



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR

Valledupar, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022).

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA.
ACCIONANTE: ANA EMMA MONROY JÍMENEZ.
ACCIONADO: LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), UNIVERSIDAD DE PAMPLONA, EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF) Y EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.
RADICADO: 20001-33-33-008-2022-00364-00.

I. ASUNTO. -

De conformidad con los artículos 29 y subsiguientes del Decreto 2591 de 1991¹, procede el Despacho a decidir en primera instancia la presente Acción de Tutela presentada por ANA EMMA MONROY JÍMENEZ contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA, el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF) y el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, solicitando el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, derecho a la defensa, a la protección de la estabilidad laboral reforzada, al trabajo en condiciones dignas, de acceso a la promoción dentro de la carrera administrativa, al libre acceso a cargos públicos, así como los principios del mérito, igualdad en el ingreso, transparencia, imparcialidad, confianza legítima y seguridad jurídica.

II.- ANTECEDENTES. -

2.1. HECHOS. –

Manifiesta la accionante que, una vez admitida y practicada la prueba de conocimientos para el cargo de Profesional Universitario Código 2044 Grado 7– OPEC 166313 dentro de la Convocatoria No. 2149 de 2021, presentó reclamaciones a través de la plataforma SIMO, fue citada para el día 17 de julio de 2022, con fin de obtener el acceso a material de pruebas escritas funcionales y comportamentales. No obstante, afirma que luego de la inspección realizada el día 17 de julio de 2022, en la prueba de conocimiento realizada, se encontraron serias inconsistencias en el planteamiento de las 120 preguntas realizadas, por lo que presentó ampliación de la reclamación a los resultados de las pruebas de conocimientos el día 19 de julio de 2022.

Arguye que las objeciones a la prueba de conocimiento no fueron resueltas por la CNSC, toda vez que el día 29 de julio de 2022 (fecha en la que terminó el contrato entre la CNSC y la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA), la CNSC entregó respuesta a la reclamación radicada el 19 de julio de 2022, utilizando la respuesta conjunta, única y masiva, de conformidad con el artículo 22 del CPACA, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015; sin dar respuesta de fondo a las inquietudes presentadas en el escrito de la ampliación a la reclamación.

¹ Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política

Así mismo, señala que radicó tres (3) derechos de petición cada uno de ellos dirigido a la CNSC, Universidad de Pamplona y el ICBF, respetivamente, con el fin de obtener información relacionada con la Convocatoria No. 2149 de 2021 ICBF, el cual fue resuelto por la Comisión Nacional del Servicio Civil, dando respuesta a cada uno de los interrogantes planteadas en el *petitum*; informando que se estaba aplicando un nuevo modelo de evaluación de competencias laborales que no tiene en cuenta ni el objeto misional de la entidad ICBF (Ley de Infancia y Adolescencia) ni sus nomograma de grupos interdisciplinarios donde cada profesional (psicólogos, trabajadores sociales, nutricionistas, etc.) tiene descrito su rol operacional, llevando a que esa llamada integralidad de la que pregona la CNSC bajo su nuevo modelo, implique que en caso de que un Trabajador Social falte al servicio o viceversa, sea reemplazado por los psicólogos o nutricionistas o viceversa, despreciando – según la actora- la especificidad de los roles y estudios que se requieren en el manual de funciones de la entidad y establecidos en las normas internas de los grupos interdisciplinarios del ICBF, además de ser la especificidad del perfil del cargo y de funciones la que permite realizar la división del trabajo y desempeñar roles específicos, modelo que se utilizó anteriormente en las convocatorias 01 de 2005, entre otras, y que no tuvo ningún inconveniente, por lo que la accionante no entiende las razones del cambio de modelo por parte de la CNSC en esta convocatoria; además arguye que los ejes temáticos, tales como “*Reglas generales de manejo de recursos públicos*” a pesar que son trabajadores misionales (psicólogos, trabajadores sociales, nutricionistas, antropólogos), y no administrativos o de apoyo a la gestión, llevaron a realizar preguntas de contratación que nada tienen que ver con sus funciones, pues ellos no son ordenadores del gasto y estos ejes temáticos “*Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos*”, se realizaron pocas preguntas, “*Evaluación y abordaje del contexto socio-familiar de NNA*” (preguntas generales), pareciendo más – según la accionante- una prueba de pregrado, que propiamente una convocatoria de méritos que debió ser soportada sobre un manual de funciones atinente al objeto misional de la entidad.

Por otra parte, señala que es madre cabeza de hogar y tiene a su cargo dos (2) hijos menores, por lo que aduce que se le debe otorgar un trato preferencial, dada su condición de debilidad manifiesta, de lo que el ICBF tiene conocimiento, pues en su historia laboral reposan documentos que evidencian dicha condición.

Finalmente, asevera que la CNSC encontrándose aún vigente la emergencia sanitaria, mediante Acuerdo No. 2081 el 21 de septiembre de 2021, convocó y estableció las reglas del Proceso de Selección en las modalidades de ascenso y abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta personal del Instituto Colombiano de Bienes Familiar Proceso de Selección ICBF - 2021, por lo que solicita al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, su intervención dentro de la presente acción de tutela, con el fin de que realice una valoración al manual de funciones y a la metodología de la CNSC para la realización del concurso, así como de las pruebas de conocimiento, en razón a que su función misional corresponde a apoyar a todas las entidades públicas en la realización de sus manuales de funciones y de la realización de perfiles de cargos de las entidades públicas.

2.2. PRETENSIONES. –

Solicita la accionante que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, derecho a la defensa, a la protección estabilidad laboral reforzada, al trabajo en condiciones dignas, de acceso a la promoción dentro de la carrera administrativa, al libre acceso a cargos públicos, así como los principios del mérito, igualdad en el ingreso, transparencia, imparcialidad, confianza legítima y seguridad jurídica y, en consecuencia, se DECLARE NULO todo lo actuado en la

Convocatoria No. 2149 de 2021 ICBF, el Acuerdo No. 2081 de 2021 “*Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de Ascenso y Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto Colombia de Bienestar Familiar – Proceso de Selección ICBF-2021*”, el Anexo Acuerdo No. CNSC20212020020816 de 2021 por el cual se establecen las especificaciones técnicas de las diferentes etapas del proceso de selección ICBF 2021 y demás normas que reglamentan la Convocatoria No. 2149 de 2021 ICBF.

Así mismo, solicita que se retire el cargo de Profesional Universitario Código 2044 Grado 7 de la Convocatoria No. 2144 de 2021 – ICBF para el cual fue admitida dentro del concurso de méritos.

En caso de no prosperar las anteriores pretensiones, solicita subsidiariamente, que se suspenda la Convocatoria No. 2149 de 2021, por la vulneración al debido proceso, seguridad jurídica, confianza legítima y buena fe, al convocar y establecer las reglas del proceso de selección mediante Acuerdo No. 2081 del 21 de septiembre de 2021, encontrándose aún vigente la emergencia sanitaria declarada mediante Resolución No. 666 de del 24 de abril de 2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social; y finalmente, que en aras de la protección laboral reforzada a las Madres Cabeza de Familia, se ordene al ICBF, prever mecanismos para garantizar que las personas en condición de protección especial como madres, padres cabeza de familia, discapacitados, mujeres embarazadas prepensionados, personas en condición de debilidad manifiesta por razones de salud y con enfoque diferencial, fueran las últimas en ser desvinculadas y si sucede esta situación administrativa, sean vinculadas nuevamente de forma provisional en cargos vacantes de igual o similar al que estaba ocupando o bajo la modalidad de Contrato de Prestación de Servicios.

III. TRÁMITE PROCESAL. -

La presente solicitud de amparo constitucional fue presentada el día 16 de agosto de 2022 (Archivo “03ActaReparto” del expediente electrónico), correspondiendo su conocimiento al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Agustín Codazzi (Cesar), quien mediante proveído de la misma fecha (Archivo “04AutoRemisión” del expediente electrónico), ordenó su remisión a los Juzgados Administrativos de Valledupar, siendo remitido a esta sede judicial por parte de la Oficina Judicial de esta ciudad el día 18 de agosto de 2022 (Archivo “07CorreoReparto20220818” del expediente electrónico), por lo que mediante auto de fecha 18 de agosto de 2022 (Archivo “10AutoAdmisorio20220818” del expediente electrónico), admitió la presente acción constitucional, ordenando la correspondiente notificación de las entidades accionadas.

3.1. CONTESTACIONES A LA TUTELA. –

3.1.1. La UNIVERSIDAD DE PAMPLONA: contestó la presente acción constitucional, oponiéndose a las pretensiones de la misma, afirmando que las peticiones fueron atendidas conforme a los lineamientos y normatividad del proceso convocado y emitiendo al peticionado la información requerida, y en tiempo estipulado; así mismo, señala que la información de las diferentes matrices de la Prueba, fue analizada por la Universidad con el apoyo de un grupo de profesionales expertos, que realizaron una revisión y comparación con la descripción del perfil de cada uno de los empleos convocados, de acuerdo con la información contenida en el Manual de Funciones de la Entidad.

Finalmente, arguye que el presente mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del

agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

3.1.2. EI INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF), contestó la presente tutela, oponiéndose a las pretensiones, señalando que la accionante actualmente se encuentra vinculada con el ICBF, razón por la cual su afirmación respecto de una presunta vulneración al derecho al trabajo y a su condición de madre cabeza de familia, no es de recibo, toda vez que su continuidad o no en el empleo solo podrá determinarse una vez se configure una causal objetiva, como lo es la provisión definitiva del empleo a través de concurso de méritos, situación que a la fecha no se ha concretado.

Afirma que esa entidad no está llamada a responder por la presunta vulneración o amenaza a los derechos invocados dentro del proceso de selección, pues carece de legitimación en la causa por pasiva, y los demás derechos que estima vulnerados no se acreditan, toda vez que tiene vínculo con la entidad.

Finalmente, asevera que, si bien en el presente asunto se aduce que se presenta la solicitud de tutela como “mecanismo transitorio” para evitar un perjuicio irremediable, en modo alguno se precisó la forma cómo se materializaría tal perjuicio, máxime si se tiene en cuenta que el ICBF no es quien adelanta el proceso de selección y la actora tiene vínculo actualmente con la entidad.

3.1.3. EI DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA contestó la solicitud de amparo, oponiéndose a las pretensiones de la misma, argumentando que esa entidad no tiene injerencia alguna en los hechos que motivaron la presente acción, por cuanto no es el ente encargado de desarrollar o vigilar el Proceso de Selección Convocatoria No. 2149 de 2021, regulada mediante Acuerdo No. 2081 de 2021 en la modalidad de ascenso y abierto para proveer los cargos vacantes del ICBF, cargo de Profesional Universitario Código 2044 Grado 7, de la Comisión Nacional del servicio Civil- CNSC, pues estas funciones corresponden a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA y a la entidad para la cual se proveerán las vacantes, las cuales son entidades diferentes al Departamento, pues tienen personería jurídica propia, patrimonio propio y total autonomía presupuestal y financiera, por lo que propone la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Finalmente, señala que para el presente caso no se evidenció prueba alguna sobre algún perjuicio irremediable, esto es, inminente, que requiera medidas urgentes y que su protección sea impostergable, situación está que debe ser valorada por el juez constitucional.

IV.- CONSIDERACIONES. -

4.1. GENERALIDADES SOBRE LA ACCIÓN DE TUTELA. -

La Carta Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública. Por su parte, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, prevé que este mecanismo sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable, el cual deberá probarse.

4.2. PROBLEMA JURÍDICO. -

De acuerdo con los antecedentes expuestos, le corresponde al Despacho determinar si existe vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, derecho a la defensa, a la protección de la estabilidad laboral reforzada, al trabajo en condiciones dignas, de acceso a la promoción dentro de la carrera administrativa, al libre acceso a cargos públicos, así como los principios del mérito, igualdad en el ingreso, transparencia, imparcialidad, confianza legítima y seguridad jurídica, debido a las presuntas inconsistencias en el planteamiento de las 120 preguntas realizadas, y por convocar y establecer las reglas del proceso de selección mediante Acuerdo No. 2081 del 21 de septiembre de 2021, encontrándose aún vigente la emergencia sanitaria declarada mediante Resolución No. 666 de del 24 de abril de 2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

4.3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS. -

4.3.1. DE LA PROCEDENCIA EN GENERAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA. -

Una de las características esenciales de la acción de tutela es su carácter residual y subsidiario, por lo tanto, la misma se torna impróspera cuando existe en el ordenamiento jurídico un medio judicial destinado a obtener la misma protección reclamada por vía constitucional, según se colige del inciso 3º del artículo 86 Constitucional.

Esa naturaleza subsidiaria de la tutela, impone que la misma sólo proceda cuando se carece de otro mecanismo de defensa judicial que permita la protección de los derechos fundamentales que se estiman vulnerados o amenazados, salvo cuando se encuentre acreditada la inminencia de un perjuicio irremediable.

La Honorable Corte Constitucional² en su jurisprudencia ha enseñado los diferentes presupuestos procesales, para determinar la procedencia de este medio judicial:

“1. Que la acción de tutela haya sido interpuesta para la defensa de un derecho fundamental y no de otra categoría de derechos.

2. La existencia de legitimación en la causa por activa, es decir, que la protección por la cual se interpone la acción sea de un derecho fundamental propio de quien la pide.

3. La existencia de legitimación en la causa por pasiva, es decir, que contra quien se interpone la acción sea la autoridad o el particular que vulneró o amenaza el derecho fundamental.

4. La inexistencia de otro medio de defensa judicial, atendiendo el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela.

5. La inmediatez, es decir que la acción de tutela haya sido intentada dentro de un plazo prudencial o razonable que permita la protección actual, efectiva e inmediata de derechos fundamentales”.

En virtud de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Política, complementado por los artículos 6 y 8 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo subsidiario de protección de derechos fundamentales, que resulta improcedente ante la existencia de otro medio de defensa judicial, salvo que se demuestre que éste último no es eficaz o idóneo para la protección requerida o que se pretenda evitar la ocurrencia de un *perjuicio irremediable*.

Al respecto, ha señalado la Corte Constitucional, que el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial,

² Sentencia T-095 de 2016.

dicha Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad³:

- (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.

En cuanto a la primera hipótesis, que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que ésta no puede determinarse en abstracto sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto⁴. El análisis particular resulta necesario, pues en éste podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados; y en cuanto a la segunda hipótesis, cabe anotar que su propósito no es otro que el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental.

Así mismo, la H. Corte Constitucional ha señalado que para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura: (i) que sea inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) que sea grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) que las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) que la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.⁵

Debe destacarse que, en sentencia T-210 de 2011, la Corte precisó que “(...) la mera afirmación de que se está sufriendo un perjuicio irremediable o de que el medio judicial ordinario es ineficaz, no basta para declarar la procedencia de la acción de tutela pues el accionante debe, al menos, mencionar los hechos que le permitan al juez deducir la existencia de un perjuicio irremediable o la ineficacia del medio ordinario de defensa.”

Teniendo en cuenta los anteriores postulados, este Despacho entiende la necesidad de verificar el cumplimiento de los factores de procedibilidad de la acción de tutela, toda vez que sólo de esta forma se puede lograr la protección de los derechos fundamentales sin desarticular el sistema de competencias y procedimientos propio del Estado constitucional de derecho.

4.4. CASO CONCRETO. -

En el presente caso, atendiendo la normatividad y jurisprudencia traída a colación en líneas anteriores, este Despacho sostendrá la tesis de que en el presente asunto se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela ante la existencia de mecanismos alternativos de defensa judicial eficaces e idóneos para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados y la ausencia de un perjuicio irremediable, tal y como pasa a ilustrarse.

³ Sentencia T-662 de 2016 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

⁴ Sobre el particular, la Corte ha establecido que “el medio debe ser idóneo, lo que significa que debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Además, debe ser un medio eficaz, esto es, que debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho” (Sentencia T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo).

⁵ Sentencias: T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-789 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), entre otras.

Analizado el líbello introductorio, se tiene que la accionante aduce la vulneración de sus derechos fundamentales, porque - en su sentir- las preguntas realizadas en la prueba de conocimientos aplicada el 22 de mayo de 2022 dentro del Proceso de Selección ICBF - 2021, presentan inconsistencias en su planteamiento, y por convocarse el proceso de selección, encontrándose aún vigente la emergencia sanitaria.

Respecto al primer reproche de la actora, tenemos que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), expidió el Acuerdo No. 2081 de 2021 *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección en las modalidades de Ascenso y Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - “Proceso de Selección ICBF 2021”*⁶; proceso de selección en el que participó la señora ANA EMMA MONROY JÍMENEZ obteniendo un puntaje de 57,50 puntos en la prueba de competencias funcionales⁷; así mismo, se tiene acreditado que la actora presentó reclamación que fue resuelta mediante Oficio sin número de fecha 29 de julio de 2022⁸, expedido por la Coordinadora General Proceso de Selección No. 2149 de 2021-ICBF de la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA, donde se explica la forma en que se determinó su puntuación.

En este orden, advierte el Despacho que la inconformidad presentada por la accionante frente al planteamiento de las preguntas de la prueba de competencias funcionales, donde la actora obtuvo 57,50 puntos - siendo el puntaje mínimo aprobatorio 65 puntos- que originó la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, es asunto que debe resolverse en los términos previstos en el Acuerdo que rige la convocatoria, y que solo en caso de resultar vulneratorio de derechos o garantías podría ventilarse eventualmente mediante el proceso judicial idóneo ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, solicitando desde la admisión de la demanda el decreto de las medidas cautelares que ahora pretende en sede constitucional, lo cual no es posible dado que, por disposición constitucional, es un mecanismo residual y subsidiario.

En tal sentido, se advierte que, una vez analizados los supuestos fácticos descritos en la solicitud de amparo, encontramos que, en primer lugar, la reclamación de la actora frente al resultado de las pruebas de conocimientos fue debidamente absuelta, y en segundo lugar, la accionante relata que radicó tres (3) derechos de petición dirigidos a la CNSC, Universidad de Pamplona y el ICBF, respetivamente, con el fin de obtener información relacionada con la Convocatoria No. 2149 de 2021 - ICBF, los cuales fueron contestados por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), dando respuesta a cada uno de los interrogantes planteados en su *petitum*.⁹

Por otra parte, respecto al segundo reproche de la parte actora, consistente en la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al convocarse el proceso de selección cuando se encontraba aún vigente la emergencia sanitaria, advierte el Despacho que tal circunstancia no conlleva *per se* el desconocimiento de sus garantías constitucionales, pues el artículo 14 del Decreto 491 de 2020¹⁰, expedido por el Presidente de la República, ordenó el aplazamiento de *“...los procesos de selección que actualmente se estén adelantando para proveer empleos de carrera del régimen general, especial constitucional o específico, que se encuentren en la etapa de*

⁶ Ver folios 1-50 del archivo “02Pruebas” del expediente electrónico.

⁷ Ver folio 61 del archivo “02Pruebas” del expediente electrónico.

⁸ Ver folios 68-76 del archivo “02Pruebas” del expediente electrónico.

⁹ Ver folio 5 del archivo “01Demanda” del expediente electrónico.

¹⁰ *“Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica”*

reclutamiento o de aplicación de pruebas" (Subrayas fuera del texto), a fin de evitar el contacto entre las personas y propiciar el distanciamiento social, los cuales se reanudarían una vez superada la Emergencia Sanitaria, sin embargo, en ninguna manera se prohibió la publicación de nuevas convocatorias, que fue lo que sucedió en el presente asunto.

Ahora, si la parte actora consideraba que la Convocatoria No. 2149 de 2021 – ICBF vulneraba sus derechos fundamentales al publicarse estando vigente la emergencia sanitaria, debió, en su momento, solicitar la nulidad del Acuerdo No. 2081 del 21 de septiembre de 2021 "*Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección en las modalidades de Ascenso y Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – "Proceso de Selección ICBF 2021"*", a fin de que fuese el juez administrativo quien resolviese sobre su legalidad. Al efecto, debe señalarse que jurisprudencialmente¹¹ se ha decantado que la acción de tutela NO fue establecida para sustituir o desplazar las competencias propias de las autoridades judiciales o administrativas, pues mientras las personas tengan a su alcance medios regulares de defensa judicial o los mismos estén siguiendo su curso normal, este mecanismo de amparo no resulta procedente.

En este punto, debe tenerse en cuenta que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad, hasta tanto no hayan sido declarados nulos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, tal como lo dispone el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011, máxime cuando se encuentra de por medio el derecho de acceso a los cargos y funciones públicas amparado en la ley, por lo que resulta claro que la parte actora cuenta con otro medio de defensa judicial, pues toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del (os) acto (s) administrativo (s) ante la mentada jurisdicción, en donde debe exponer la inobservancia de los elementos del acto e invocar la causal de nulidad correspondiente, ello teniendo en cuenta que – esto se itera- esta acción de amparo NO puede ser utilizada como un recurso sustitutivo o alternativo de las herramientas judiciales ordinarias, pues iría en contravía del principio de subsidiaridad estudiado en las líneas anteriores.

Así entonces, la parte actora puede exponer ante el juez de lo contencioso administrativo las objeciones que en su criterio suponen la vulneración de sus derechos, a través de los mecanismos judiciales de defensa como lo son los medios de control contencioso administrativos, previstos en el CPACA, en donde inclusive puede solicitar la adopción de medidas cautelares, entre ellas, la suspensión provisional de los efectos del acto atacado, lo que ocasiona que aquel instrumento de defensa judicial se torne en idóneo y eficaz para la salvaguarda de sus intereses, toda vez que según el artículo 233 *Ibidem*, a las mismas se les dará trámite al admitirse la demanda en auto separado.

Finalmente, advierte el Despacho que en el *sub examine* no se vislumbra un perjuicio irremediable que habilite la procedencia transitoria de la presente acción constitucional, toda vez que no se arrió ninguna prueba para el efecto, pues más allá de la afirmación sobre evitar afectación en la calificación de la prueba, no se estipula de qué manera concretamente impacta dicha afectación y las secuelas que ello sobrelleva, máxime cuando participar en un concurso de méritos tan solo comporta una mera expectativa y no un derecho adquirido.

Lo anterior cobra mayor relevancia, si partimos del hecho que la actora no superó los mínimos aprobatorios del concurso, por lo que conceder el amparo sobrellevaría a retrotraer las etapas del mismo y afectar el derecho a la igualdad de los demás participantes.

¹¹ Sentencia T-662 de 2016 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

Al respecto, cabe mencionar que la H. Corte Constitucional en Sentencia SU-394 de 2016, precisó que no toda alegación de la existencia de un perjuicio irremediable debe darse por cierta, y en esta medida, es carga del accionante probar su existencia, concretamente dispuso: “... para que proceda la tutela como mecanismo de defensa transitorio, es necesario que tal perjuicio se encuentre probado. Por ende, no basta con afirmar en la tutela que un derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable, sino que es necesario, además, que el afectado explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión”.

En el presente caso, si bien la accionante aportó declaración extra procesal en la que manifiesta que es madre cabeza de familia, aun no se advierte la amenaza de sus derechos fundamentales, como quiera que en el Proceso de Selección ICBF - 2021 adelantado por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), todavía no se han expedido listas de elegibles y, por tanto, no se han efectuado nombramientos que pudieran vulnerar los derechos fundamentales de la actora.

Por todo lo expresado, es dable concluir que NO se presenta ninguna de las situaciones que desvirtúan la subsidiariedad de la acción de tutela en relación de los asuntos cuya competencia fue asignada a la jurisdicción contenciosa administrativa, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que el proceso judicial previsto es idóneo y efectivo para garantizar los derechos de la accionante. Aunado a ello, las circunstancias del caso concreto NO justifican el desplazamiento del juez natural.

Ante este panorama, no le queda otro camino a esta judicatura que declarar improcedente el amparo constitucional por las razones expuestas previamente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR improcedente la presente acción de tutela interpuesta por la señora ANA EMMA MONROY JÍMENEZ, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Si no fuere impugnada esta sentencia, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese a las partes a través de correo electrónico. Se advierte a las partes, que cuentan con el término de tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia para efectos de la impugnación, en los términos dispuestos por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, la cual deberá ser enviada al correo electrónico j08admvalledupar@cendoj.ramajudicial.gov.co.

CUARTO: ORDENAR al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF) que dentro del término de un (1) día proceda a publicar esta sentencia en su página web, debiendo allegar la constancia de su gestión en el término de un (1) día.

QUINTO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que dentro del término de un (1) día proceda a publicar esta sentencia en la página web de la CNSC y en el link de la Convocatoria No. 2149 de 2021 - ICBF, informando que el ejercicio del recurso de impugnación puede efectuarse dentro de los tres (3) días siguientes por los participantes de la Convocatoria No. 2149 de 2021 - ICBF, en los

términos dispuestos por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, la cual deberá ser enviada al correo electrónico j08admvalledupar@cendoj.ramajudicial.gov.co, debiendo allegar la constancia de su gestión en el término de un (1) día.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

[CON FIRMA ELECTRÓNICA]
JUAN PABLO CARDONA ACEVEDO
JUEZ

J8/JCA/jma

Firmado Por:
Juan Pablo Cardona Acevedo
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Contencioso 008 Administrativa
Valledupar - Cesar

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: **41a332bb9e76cb81a950f7305bd4333eae3d9561adf2d932d482054a39b4da2b**

Documento generado en 24/08/2022 04:49:05 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>