No. 11001-03-15-000-2021-01429-00 contra el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca y la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- con la que pretendió *el amparo de sus derechos fundamentales* los cuales consideró vulnerados i) *por la sentencia del 17 de septiembre de 2020, proferida en el proceso de tutela con radicado 76001-33-33-008-2020-00117-01*, y ii) *por la Resolución 715 del 26 de marzo de 2021, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil*, cuyo conocimiento fue avocado el pasado 09 de abril de 2021 por el H. Consejo de Estado, encontrándose así a la espera de la emisión de fallo de tutela que podría generar efectos directos en los intereses de la aquí accionante.

4.9. En atención a lo expuesto y, una vez agotadas las precisiones efectuadas párrafos atrás, tal y como se advirtió, se procederá a declarar improcedente la acción de tutela, teniendo en cuenta que las circunstancias puntuales del asunto en concreto no superan los requisitos alusivos a la subsidiariedad y, por ende, se concluye que la presente acción de tutela no tiene vocación de prosperar.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-093 de 2018. “Esta Corporación en la Sentencia SU-627 de 2015 precisó lo siguiente: (a) “Si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de tutela, la regla general es la de que no procede”. (b) “Esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe promoverse ante la Corte Constitucional”. (c) “Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (*Fraus omnia corrumpit*); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación”.



En razón y mérito de los argumentos esbozados, **el Juzgado Once Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bucaramanga**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: Declarar improcedente la acción de tutela impetrada por la señora **CAROLINA BARRAGAN CAMARGO** contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, conforme a las consideraciones anotadas en la parte motiva de la presente decisión.

Segundo: Dejar sin efectos el inciso final del numeral tercero del auto de fecha 14 de abril de 2021 por medio del cual se avocó la acción de tutela de la referencia, al haberse cumplido el término allí previsto.

Tercero: Notificar esta decisión a las partes interesadas en este asunto, de acuerdo a lo indicado en el Decreto 2591 de 1991, indicando que la presente puede ser impugnada.

Cuarto: Ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, procedan a publicar en sus páginas oficiales, de manera inmediata, la presente providencia con el fin de surtir la notificación de ésta a las personas que integran las listas de elegibles producto de la Convocatoria N° 433 de 2016, para el cargo con Código 2125, denominación Defensor de Familia, Grado 17, así como a todos los que les asista interés en el presente trámite constitucional.

Quinto: Una vez ejecutoriado enviar a la Honorable Corte Constitucional el presente fallo para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

JUAN CARLOS MORALES MELÉNDEZ

Juez

Firmado Por:

JUAN CARLOS MORALES MELENDEZ

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 011 PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCION DE CONOCIMIENTO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

652b5a1cff035abf2e3752cd8dcf885659d7ce1f6d100fc4f20600832e3ce805



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Acción de Tutela – Primera Instancia
Rad. 2021-00015
Accionante: Carolina Barragán Camargo
Contra: Comisión Nacional del Servicio Civil y otro

Documento generado en 23/04/2021 09:16:37 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>