



**JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO  
ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

Medellín, diez (10) de junio de dos mil veintiuno (2021)

<b>ACCIÓN</b>	<b>TUTELA</b>
<b>ACCIONANTE</b>	<b>DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ</b>
<b>ACCIONADO</b>	<b>INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC – vinculados terceros interesados</b>
<b>RADICADO</b>	<b>05001 33 33 034 2021 00168 00</b>
<b>SENTENCIA TUTELA No.</b>	<b>75 de 2021</b>
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	<b>DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, AL MÍNIMO VITAL, A LA IGUALDAD, ACCEDER A CARGOS PÚBLICOS</b>
<b>DECISIÓN</b>	<b>NIEGA TUTELA</b>

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela promovida por la señora **DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ** quién se identifica con la cédula de ciudadanía **Nº 43.972.516** en contra del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF** y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC** con el fin de que se tutelén sus derechos constitucionales fundamentales, garantizados por la Constitución Política.

**1. ANTECEDENTES**

**1.1. Hechos relevantes.**

Que mediante el Acuerdo Nº 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, la CNSC convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente 2.470 empleos vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, a través de la Convocatoria Nº 433 del 2016.

Que, dentro del término oportuno se inscribieron a dicha convocatoria para optar por la vacante del empleo identificado con el Código OPEC Nº 34112 denominado, Defensor de Familia Grado 17, Código 2125, ubicado en la ciudad de Medellín, centro zonal integral Nororiental Nº 1, de la Regional de Antioquia.

Que, con posterioridad al Acuerdo Nº 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, el Gobierno Nacional por intermedio del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, expidió el Decreto 1479 del 04 de septiembre de 2017, a través de la cual se crearon empleos en la planta de personal de carácter permanente dentro del ICBF; sobre el particular la parte actora, aduce que, las vacantes creadas en virtud del Decreto 1479 de 2017 y distribuidas mediante la Resolución 7746 del mismo año, no fueron parte de las vacantes ofertadas en la convocatoria 433 de 2016.

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

Que el Decreto 1479 de 2017, suprimió cargos de planta de personal de carácter temporal y a su vez, creó empleos en la planta de personal de carácter permanente en el ICBF.

Que en virtud del artículo 4° del mencionado Decreto, el ICBF expidió la Resolución N° 7746 del 05 de septiembre de 2017, donde el director general de la entidad distribuyó 3.737 cargos en la planta global del ICBF, precisamente en su artículo 1° dentro del área B) denominada "*protección misional*", se distribuyeron los cargos de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, previamente creados.

Que las vacantes creadas en virtud del Decreto 1479 de 2017 y distribuidas mediante la Resolución N° 7746 del 05 de septiembre de 2017, no fueron parte de las vacantes ofertadas por el Acuerdo 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, debido a que, para la fecha de la convocatoria, la misma se regía por la Ley 909 de 2004.

Que, de conformidad con el Acuerdo 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, una vez aprobó las etapas de la convocatoria, la CNSC publicó la Resolución CNSC N° 20182230072535 del 17 de julio de 2018, mediante la cual conformó la lista de elegibles para proveer 44 vacantes en el empleo identificado con Código OPEC N° 34112 denominado Defensor de Familia Código 2125, Grado 17, del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, convocatoria N° 433 de 2016.

Que el 01 de agosto de 2019, la Sala Plena de Comisionados de la CNSC, aprobó y expidió el criterio unificado de "*Lista de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019*", que respecto de lo anterior, el 01 de agosto del 2019, ante la negativa del Criterio Unificado de la CNSC para hacer uso de las listas de elegibles para proveer las vacantes creadas en virtud del Decreto 1479 de 2017, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante Sentencia de Tutela de segunda instancia tramitada bajo el número de radicado 760013333021201900234 del 18 de noviembre de 2019, determinó la inaplicabilidad del referido criterio de la CNSC por inconstitucional.

Que el 16 de enero de 2020, la Sala Plena de la CNSC aprobó un nuevo criterio unificado sobre el uso de las listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, con referencia a la lista de elegibles conformada mediante la Resolución CNSC N° 20182230072535 del 17 de julio de 2018, para proveer 44 vacantes del empleo identificado con la OPEC N° 34112 en el Departamento de Antioquia, en el sentido de que el nuevo criterio del 26 de febrero de 2020 determinó, hacer uso de las listas de elegibles, de la oferta OPEC N° 34112 de la ciudad de Medellín sobre 26 cargos que se encontraban en vacancia definitiva, para un total de 70 cargos de Defensor de Familia.

Que, en cumplimiento de lo ordenado por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sentencia de Tutela de segunda instancia tramitada bajo el número de radicado 760013333008202000117 del 17 de septiembre de 2020 el ICBF consolidó las vacantes y las remitió ante la CNSC con el Oficio

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

2020121100000338811 del 14 de diciembre de 2020 y radicado en la CNSC bajo el N° 20203201349762 del 16 de diciembre de 2020.

Con posterioridad, a ello la CNSC expidió la **Resolución N° 715 del 2021** por medio de la cual se dio cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

Que en la Resolución CNSC N° 20182230072535 del 17 de julio de 2018 ocupó el puesto 117 con un puntaje de 69.6.

Que a través del Oficio 20212230473261 la CNSC remitió la Resolución N° 715 de 2021, por medio de la cual se da cumplimiento a la orden judicial referida, posteriormente, manifiesta la parte actora que presentó derecho de petición ante la CNSC solicitando información al respecto de la posición hasta la que se han hecho los nombramientos en el cargo de defensor de familia ofertado.

A lo que le respondieron que habían nombrado hasta la posición 86 y poniéndole de presente que su posición en la lista era la N° **117, por lo que en su sentir se encuentra dentro de las 194 vacantes definitivas** para el empleo de Defensor de Familia Código 2125, Grado 17, que se reportaron en cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

Advierte la parte actora que, es madre cabeza de familia y que el ICBF ha venido vulnerando tantos sus derechos como los de su hija, pese a haber puesto en conocimiento de Gestión Humana de la Sede Nacional del ICBF tal situación, en ese sentido, señala que se han nombrado a otras personas de la lista de elegibles en las vacantes que ha estado ocupando, aun existiendo otras vacantes que no están ocupadas, manifiesta que el 09 de noviembre de 2020, le terminaron su nombramiento para nombrar a una persona de la lista antes mencionada.

Que, presentó nueva tutela y se posesionó el 08 de marzo de 2021, nombramiento que le terminaron el 12 de mayo de los corrientes, indicándole que debían nombrar a otra persona de la lista de elegibles, lo que le ha causado graves perjuicios económicos, pues argumenta que su hija es mayor de edad, pero aun así se encuentra estudiando en la universidad.

Que, ha observado que el ICBF ha venido realizando nombramientos de la lista de elegibles unificada, de personas que ocuparon puestos más lejanos que el suyo, y como prueba de sus dichos refiere a la Resolución N° 1930 proferida el pasado 15 de abril de 2021, en la que nombraron en el cargo de Defensor de Familia, Grado 17, Código 2125, al señor Juan José González Ospina, quien, según argumentado, ocupó el puesto 255.

Que, las entidades convocadas por pasiva menoscaban sus derechos fundamentales al desconocer que ha aprobado todas las pruebas del concurso de méritos, dentro del cual ocupa la posición N° 117 en la lista de elegibles, razón por la cual tienen derechos ya adquiridos para ser nombrada en el cargo de Defensor de Familia, Grado 17, Código 2125, dentro del Departamento de

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

Antioquia, de conformidad con las 194 vacantes disponibles para el referido empleo.

En ese sentido, le solicita al Despacho se amparen sus derechos fundamentales los cuales en su sentir vienen siendo vulnerados por las entidades convocadas por pasiva.

## **2. ACTUACIÓN PROCESAL**

que el 25 de mayo de los corrientes, el Juzgado Veinticinco Administrativo Oral del Circuito de Medellín, remitió una tutela identificada con el radicado N° 05001333302520210016500 presentada por la señora Diana María Díaz Ortiz en contra del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF y la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, solicitando su acumulación a la acción constitucional 05001333303420210014400 adelantada ante el Juzgado.

Que en auto del 27 de mayo de 2021 inicialmente el Despacho admitió la acumulación de la acción de tutela presentada por la señora Diana María Díaz Ortiz en contra de las mismas entidades, y a su vez, dispuso la vinculación de las diferentes personas que se encontraran ocupando el cargo de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, ofertado mediante la OPEC 34112, en provisionalidad o encargo dentro del Departamento de Antioquia y vinculó a los terceros interesados, confiriendo cargas al ICBF y la CNSC para que se comunicará de la tutela acumulada. En auto del 28 de mayo se adicionó y complementó el auto de admisión de acumulación de tutela.

Estando ad portas de vencer el término para fallar el radicado principal 05001333303420210014400, se verificó que la CNSC no había acreditado adecuadamente el cumplimiento de una carga de notificar a terceros interesados de la admisión de la tutela formulada por Diana María Ortiz tal y como se le impuso por el juzgado en autos del 27 y 28 de mayo de 2021, por lo que en aras de preservar el debido proceso y la integración del contradictorio, se vio forzado el Juzgado a desagregar la tutela de la tutelante Díaz Ortiz del expediente 05001333303420210014400 a efectos de fallar este último de forma separada dentro del término y a su turno, asignarle un nuevo radicado independiente a la tutela de la accionante Diana María Díaz Ortiz e igualmente fallarla dentro de los 10 días correspondientes, correspondiéndole el radicado 05001333303420210016800.

Que el 02 de junio de los corrientes se decretó prueba de oficio con destino al ICBF; que en auto del 09 de junio de 2021 se precisó y modificó la vinculación de terceros interesados en el sentido de precisar que abarcaba e incluía a todos los aspirantes del cargo de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, sin distinción de OPEC, -dado que la actora solicita aplicación de la lista de elegibles unificada contenida en la Resolución 715 de 2021-, a efectos de salvaguardar el debido proceso y garantizar la integración de todo el contrario eventualmente interesado en las resultas, dando instrucción de apoyo a la CNSC para la debida notificación, la cual se acreditó por la entidad. De igual firma, el ICBF notificó a todos los que eventualmente pudieren tener interés por ocupar el cargo de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 en provisionalidad o encargo, lo

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

cual igualmente demostró cumplir oportunamente; en suma, se verifica como debidamente notificado todo el contradictorio necesario, al momento de proferirse el fallo. Que a la fecha varios terceros interesados intervinieron y solicitaron tenerse como parte en el proceso y plantearon sus argumentos y solicitudes.

### 3. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

**3.1.** La entidad accionada, la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC** manifestó que sobre el empleo objeto de análisis, una vez consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, pudo comprobarse que en el marco de la Convocatoria N° 433 de 2016, el ICBF ofertó 44 vacantes para proveer el empleo identificado con el Código OPEC 34112 denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 y que una vez agotadas las etapas del concurso, mediante la Resolución N° 20182230072535 del 17 de julio de 2018, se conformó la Lista de Elegibles para proveer las vacantes antes descritas, teniendo en cuenta lo dispuesto por el Criterio Unificado de la Sala de Comisionados del 12 de julio de 2018, como lo instituido en el numeral 12 del artículo 2° del Acuerdo N° 0165 de 2020, vigente hasta el 30 de julio de 2020.

Manifestó que una vez consultado el Banco de la lista de elegibles se evidenció que durante la vigencia de la misma, el ICBF había reportado la movilidad de la lista para las posiciones 1, 41, 44, 15, 27, 32, 13, 38, 39, 29, 51, 47, 52, 4, 48, 7 y 19, razón por la cual la CNSC autorizó el nombramiento en período de prueba con el elegible que ocupaba la posición N° 13 de la lista OPEC 34112, en ese sentido argumentó que las vacantes ofertadas se encuentran previstas con los elegibles ubicados en las posiciones: 2,3,5,6,8,9,10,11,12,14,16,17,18,20,21,22,23,24,25,26,28,30,31,33,34,35,36,37,40,42,43,45,46,48,49,50,53,54,55,56,57,71 y 81.

Que, de los 44 cargos ofertados, a la fecha solo se encuentran provistos 43, como consecuencia de que la persona ubicada en la posición N° 1 renunció posteriormente a la pérdida de vigencia de la lista de elegibles y no fue posible proveer dicha vacante por el decaimiento del acto administrativo en mención.

Señaló que, una vez emitida la autorización para el uso de la lista de elegibles, el ICBF ha reportado la movilidad de la lista para las posiciones 60, 62, 65, 67, 68, 69, 72, 73, y 74, y en ese sentido la entidad ha dado la autorización para el nombramiento en período de prueba con el elegible que ocupa la posición N° 19 de la lista OPEC 34112, toda vez que las vacantes generadas con posterioridad ya se encuentran provistas conforme con las reglas del proceso de selección.

Finalmente, puso de presente que la señora DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ se encuentra sujeta no solo a la vigencia si no al tránsito habitual de la lista de elegibles, cuya movilidad depende de las situaciones administrativas que pueda ocasionar la generación de una vacante definitiva dentro del ICBF, y en consecuencia le solicitó al Despacho se negaran las pretensiones de la acción constitucional.

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

**3.2.** Por su parte el, **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF.** manifestó que, la CNSC expidió la Resolución 715 de 2021, a través de la cual conformó la lista de elegibles unificada y que el número cargos vacantes para desempeñar el empleo ofertado es de 124, y en ese entendido tienen derecho a ocupar las plazas vacantes los ciudadanos de las primeras posiciones -91 en total- pues en varias de ellas existe un empate en puntuación.

En ese orden de ideas, señaló que consideró no haber vulnerado ningún derecho fundamental de la parte actora puesto que la misma se encuentra ocupando un puesto dentro de la lista de elegibles que no alcanza el número de vacantes a proveer.

Finalmente le solicitó al Despacho se declarara improcedente la acción de tutela toda vez que, reiteró no ha menoscabado ningún derecho fundamental que se encuentre en cabeza de la accionante.

#### **4. INTERVENCIÓN DE TERCEROS INTERESADOS**

**4.1.** La señora **CARMEN ROSA MORA HERNÁNDEZ** manifestó que, había participado en la convocatoria N° 433 de 2016 –ICBF para proveer el cargo de Defensor de Familia con número de OPEC 34358, en ese sentido al participar en el concurso ocupó el octavo lugar, pero como consecuencia de los diferentes fallos al respecto, la lista ha sido modificada y reestructurada, quedando con un puntaje de 72.14 puntos, y solicita se tenga en cuenta el derecho fundamental a la igualdad que tienen los concursantes y que conforman la lista de elegibles, frente al trámite impartido.

**4.2.** Por su parte, el señor **LEONARDO DE JESÚS DÍAZ ORTIZ** señaló que, ostenta la calidad de elegible según la lista unificada emitida por la CNSC por orden judicial, en ese sentido, argumenta que se han presentado diferentes irregularidades al interior del proceso, por lo que no entiende como personas con inferior puntaje a él, han sido nombradas en el cargo para el cual se postuló, es decir el de Defensor de Familia, en consecuencia, solicita se conceda la acción de tutela con el fin de que cesen las vulneraciones a los derechos fundamentales de quienes se encuentran en la lista de elegibles.

**4.3.** A su vez, la señora **NATASKY ALEXANDRA VARGAS BAUTISTA** le solicitó al Despacho que se ordenara al ICBF procediera con la continuidad de los nombramientos del listado general, e informara la razón por la que se abstiene de nombrar en periodo de prueba 19 cargos más, los cuales argumenta se encuentran vacantes para ser proveídos.

**4.4.** El señor **JHON DAVID FLÓREZ CANO** señaló que se encuentra dentro de la lista de elegibles para el cargo ofertado, y que había sido elegido para ocupar una de las vacantes para las cuales había concursado, sin embargo, remitió un correo al ICBF requiriendo su nombramiento, sin que a la fecha haya ocurrido, razón por la cual expone que debe nombrarse una persona elegible al cumplir con los presupuestos que regula la lista de la cual hace parte, y por ende que debe respetarse su posición en la lista y debe verificarse que puesto ocupan la solicitante.

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

**4.5.** Por su parte la señora **ÁNGELA MARCELA RIVERA ESPINOSA** le solicitó al Despacho que en su calidad de tercera interesada por haber participado en el concurso de méritos objeto de análisis y luego de ser nombrada en el cargo de Defensor de Familia con ocasión de la lista de elegibles unificada, pide que no se provea ninguna de las 124 vacantes del cargo ofertadas con ocasión de la citada Resolución 715 de 2021 para resolver la solicitud de la accionante, sino que, de accederse, sean provistas vacantes distintas a esta.

**4.6.** La señora **NANCY MARTÍNEZ URIBE** argumentó que, es funcionaria del ICBF en nombramiento de planta de personal con funciones de Defensora de Familia en el centro zonal superior regional de Antioquia en encargo, pide que se respete su condición de madre cabeza de familia y prepensionada, solicita la abstención de aplicar el criterio unificado de enero de 2020 e indica que la lista de elegibles de la que se solicita nombramiento perdió vigencia.

**4.7.** Por su parte la señora **MILENA JOHANA MÁRQUEZ REMOLINA** señaló que, en su calidad de tercera interesada tenía un interés legítimo en las resultas del proceso, razón por la cual le solicitó al Despacho se negaran las pretensiones de la acción de tutela por existir otros mecanismos de defensa judicial efectiva, frente a los derechos fundamentales que alegan están siendo vulnerados, como lo sería en su sentir el incidente de desacato, aunado a que con relación al señalamiento de ser madre cabeza de familia indica que ello ya fue resuelto por otro fallo judicial.

**4.8.** El señor **WILFRIDO JOSÉ LÓPEZ POLO** manifestó que coadyuva la posición argumentada por la señora Díaz Ortiz en la acción de tutela.

**4.9.** Finalmente, el señor **MARLON GONZALO BAUTISTA AVENDAÑO** adujo que, se encontraba dentro de la lista de elegibles para proveer el cargo de Defensor de Familia ofertado a través de la OPEC 34772 para el cual obtuvo un puntaje de 72.16, sin que a la fecha haya podido conformar ninguna lista de elegibles.

En ese sentido, al tener un interés legítimo en la presente providencia, por considerar que se vulneran los derechos a la igualdad, meritocracia y debido proceso, le solicitó al Despacho no se accediera a la solicitud de amparo propuesta por la parte actora en la acción de tutela, pues en su sentir deben primar los principios rectores del concurso de méritos, dentro de la convocatoria 433 de 2016 y en su lugar pidió que se dispusiera ordenar modificar la lista de elegibles unificada nacional contenida en la Resolución 715 de 2021 o en su defecto que se ordenase expedir una nueva lista de elegibles para la OPEC 34772 de Bucaramanga.

**4.10 MARÍA CRISTINA COBA MONSALVE.** Manifestó que, coadyuvaba la tutela interpuesta, solicitando que el ICBF haga pública la lista de vacantes al cargo objeto de la demanda cumplir el art. 6 de la Ley 1960 de 2019 y hacer uso debido de la lista de elegibles unificada contenida en la Resolución 715 de 2021, y que se le extiendan os efectos de la sentencia.

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

## 5. CONSIDERACIONES.

**5.1. Competencia,** el artículo 86 de la Carta Política establece que la tutela es instrumento ágil, utilizado para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, pero siempre en los términos señalados por la Ley; este mecanismo constitucional, opera cuando no se dispone de otro medio para la protección de los derechos conculcados o cuando, existiendo ese medio, la acción se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Ahora bien, la norma constitucional, al igual que el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 37, determinan la competencia para conocer de la tutela, última disposición que regula:

*"Artículo 37. Primera instancia. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud."*

Con base en lo anterior y a lo aducido en el líbello genitor, la presente acción es a prevención de conocimiento de esta Judicatura, con ocasión del lugar de que se acusa se habrían presentado los hechos que configurarían la violación o amenaza de los derechos de los que se pretende la protección constitucional.

**5.2. De la legitimación en la causa,** el Decreto 2591 de 1991 que reglamenta el artículo 86 de la Constitución Política en su artículo 10°, dispone que toda persona puede actuar por sí misma o a través de representante para el ejercicio de la acción constitucional de la referencia, agregando que también se pueden agenciar los derechos ajenos cuando el titular de estos no esté en condiciones de promover su propia defensa.

**5.3. De la procedencia excepcional de la acción de tutela en tratándose de concursos de méritos,** debe recordarse que la acción de tutela, es un mecanismo residual y subsidiario de protección de los derechos constitucionales, en tanto que su procedibilidad está condicionada a que no existan otros medios de defensa –*verbo y gracia* agotamiento de recursos que fueren procedentes- o que existiendo otros, se constituya transitoriamente en el medio idóneo, con el fin de evitar la estructuración de un perjuicio irremediable.

En tratando de concurso de méritos, la Corte Constitucional ha puesto de relieve que pese a que en tales procesos los concursantes están en la posibilidad de ejercer vías ordinarias –por ejemplo, mediante el uso de los medios de control previstos en el Código de Procedimiento y de lo Contencioso Administrativo-, en ocasiones, las mismas en el curso de los procesos meritocráticos pueden no ser el instrumento idóneo y eficaz para proteger y/o restablecer el derecho fundamental que eventualmente se encuentre conculcado, tornándose en la acción de tutela en el instrumento precedente, al respecto ha indicado el Alto Tribunal Constitucional:

*"(...) en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz*

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular<sup>1</sup>.

Postura reiterada entre otras, en la sentencia **T-059 de 2019**:

*"Por último, es importante poner de presente que, pese a que se podría sostener que la pretensión de la acción de tutela, se podría satisfacer mediante la solicitud de medidas cautelares, lo cierto es que en el fondo se plantea una tensión que involucra **el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales.** // Lo anterior, en la medida en que tal y como se estableció en las Sentencias C-645 de 2017, C-588 de 2009, C-553 de 2010, C-249 de 2012 y SU-539 de 2012, el mérito es un principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, en la medida en que tiene un triple fundamento histórico, conceptual y teleológico. En efecto, el principio del mérito se estableció en el ordenamiento jurídico con la finalidad de proscribir las prácticas clientelistas, para garantizar un medio objetivo de acceso, permanencia y retiro del servicio público y, por último, para hacer efectivos otros derechos que encuentran garantía plena a través de éste, al tiempo que se materializan los principios de la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la Constitución."* Negrilla fuera de texto

De igual forma, en la sentencia **T-340 de 2020**, la Corte Constitucional ratificó la vigencia de su precedente, acerca de la procedencia de la acción de tutela para discutir controversias que involucran derechos fundamentales de los participantes en el marco de los concursos de méritos:

*"(...) Ahora bien, desde una perspectiva general, la Corte ha sostenido que, pese a la existencia de las vías de reclamación en lo contencioso administrativo, existen dos hipótesis que permiten la procedencia excepcional de la acción de tutela. La primera, se **presenta cuando existe el riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable, causal que tiene plena legitimación a partir del contenido mismo del artículo 86 del Texto Superior y, por virtud de la cual, se le ha reconocido su carácter de mecanismo subsidiario de defensa judicial.** Y, la segunda, **cuando el medio existente no brinda los elementos pertinentes de idoneidad y eficacia para resolver la controversia, a partir de la naturaleza de la disputa, de los hechos del caso y de su impacto respecto de derechos o garantías constitucionales.***

*(...) En este orden de ideas, se concluye que la acción de tutela es procedente por vía de excepción para cuestionar actos administrativos dictados en desarrollo de un concurso de méritos, y que, más allá de la causal del perjuicio irremediable, cabe examinar la eficacia en concreto del medio existente y de la viabilidad sumaria de las medidas cautelares, teniendo en cuenta, como ya se dijo, la naturaleza de la disputa, los hechos del caso y su impacto respecto de derechos, principios o garantías constitucionales, siendo, prevalente, en este escenario, la protección del mérito como principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, como lo señaló expresamente Sentencia T-059 de 2019" Negrilla y subraya fuera de texto*

En tal sentido, los medios ordinarios previstos en el ordenamiento jurídico, generalmente carecen de la suficiente idoneidad en el caso de los concursos de méritos, en tanto que no tendrían una eficacia similar a la presente acción constitucional, debido a la complejidad y duración que pudieran implicar los instrumentos ordinarios, si se tiene en consideración que el concurso de méritos

<sup>1</sup> Corte Constitucional **SU-913 de 2009**

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

discutido se encuentra en su última etapa y el riesgo inminente a que se estructure un perjuicio irremediable, por lo que para este Juzgado se cumplen los supuestos bajo los cuales es posible acudir a este mecanismo constitucional, acorde con los reiterativos precedentes jurisprudenciales vinculantes sobre la materia.

**5.4. De los procesos meritocráticos para acceder a cargos públicos,** el precepto 125 de la Constitución Política, contempla que por regla general los empleos en los órganos del Estado deben ser de carrera administrativa, a excepción de aquellos que sean de elección popular, de libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley, en los siguientes términos:

*"Artículo 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

*Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.*

*El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.*

*El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.*

*En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción."*

Conforme a lo anterior, el ingreso a los cargos de carrera en el Estado, deben fundamentarse en el mérito, en las calidades del servidor público y en una selección objetiva, para lo cual se ha establecido que los concursos públicos son el instrumento o mecanismo idóneo que posibilita la evaluación y determinación de la capacidad de los aspirantes para asumir las funciones propias del cargo a desempeñar, impidiendo la subjetividad o arbitrariedad por parte del nominador. Los concursos buscan la satisfacción de los fines del Estado y garantizar el derecho fundamental de acceso a la función pública. Por ello, la elección oportuna del concursante que reúne las calidades y el mérito asegura el buen servicio administrativo.

**5.5 Del debido proceso,** el artículo 29 Superior, eleva a rango de derecho fundamental el debido proceso y prevé que éste es aplicable tanto en las actuaciones judiciales como en las administrativas, es decir, que obliga no solamente a los jueces sino también a los organismos y dependencias de la administración pública, o a los particulares que ejerzan función administrativa; este derecho fundamental, debe entenderse como una manifestación del Estado Social y Constitucional de Derecho que busca proteger al individuo frente a las actuaciones de las autoridades públicas, procurando en todo momento el respeto a las formas propias de cada juicio.<sup>2</sup>

Así entonces, las situaciones de controversia que surjan de cualquier tipo de proceso, requieren de una regulación jurídica previa que limite los poderes del Estado y establezcan el respeto de los derechos y obligaciones de los sujetos

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia C-980 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

procesales, de manera que ninguna actuación de las autoridades dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley o los reglamentos.

El debido proceso comprende un conjunto de principios<sup>3</sup>, tales como el de legalidad, el del juez natural, el de favorabilidad en materia penal, el de presunción de inocencia, el de tipicidad, el de antijuridicidad y el derecho de defensa o contradicción, los cuales constituyen verdaderos derechos fundamentales<sup>4</sup>. El derecho de defensa en materia administrativa se traduce en la facultad que tiene el administrado para conocer la actuación o proceso administrativo que se le adelanta e impugnar o contradecir las pruebas y las providencias que le sean adversas a sus intereses; la administración debe garantizar al ciudadano interesado tal derecho y cualquier actuación que desconozca dicha garantía es contraria a la Constitución.

**5.6. Del derecho a la igualdad,** *ius* fundamental que se encuentra previsto en el artículo 13 de la Constitución al siguiente tenor:

*"Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica."*

*La Corte Constitucional ha señalado sobre el alcance del derecho fundamental a la igualdad lo siguiente:*

*"La igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las circunstancias concretas que los afectan, ya por las condiciones en medio de las cuales actúan, pues unas y otras hacen imperativo que el Estado procure el equilibrio, que en derecho no es cosa distinta que la justicia concreta (...)"<sup>5</sup>*

Por su parte, teóricos del Derecho como Ronald Dworkin, han aseverado que el principio de igualdad es un estándar que obliga a la autoridad a tratar a todas las personas con igualdad de consideración y respeto, esto es en consecuencia, no atribuir bienes -*derechos*- u oportunidades desigualmente.<sup>6</sup>

Así las cosas, resultaría lesivo del derecho a la igualdad cualquier práctica o medida dirigida a discriminar a los aspirantes a un empleo público por factores como el sexo, la raza, las creencias políticas o religiosas, o por conductas que rompan arbitraria o caprichosamente el equilibrio entre los concursantes. En similar sentido, puede llegar a constituir un quebramiento a la igualdad de oportunidades, aquellos concursos de méritos que no introduzcan medidas efectivas para garantizar condiciones más favorables a personas que hagan parte de grupos poblacionales, cuyas posibilidades de acceso a un empleo público hayan sido negadas, al respecto véase Corte Constitucional sentencia C-319 de 2010 y T-180 de 2015.

<sup>3</sup> Derecho protegido en normas de derecho internacional y consagrado en instrumentos tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos artículos 10 y 11; la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre reglas XVIII y XXVI; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) preceptos 14 y 15, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su disposición octava, además de que ha sido objeto de desarrollo por la jurisprudencia de órganos internacionales, tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos

<sup>4</sup> Ver al respecto la Sentencia T-572 del 26 de octubre de 1992, MP Jaime Sanín Greiffenstein.

<sup>5</sup> Corte Constitucional sentencia C-345 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>6</sup> Dworkin, R. (1999). *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

## 6. CASO CONCRETO

**6.1.** En el asunto *sub júdice* esta Judicatura analizará con arreglo a las probanzas allegadas al plenario, así como de acuerdo con las reglas constitucionales, legales y jurisprudenciales sobre la materia y vigentes para la época, así como el acervo probatorio oportunamente adosado, la procedencia de acceder o no a las súplicas acorde con las consideraciones expuestas en el escrito de tutela y coadyuvancias, o en su lugar, negar las mismas con base en la argumentación esbozada por los extremos pasivos e intervenciones de terceros interesados.

**6.2. problema jurídico** principal de la presente acción, se centra en determinar si tanto el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF como la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, como alega la tutelante DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ, han menoscabado sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, igualdad, acceso a cargos públicos, al principio constitucional del mérito, así como confianza legítima y derecho al trabajo, al no hacer uso debido de las lista de elegibles unificada para proveer vacantes definitivas en la planta global del ICBF del empleo equivalente de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, al no ser llamada a audiencia de selección de sede y no ser nombrada en período de prueba, pese a considerar estar en una posición apta en la lista de elegibles.

Los terceros interesados CARMEN ROSA MORA HERNÁNDEZ, LEONARDO DE JESÚS DÍAZ ORTIZ, NATASKY ALEXANDRA VARGAS BAUTISTA JHON DAVID FLÓREZ CANO, MARÍA CRISTINA COBA MONSALVE y WILFRIDO JOSÉ LÓPEZ POLO luego de ser notificados intervinieron y en términos generales, conforme los diversos planteamientos consignados en sus intervenciones -sintetizados en el *numeral 4* de la presente acción-, compartieron en general los reclamos de la parte actora y plantaron varias solicitudes, entre ellas, que se revise la lista de elegibles unificada y se provea en estricto orden del mérito, aunado a que se revisen las vacantes definitivas del cargo Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17.

Por su parte los terceros interesados ÁNGELA MARCELA RIVERA ESPINOSA, NANCY MARTÍNEZ URIBE, MILENA JOHANA MÁRQUEZ REMOLINA y MARLON GONZALO BAUTISTA AVENDAÑO, solicitaron no acceder a las pretensiones - *numeral 4*-, y en el caso del señor Bautista Avendaño, solicitó que, en su lugar, se dispusiera ordenar modificar la lista de elegibles unificada nacional contenida en la Resolución 715 de 2021 o en su defecto que se ordenase expedir una nueva lista de elegibles para la OPEC 34772 de Bucaramanga.

**6.3.** Para resolver el problema jurídico principal planteado y luego de reseñar lo aducido por la parte actora -*numeral 1 Antecedentes*-, lo manifestado por las entidades accionadas -*numeral 3 contestaciones*-, así como los terceros interesados en sus intervenciones -*numeral 4*- y los medios de convicción documentales adosados al plenario, se tienen acreditadas las siguientes premisas fácticas y jurídicas relevantes:

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

**6.3.1.** Que, mediante el Acuerdo N° 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, la CNSC convocó a concurso de méritos para, entre otros, proveer definitivamente 44 vacantes del empleo de Defensor de Familia, Código OPEC N° 34112, Grado 17, Código 2125 del Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF – Convocatoria 433 de 2016.

**6.3.2.** Que conforme al art. 57 del Acuerdo 20161000001376 de la Convocatoria 433<sup>7</sup> y el art. 31-4 de la Ley 909 de 2004 una vez adelantadas las etapas de selección y publicados resultados definitivos de los aspirantes, se debe publicar la lista de elegibles respectiva.

**6.3.3.** Que a través de la Resolución CNSC N° 20182230072535 del 17 de julio de 2018, se conformó la lista de elegibles para proveer **44** vacantes en el empleo denominado Defensor de Familia, Grado 17, Código 2125, ofertados a través del Código OPEC N° 34112. Lista que cobró firmeza el 31 de julio de 2018 y perdió vigencia el 30 de julio de 2020, conforme al art. 5° del Acuerdo 20161000001376.

**6.3.4.** Que la señora DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ aprobó la totalidad de las etapas de la convocatoria, ocupando el puesto **117** con un puntaje total de 69.6 dentro de la lista de elegibles conformada a través de la citada Resolución CNSC N° 20182230072535 del 17 de julio de 2018. Es decir, **no quedó dentro del grupo que pudo optar por las vacantes ofrecidas.**

**6.3.5.** Que el Gobierno Nacional por intermedio del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social expidió el Decreto 1479 del 04 de septiembre de 2017, norma que creó empleos en la planta de personal de carácter permanente en el ICBF, incluyendo cargos de defensor de familia grado 17 código 2125, no ofertados inicialmente en la Convocatoria 433.

**6.3.6.** Que en virtud del Decreto 1479 del 04 de septiembre de 2017, el ICBF expidió la Resolución 7746 del 05 de septiembre de 2017 a través de la cual se distribuyeron 3.737 cargos en la planta Global del ICBF, incluyendo 328 de defensor de familia 2125-17, de los cuales para la regional Antioquia correspondieron 24.

**6.3.7.** Que la Ley 1960 de 2019 – art. 6°, dispuso que, con relación a las vacantes creadas con posterioridad a la convocatoria de concursos de méritos, podrían usarse las listas de elegibles, para cargos equivalentes vacantes no convocados inicialmente.

**6.3.8.** Que sin embargo, el día 01 de agosto de 2019 la Sala Plena de Comisionados de la CNSC aprobó y expidió el criterio unificado "*Listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019*", que daba una interpretación

---

<sup>7</sup> "ARTÍCULO 57°. CONFORMACIÓN DE LISTAS DE ELEGIBLES. La Universidad o Institución de Educación Superior que la CNSC contrate para el efecto, consolidará los resultados publicados debidamente ponderados por el valor de cada prueba dentro del total del Concurso abierto de méritos y la CNSC conformará la lista de elegibles para proveer las vacantes definitivas de los empleos objeto de la presente Convocatoria, con base en la información que le ha sido suministrada, y en estricto orden de mérito."

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

restrictiva, sin embargo, a través de fallo de acción de tutela en segunda instancia proferido el 18 de noviembre del 2019, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca radicado 76001333302120190023401 determinó la inaplicabilidad del criterio unificado del 01 de agosto de 2019 por inconstitucional.

**6.3.9.** El 16 de enero de 2020 se aprobó un nuevo criterio unificado por parte de la CNSC, referente al uso de la lista de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, señalando que aquellas listas que adquirieron firmeza y las listas de elegibles expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la vigencia de la Ley 1960 de 2019 seguirían las reglas de la Ley 909 de 2004 y los acuerdos de Convocatoria, y deberían usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de la OPEC de la convocatoria y las nuevas que se generen con posterioridad y que correspondiesen a los “mismos empleos”, interpretando en tal Criterio, que debían entenderse como igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones y en especial *ubicación geográfica*.

**6.3.10.** Que en nueva sentencia de tutela del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca del 17 de septiembre de 2020, se inaplicó por inconstitucional el Criterio Unificado del 16 de enero de 2020 antes citado, especialmente en lo alusivo a ubicación geográfica y en su lugar se ordenó al ICBF informar a la CNSC los cargos vacantes de Defensor de Familia grado 2125 grado 17 **de las diferentes OPEC a nivel nacional** y expedir **nueva lista de elegibles unificada**, a efectos de proveer los mismos en estricto orden de mérito.

**6.3.11.** En acatamiento de lo anterior, el ICBF reportó a la CNSC<sup>8</sup> **124** vacantes para el cargo Defensor de Familia código 2125 grado 17 equivalente, con base en lo cual la CNSC expidió la **Resolución N° 715 del 26 de marzo de 2021**, que conformó una nueva lista de elegibles unificada, en donde específicamente la señora DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ ocupó el puesto **161**, con un puntaje de 69.6.

**6.4.** La accionante sostiene que en sede tutela deben protegerse su derecho adquirido a ser llamada a la **audiencia de selección de sede** luego de expedirse la resolución de lista de elegibles unificada contenida en la Resolución 715 de 2021 -específicamente sobre el cargo de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 equivalente- sin distinción de OPEC, y con ello el derecho a ser nombrada consecuentemente en período de prueba en el cargo anteriormente citado, pues estima ocupar una posición favorable dentro de las opciones de vacantes reportadas y que a su modo de ver no se estaría respetando el estricto orden del mérito, lo cual fue coadyuvado por varios terceros interesados en sus intervenciones.

**6.5.** Como respuesta al problema jurídico principal, debe precisarse que cada concurso de méritos se rige por las reglas fijadas en la convocatoria respectiva,

---

<sup>8</sup> Que habrían sido informados a la CNSC en oficios 202012110000338811 del 14-12-20 radicado CNSC 20203201349762 del 16-12-20; oficio 202112110000001071 del 07-01-21 radicado CNSC 20213200024542 del 12-01-21; Oficio 20211210000034291 del 04-03-21 radicado CNSC 20213200488082 del 04-03-21; oficio 20211210000048751 del 25-03-21 radicado CNSC 20213200616292 y oficio 202112110000049681 del 26-03-21 radicado CNSC 20213200622592

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

en las que se establecen claramente los requisitos y las etapas que se agotaran, los tiempos en se llevaran a cabo las pruebas a realizar, los puntajes, etc., esto es, es un proceso eminentemente reglado, de manera que los interesados en acceder a un cargo de carrera deben cumplir con las exigencias establecidas en el Acuerdo de convocatoria correspondiente, que es la ley del concurso, en tanto que las bases y normas allí contenidas obligan no solo a los aspirantes sino a la entidad que convoca, en aras de garantizar la igualdad, objetividad, transparencia y en suma, el mérito en el acceso a la función pública.

Advierte el Despacho que la señora DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ se encuentra incluida dentro de la lista de elegibles de la Convocatoria 433 de 2016, específicamente para el cargo Defensor de Familia Código 2125, Grado 17, inicialmente OPEC 34112, tal y como se desprende de los anexos aportados junto con los escritos de tutela, tanto de la inicial contenida en la Resolución CNSC N° 20182230072535 del 17 de julio de 2018, y que perdió ya vigencia, e igualmente incluida en la lista unificada plasmada en la Resolución 715 de 2021 surgida por orden judicial del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

La controversia surge en torno a si la posición que ocupa le permite ser citada a audiencia de selección y a ser nombrada en período de prueba en alguna de las vacantes definitivas reportadas con posterioridad a la convocatoria acorde con el art. 6 de la Ley 1960 de 2019 y existentes al corte 30 de julio de 2020, mientras se constante la lista de vigencia de la lista de elegibles unificada, conforme a la indicado en la orden judicial que así lo dispuso, además si la entidad eventualmente vulnera garantías fundamentales al no reportar las vacantes definitivas equivalentes adicionales existentes al 30 de julio de 2020 y proveerlas con la lista de elegibles unificada, mientras este vigente la misma.

A esta altura, debe insistirse que el ingreso a los cargos de carrera en el Estado, debe fundamentarse en el mérito, en las calidades del servidor público y en una selección objetiva y transparente, para lo cual se ha establecido que los concursos públicos son el instrumento o mecanismo idóneo que posibilita la evaluación y determinación de la capacidad de los aspirantes para asumir las funciones propias del cargo a desempeñar, impidiendo la subjetividad o arbitrariedad por parte del nominador, debiendo garantizarse el debido proceso administrativo, por lo que en este sentido debe respetarse la igualdad, mérito, confianza legítima y oportunidad de las personas que están llamadas a proveer los cargos vacantes y que conforman la lista de elegibles vigentes, así como garantizar los principios constitucionales de la función administrativa.

En ese sentido, debe ponerse de presente, que a través de la Convocatoria 433 de 2016 – ICBF, se propende entre otras cosas, por garantizar el derecho fundamental de acceso a la función pública de todos los participantes de dicho concurso y el principio constitucional del mérito, dentro de los cuales se encuentra inmersa la hoy accionante, por superar todas las etapas del concurso y como se ha dicho, ocupan su respectivo lugar dentro de la lista de elegibles consolidada.

Sobre el particular, advierte el Despacho que, una vez la lista de elegibles adquiere firmeza, los que allí se encuentren incluidos adquieren un derecho

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

adquirido a ser nombrados en las vacantes disponibles, en estricto mérito u orden descendente de puntajes y acorde a la disponibilidad de vacantes efectivas durante la vigencia de la lista.

Lo anterior, en respeto del artículo 58 Superior y el Acuerdo de la Convocatoria, esto es, se considera que en los casos mencionados, ha ingresado tal derecho al patrimonio de su titular, configurando una situación particular y concreta a su favor que no puede ser desconocida ni menoscabada por la administración, como lo ha resaltado en varios fallos la Corte Constitucional, entre ellos la sentencia de unificación **SU-913 de 2009** -reiterado entre otras en la sentencia T-180 de 2015-, donde se indicó que la lista de elegibles en firme solo es modificable por orden judicial y resaltando la Corte que ello implica entre otros, respeto por la *confianza legítima* de los concursantes que se sometieron a las reglas de la convocatoria.

En ese sentido, debe resaltarse lo elucidado por la Corte Constitucional – **T 156 de 2012** - en torno a lo lesivo para los derechos fundamentales que pue resulta el desconocer los efectos vinculantes de listas de elegibles en firme, elucidó:

*"(...) Esta Corporación ha sentado en numerosas oportunidades su jurisprudencia en el sentido de que **"las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables, una vez publicadas y se encuentran en firme"**, y en cuanto a que "aquel que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido"*

*Para la Corte Constitucional, frustrar el derecho adquirido que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concursos de méritos a ser nombrados en los cargos para los cuales concursaron, **conlleva una violación de sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo**; en palabras de la Corporación, la Corte mediante sentencia SU-133 de 1998, sostuvo que se quebranta el derecho al debido proceso -que, según el artículo 29 de la Constitución obliga en todas las actuaciones administrativas- y se infiere un perjuicio cuando el nominador cambia las reglas de juego aplicables al concurso y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. Así mismo, se lesiona el derecho al trabajo cuando una persona es privada del acceso a un empleo o función pública a pesar de que el orden jurídico le aseguraba que, si cumplía con ciertas condiciones -ganar en concurso-, sería escogida para el efecto. En idéntica línea se conculca el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución, cuando se otorga trato preferente y probadamente injustificado a quien se elige sin merecerlo, y trato peyorativo a quien es rechazado no obstante el mérito demostrado.*

*Es esa misma medida, precisó la Corte que tal curso de acción también "equivaldría a vulnerar el principio de buena fe -artículo 83 de la Carta- al defraudar la confianza de quien se sometió a las reglas establecidas para acceder a un cargo de carrera administrativa después de haber superado todas las pruebas necesarias para determinar que había ocupado el primer lugar ..." Negrilla intencional*

En tal sentido, las listas de elegibles en firme y durante su vigencia, se tornan en actos administrativos que -a pesar de su naturaleza plural- **crean derechos subjetivos de carácter particular y concreto respecto de quienes conforman la lista**, que no pueden ser desconocidos por parte de la administración, entre ellos a ser nombrado en período de prueba, pues la Convocatoria no solo es ley para los aspirantes en tal aspecto, sino también para la respectiva entidad pública – ICBF en el caso concreto-, en armonía con lo regulado en la Ley 909 de 2004

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

art. 31-5, el canon 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015 y demás normativa concordantes.

Se *itera*, una vez en firme el acto administrativo contentivo de la lista de elegibles, se está ante una **situación jurídica consolidada** y no una mera expectativa. Así lo ha resaltado igualmente el Consejo de Estado en varios pronunciamientos, entre otros, sentencia del 27 de abril de 2017 Sección Segunda del Consejo de Estado radicado 2013-01087 CP Sandra Lisset Ibarra y fallo del 15 de febrero de 2017 de la misma Sección y CP radicado 2016-05854, entre otros, que agregan, que de estarse en desacuerdo con el contenido del acto que contiene la lista de elegibles, necesariamente deberá ser demandado ante la jurisdicción en procura de desvirtuar la presunción de legalidad de la que se encuentra investido, pues pretender desconocerlo por la entidad obligada, significaría atentar contra el principio de legalidad fundante del Estado Social y de Derecho.

**5.5.** Ahora bien, se tiene entonces como acreditado dentro del expediente que a través de la **Resolución CNSC N° 20182230072535 del 17 de julio de 2018**, se conformó una lista de elegibles inicial, para proveer 44 cargos inicialmente ofertados, en la cual la accionante no alcanzó a optar por alguna de las vacantes, en atención al puntaje obtenido, esto es, DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ ocupó el puesto 117 con un puntaje total de 68.62, distante de las 44 plazas posibles, **lista de elegibles que además ya venció**, por lo que no le asistiría prosperidad a la súplica de considerar ser nombrada conforme a tal lista.

No obstante, de forma ulterior como se explicó, se expidió la **Resolución 715 del 26 de marzo de 2021**, mediante la cual se conformó por orden judicial una nueva lista de elegibles unificada a nivel nacional con todas las OPEC para proveer el cargo de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 equivalente, con las vacantes surgidas con posterioridad a la Convocatoria y hasta el 30 de julio de 2020, en virtud de la orden proferida por el Tribunal Administrativo del Valle, en armonía con el art. 6° de la Ley 1960 de 2019, en el sentido de incluir cargos de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, vacantes y/o creados con posterioridad a la Convocatoria 433 de 2016, de todas las OPEC a nivel nacional, hasta el 30 de julio de 2020. Lista unificada que valga anotar no se prueba que haya sido suspendida o anulada.

Como se enunció antes, en esta nueva lista de elegibles unificada, la señora DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ ocupó el puesto **161**, con un puntaje de 69.6, es decir ya no ocupa el puesto 117 que ocupaba en la lista de 2018 que se había confeccionado para proveer 44 vacantes, que por demás, ya perdió vigencia. Conforme lo certificó el ICBF, se reportaron **124** vacantes definitivas equivalentes al cargo de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 a la CNSC para ser provistas con la nueva lista de elegibles unificada.

Sobre como surge la cifra de 124 vacantes del cargo defensor de familia código 2125 grado 17, se explicó por el ICBF en actos administrativos adjuntos:

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

-A diciembre de 2020 había en efecto 194 vacantes, de las cuales 94 vacantes por cumplir con los parámetros del Criterio Unificado CNSC vigente para ese momento se le reportaron a esta última, antes del fallo del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, y que conforme se informó en cuadro anexo, frente a tales 94 cargos se está surtiendo ya los respectivos procesos de nombramiento en período de prueba en las mismas, y no alcanzó a cobijar a la accionante dada su posición.

-Que al quedar 100 vacantes a nivel nacional para el cargo defensor de Familia código 2125 grado 17 a diciembre de 2020, se reportaron a la CNSC por la orden judicial citada del Valle del Cauca y que finalmente se elevaron a **124** vacantes definitivas -2 en Antioquia-, en atención a retiros o renunciaciones, cifra que es la que realmente corresponde a las asignadas con la nueva lista de unificación, que se agrega, solo llegó hasta el **puesto 91** de la misma, en razón que varios concursantes ocupaban la misma posición porque presentaban empates en puntaje y debía dirimirse ello conforme lo instruye el art. 58 del Acuerdo 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016.

Para la audiencia de selección de sede, informó el ICBF que realizó citación el 05 de abril de 2021 conforme lo señala la Resolución 7382 del 20 de junio de 2018 art. 8º, a los elegibles autorizados por la CNSC para que establecieran ubicaciones. Que el ICBF que con ocasión de un fallo judicial del Tribunal Superior de Cartagena se reportaron 8 vacantes más a la CNSC para ser provistas mediante el uso de listas de elegibles. Eso explica porque la accionante, al ocupar la posición 229 en la lista unificada no fue convocada.

En suma, se denota que conforme a las 124 vacantes definitivas ofertadas a raíz del fallo judicial pluricitado y la posición obtenida en la Resolución 715 de 2021, **la tutelante evidentemente no logró quedar en el grupo frente al cual le era posible seleccionar en audiencia una ubicación geográfica y ser nombrada en período de prueba**, ya que solo se alcanzó a llegar hasta la ubicación 91, **razón por la cual no le asiste razón a ser nombrada en período de prueba y tal pretensión deberá ser negada.**

**5.6.** Con base en lo anterior, debe reiterarse que por regla general en la ocupación de cargos públicos debe propenderse que la misma, sea por meritocracia a través del Sistema de Carrera, en ese sentido, si bien la señora Díaz Ortiz superó las diferentes etapas de la Convocatoria N° 433 de 2016, y ocupa una posición en la lista de elegibles unificada 715 de 2021, también lo es que ocupa la posición **161** que a la fecha no se demuestra le otorgue el derecho a ser nombrada en provisionalidad en una vacante definitiva que haya sido reportada.

Es claro que el puesto que ocupado en la lista de elegibles unificada, la cual fue conformada en virtud de la Sentencia de Tutela proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el 17 de septiembre de 2020, no le alcanza para aspirar a los 124 cargos ofertados -que realmente no son los 194 iniciales por la explicación ya comentada- razón por la cual existen personas con mejor derecho adquirido que la actora, a quienes se les deben garantizar y respetar al igual que ella, la protección de sus derechos fundamentales. Por lo anterior,

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

igualmente se desestimarán las peticiones de los terceros interesados que coadyuvaron la solicitud de la actora en similar sentido.

En ese sentido, mal haría el Despacho en ordenar específicamente el nombramiento en periodo de prueba de la señora Díaz Ortiz en el cargo de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 equivalente, toda vez que con la orden impartida se vulnerarían los derechos de las demás personas que conforman la lista de elegibles unificada y que se encuentran ocupando mejores posiciones en la lista de elegibles unificada vigente – Resolución 715 de 2021-, al menos con relación a las 124 vacantes definitivas reportadas a la fecha por el ICBF a la CNSC con ocasión del fallo expedido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

**En síntesis, a la fecha a la actora no le asiste el derecho a ser nombrada en provisionalidad por las razones antes señaladas, y por ende tal pretensión será negada.**

**5.7.** La parte actora y algunos terceros interesados manifiestan la presunta existencia de más vacantes definitivas de las 124 informadas y/o que las mismas no se habrían provisto totalmente y piden que se autoricen y use la lista de elegibles en tal sentido.

Se destaca al respecto. Que a efectos de esclarecer lo aducido, el Juzgado decretó prueba de oficio en el presente proceso con destino al ICBF, con el fin de que se informara:

*"CUARTO. Se DECRETA COMO PRUEBA DE OFICIO con destino al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF, para que se allegue informe en un término máximo de 4 horas desde la notificación, de las vacantes definitivas al cargo Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 equivalentes, existentes a la fecha y surgidas con posterioridad a las 124 vacantes definitivas informadas con ocasión del fallo de Tutela proferido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, e igualmente se indique cuáles de las 124 antes mencionadas eventualmente han quedado desiertas."*

Lo anterior, toda vez que se indicó inicialmente por el ICBF con relación a las 124 vacantes definitivas equivalentes informadas por tal entidad como existentes con corte al 30 de julio de 2020 -informe realizado a raíz del fallo del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca- y autorizadas por las CNSC para ser ofertadas a la lista de elegibles unificada contenida en la Resolución 715 del 26 de marzo de 2021, que algunas no habrían sido provistas por quedar desiertas y continuaban vacantes -como se había indicado entre otras, en la Resolución 1821 del 13 de abril de 2021-, sin embargo, en la certificación allegada en respuesta a la prueba de oficio decretada en el presente proceso, se precisó por el Director de Gestión Humana del ICBF John Fernando Guzmán Uparela:

*"(...) RESPUESTA: Frente a los empleos equivalentes del cargo Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, nos permitimos informar que el Decreto 1083 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Función Pública, dispone: "ARTICULO 2.2.11.2.3 Empleos equivalentes. Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los*

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

empleos se les aplique nomenclatura diferente”. En consideración con lo anterior, nos **permitimos informar que no existe empleo equivalente al de Defensor de Familia**, pues las funciones de este corresponden a la establecidas en la Ley 1098 de 2006.

(...) de igual forma se remite la relación de las vacantes que existen para el empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17, las cuales son reportadas para el cumplimiento de la orden judicial impartida en el fallo de tutela de RODRIGO FACIOLINCE MIELES emitido por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena y que fueron Autorizadas por la CNSC mediante oficio radicado CNSC No 20211020629051 de fecha 5 de mayo de 2021.” Negrilla y subraya fuera de texto

Se pone de presente que en la réplica citada, se informó que no existen vacantes equivalentes a la fecha, adicionando que con relación específicamente al cargo Defensor de Familia código 2125 grado 17, que las vacantes que existían se reportaron ya para el cumplimiento de una orden judicial del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, detallándolas en cuadro anexo, y aunado a que en otro pronunciamiento igualmente del ICBF, se informó al Juzgado que las 124 vacantes al corte 30 de julio de 2020 e informadas con relación al Tribunal Administrativo del Valle ya se habían provisto hasta el puesto 91 de la lista unificada por existir empates, sin que se encuentren más por reportar y que no había más vacantes adicionales que las reportadas en virtud de tal orden judicial, certificación que se asume con presunción de veracidad.

Adicionalmente en torno a la vigencia de la lista de elegibles unificada se allegó por el ICBF a este proceso el Oficio 20212230661741 del Gerente proceso de selección entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y CAR-2020 Despacho Comisionado Jorge A. Ortega Cerón, no adosado al proceso de radicado 05001333303420210014400 sino agregado con ocasión de la prueba de oficio decretada en el radicado de la referencia, en el que absuelve consulta en torno a la vigencia de la lista de elegibles unificada consignada en la Resolución 715 del 26 de marzo de 2021, así:

*"(...) La Comisión Nacional del Servicio Civil, recibió su comunicación con el radicado del asunto, en la cual expresa:*

*"1. La Resolución 0715 de 2021 expedida por la CNSC conformó la lista de elegibles para el empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 en cumplimiento de la decisión judicial proferida el 17 de septiembre de 2020 por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, con el fin de proveer las vacantes definitivas existentes para dicho empleo que fueron reportadas a la CNSC ¿Tiene la lista de elegibles algún termino de vigencia? ¿Cuál sería? 2. El ICBF cuenta con una planta dinámica en la cual se presentan diferentes novedades como retiro de personal que posiblemente generan nuevas vacantes definitivas para el empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 ¿Dichas vacantes se reportan a la CNSC para ser provistas con la lista de elegibles de la Resolución 0715 de 2021 hasta su agotamiento o las nuevas vacantes definitivas harán parte de un nuevo proceso de selección? 3. En caso de que se genere una derogatoria o abstención de nombramiento en periodo de prueba ¿Se debe solicitar el uso de listas de elegibles conformada en cumplimiento de la orden judicial?"*

*Procedo a dar respuesta a su solicitud en los siguientes términos:*

*El Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, mediante sentencia del 17 de septiembre de 2020, la cual fue notificada a la CNSC, al correo electrónico notificacionesjudiciales@cns.gov.co, el 24 de marzo de 2021, 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, donde ordenó:*

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

*"PRIMERO: REVOCAR la Sentencia No 93 del 10 de agosto de 2020 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cali conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.*

*SEGUNDO: TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos de las señoras Yoriana Astrid Peña Parra y Ángela Marcela Rivera Espinosa*

*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.*

*QUINTO: NOTIFÍQUESE a las partes la presente decisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 5 del Decreto 306 de 1.992. SEXTO: REMITIR dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, si no fuere impugnada, el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión".*

*Frente al cumplimiento de fallos judiciales, la Corte Constitucional se ha pronunciado definiéndolos como órdenes de obligatorio cumplimiento que reconocen derechos a favor de las personas, en virtud de las cuales, la autoridad demandada tiene la obligación perentoria de cumplir con exactitud y oportunidad lo judicialmente ordenado, razón por la cual, la entidad deberá tomar las medidas administrativas necesarias para garantizar los derechos que les asisten a los afectados.*

*Es por ello que, en estricto cumplimiento de la referida decisión, la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante Resolución No. 0715 del 26 de marzo de 2021, "Por medio de la cual se da 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, contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en el marco de la Convocatoria 433 de 2016 – ICBF, conformó y adoptó la Lista de Elegibles para proveer las vacantes definitivas del empleo Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, que para el cumplimiento de la orden judicial reportó el ICBF*

*Por lo anterior, es conveniente referirle que la precitada Lista de Elegibles se conformó y adoptó en los términos dispuestos por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, es decir, **teniendo como referente las vacantes existentes a una fecha de corte particular**, esto es, "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", es por ello, que el ICBF informó sobre 124 vacantes del empleo de nivel Profesional, denominado Defensor de Familia, código 2125, grado 17 y teniendo en cuenta "(...) **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**", se conformó y adoptó la Lista de Elegibles Unificada, con el único objeto de proveer las referidas vacantes.*

*Así las cosas, la vigencia de la Lista de Elegibles está sujeta a la provisión de las vacantes reportadas por el ICBF para cumplir la referida sentencia, teniendo en cuenta que el juez de instancia señaló que"(...) recibida la lista de elegibles unificada por parte*

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

*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”, es decir, **se deben proveer las 124 vacantes sin que medie otro trámite para llevar a cabo los nombramientos y posesiones y en caso que se presienten nuevas vacantes del empleo de nivel Profesional, denominado Defensor de Familia, código 2125, grado 17, deberán proveerse en los términos que establecen las normas de carrera, pues se reitera que dicha Lista de Elegibles se conformó y adoptó en estricto cumplimiento de la orden judicial y en aquella el juez de instancia no refirió nada respecto de la provisión de las vacantes que se generen con posterioridad al cumplimiento de la orden judicial.**” Negrilla fuera de texto*

Así las cosas, se denota que hay medios suasorios documentales nuevos emanados del ICBF y de la CNSC, allegados de forma ulterior a la expedición de la providencia 05001333303420210014400, en el sentido de indicar que no hay vacantes definitivas del cargo Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17 al corte al 30 de julio de 2020, que no hayan sido ya informadas, dispuestas y autorizadas por la CNSC para ser provistas por la lista de elegibles unificada vigente en los términos de la orden judicial que así lo dispuso y aplicable en estricto orden del mérito, y en tal sentido, y en respeto del principio de transparencia, se indica expresamente que se deberá variar justificadamente la postura vertida en la sentencia del proceso radicado 05001333303420210014400, dadas las probanzas allegadas con posterioridad al presente trámite constitucional, y en consecuencia, **se negarán de forma total las pretensiones incoadas, por no acreditarse violación a garantías fundamentales aducidas por la parte y los terceros intervinientes que en similar sentido lo solicitaron.**

**5.8.** Con relación a las solicitudes adicionales de los terceros interesados, particularmente que se ordene emitir un fallo estructural, así como que se tengan en cuenta cargos vacantes distintos de los reportados al 30 de julio de 2020, se debe despachar tal solicitud desfavorablemente no solo por desbordar el objeto del problema jurídico principal sino además por ser solicitudes improcedentes, debiendo remitir al numeral 5.7. anterior, que resolvió lo alusivo a la solicitud de que se revisara la presunta existencia de vacantes definitivas del cargo Defensor de familia Código 2125 Grado 17 alegadas -al menos al corte 30 de julio de 2020- para ser provistas por la lista unificada 715 de 2021, en el sentido de no acceder a lo pedido, y sin que pueda solicitarse que se provean vacantes definitivas adicionales más allá de la vigencia de la lista de elegibles unificada conforme lo certificó la CNSC.

A su turno, considerando la delimitación del problema jurídico principal en el sub examine, reclamos adicionales y diferentes tendientes a cuestionar el cumplimiento de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, deberán ser adelantadas por los interesados tal y como lo contempla el **art. 52 del Decreto 2591 de 1991**, esto es, como un incidente de desacato, pues bajo tal entendido, no sería esta Judicatura la competente para verificar el cumplimiento de la orden emitida por tal instancia judicial dado que se invadirían la orbita de competencias de otra autoridad judicial disímil.

De igual manera las solicitudes de terceros intervinientes dirigidas de que se niegue y en su lugar se disponga modificar la lista de elegibles unificada

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

contenida en la Resolución 715 de 26 de marzo 2021, o que se emita una orden de confeccionar una nueva lista para la OPEC de Bucaramanga subsidiariamente, se deben denegar, pues evidentemente exceden el objeto del presente trámite constitucional adelantado ante esta instancia y resultan además notoriamente improcedentes, dado que se *itera*, en la tutela *sub examine* lo que específicamente se cuestiona es el uso de la misma para proveer supuestas vacantes definitivas existentes al 30 de julio de 2020 acorde al puesto obtenido, aspecto ya resuelto.

Además debe insistirse que tal acto administrativo emitido por la CNSC, Resolución 715 de 2021, es producto de una sentencia de tutela en firme emitida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, por lo que debe tenerse presente que el mismo se expidió en cumplimiento de una decisión judicial en firme, de la cual además ha podido solicitarse la selección para revisión ante la Corte Constitucional en el momento respectivo y que además, ante la instancia respectiva se informó por el ICBF que se adelantan acciones de tutela en contra de la decisión del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y la CNSC ante el competente, el Consejo de Estado radicado 11001031500020210142900, así como el radicado 11001031500020210192800, a los que se remite.

Aunado a que la solicitud de que se expidan nuevas listas en general y particularmente en la OPEC 34772, se repite, desbordan el objeto y el ámbito de competencia de la presente acción, sumado a que resulta improcedente y contrario a la normativa que regula el proceso meritocrático de que trata la Convocatoria 433 de 2016. Adicionalmente, al menos ante esta instancia, no se acreditaron los prepuestos necesarios mínimos ni se probaron las manifestaciones aducidas en torno a las censuras frente al acto administrativo referido -Resolución 715 de 2021-, que en suma conllevan a que se deban igualmente negar las manifestaciones de los terceros interesados que se pronunciaron en tal sentido.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO. SE NIEGA** el amparo de tutela a los derechos fundamentales invocados por **DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ**, así como negar por improcedentes, tanto las solicitudes allegadas por terceros interesados que intervinieron y elevaron solicitudes en similar sentido, así como las restantes solicitudes de los terceros interesados que solicitaron expedir nueva lista unificada o modificar la Resolución 715 de 2021, conforme a lo indicado en la parte motiva.

**SEGUNDO. NOTIFÍQUESE** por el medio más expedito a las partes y terceros interesados, conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Se le asigna la carga a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** de notificar en el término de 1 hora luego de notificada la sentencia a los terceros

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTES:** DIANA MARÍA DÍAZ ORTIZ  
**ACCIONADO:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y OTRO  
**RADICADO:** 05001 33 33 034 2021 00168 00  
**VINCULADOS:** Terceros interesados

interesados a los canales digitales de quienes integran la lista de elegibles unificada del empleo denominado Defensor de Familia código 2125 grado 17 conforme a la Resolución 715 de 2021, debiendo remitir en tal lapso al correo electrónico del Juzgado prueba del cumplimiento de lo anterior.

Se le asigna la carga al **ICBF**, notificar a las personas que se encuentran ocupando el cargo vacantes Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, en provisionalidad o encargo, en el término de 1 hora luego de notificada la sentencia, debiendo remitir en tal lapso al correo electrónico del Juzgado prueba del cumplimiento de lo anterior.

**TERCERO.** En consideración a las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura C.S de la J<sup>9</sup>, en especial en materia de acciones de tutela las impugnaciones deberán ser dirigidas únicamente al correo electrónico institucional, esto es, al correo: [adm34med@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:adm34med@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**CUARTO.** Si no fuere impugnado este fallo envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, atendiendo el Acuerdo PCSJA 20-11594 de 2020 así como la Circular PCSJ 0-29 del 29 de julio de 2020, ambas disposiciones del C.S. de la J.

**NOTIFIQUESE y CÚMPLASE**  
  
**RICARDO LEÓN CONTRERAS GIRALDO**  
**JUEZ**

---

<sup>9</sup> Entre otros, el Acuerdo PCSJA 20-11632 de 2020 emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, en armonía con el Acuerdo del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, 21-3 de 2021.