

**ACCIÓN:** TUTELA  
**RADICADO:** 25269-33-33-001-2020-00033  
**ACCIONANTE:** LILIANA MARCELA URUEÑA CALDERÓN  
**ACCIONADOS:** INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF Y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC  
**ASUNTO:** Auto sobre la admisión

Facatativá, siete (7) de mayo de dos mil veinte (2020)

---

Por ajustarse al artículo 14 del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991 (D.2591/1991), teniendo en cuenta el Decreto 1983 de 30 de noviembre de 2017 (D.1983/2017), se **ADMITE** la solicitud de tutela elevada por LILIANA MARCELA URUEÑA CALDERÓN en contra del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC (fls. 1 a 19), en consecuencia, se dispone:

1. **Notifíquese** la presente providencia a las partes y córrase traslado del escrito de la demanda y sus anexos a las demandadas INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC.

**1.1. Parágrafo.** Ordenase a las demandadas ICBF y CNSC que, en cuanto sean notificadas, **de inmediato** publiquen en su sitio *web* la presente providencia, así como la demanda de tutela y sus anexos, de lo cual allegarán constancia. Lo anterior con el propósito de enterar a las personas integrantes de la lista de elegibles para el cargo denominado Técnico Administrativo, código OPEC 36073, Código 324, Grado 17 dentro de la Convocatoria n.º 433 de 2016 atendiendo el eventual interés que les asista sobre el presente trámite, y así, quien a bien lo tenga, por escrito y dentro del término de dos (2) días, proceda a presentar su intervención.

2. **Oficiese** a las demandadas para que, en el término de dos (2) días, ejerzan su derecho de defensa y contradicción, alleguen los documentos

que consideren relevantes en el devenir del presente trámite y, en todo caso, presenten informes sobre lo planteado en la solicitud de tutela; infórmese de las consecuencias de la omisión injustificada, según los arts. 19 y 20 del D.2591/1991.

Igualmente, en el mismo término anterior, deberán aportar copia digital de: i) Circular conjunta n.º 20191000000117 del 29 de julio de 2019, ii) Resolución n.º CNSC 20182230040835 del 25 de abril de 2018, iii) Criterio unificado 16 de enero de 2020, iv) Acuerdo 20161000001376 de 2020, v) lista de vacantes que actualmente existen para el cargo denominado Técnico Administrativo, código OPEC 36073, Código 324, Grado 17 dentro de la Convocatoria n.º 433 de 2016 y lista de elegibles para el cargo referido, vi) así como todas las actuaciones administrativas realizadas dentro del expediente administrativo de la señora LILIANA MARCELA URUEÑA CALDERÓN, identificada con cédula de ciudadanía n.º 1.110.464.930 dentro de la convocatoria n.º 443 de 2016, y los motivos por los cuales no ha sido nombrada en periodo de prueba.

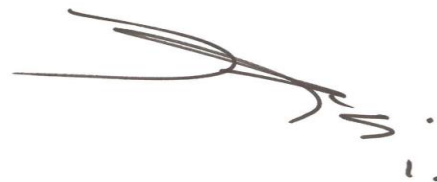
El deber de acatar la orden precitada es imperativo, por lo que las entidades concernidas deberán atenderlo de conformidad y en el término concedido, *so pena* de ejercer los poderes correccionales señalados en el art. 44 de la Ley 1564 de 2012, sin perjuicio de las demás implicaciones legales que de ello se deriven; de no hacerlo deberán informar las razones que justifiquen la pretermisión.

3. **Incorpórese** los documentos anexos al escrito de la solicitud, ténganse como prueba con el valor que en derecho corresponda.

4. Por Secretaría, líbrense las comunicaciones a que haya lugar.

Cumplido lo anterior, vuelva el expediente al Despacho para resolver lo que en derecho corresponde.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**MAURICIO LEGARDA NARVÁEZ**

**Juez**

Facatativá Cundinamarca, 05 de mayo de 2020

**Señores**  
**JUZGADO CONSTITUCIONAL DEL CIRCUITO**  
**E.S.D.**

**Referencia:** Acción de Tutela

**Accionante:** Liliana Marcela Urueña Calderón

**Accionados:** Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Comisión Nacional del Servicio Civil.

Yo, **Liliana Marcela Urueña Calderón**, mayor de edad identificada con la cédula de ciudadanía número 1.110.464.930, domiciliada en el municipio de Facatativá, Cundinamarca, actuando en nombre propio de manera respetuosa, solicitó al señor Juez, el amparo constitucional establecido en el artículo 86 de la constitución política en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, toda vez que se me han vulnerado mis derechos constitucionales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso, al principio de la buena fe, el acceso a cargos de carrera, producto de una convocatoria ya pública luego de ser superadas las etapas y conformar las listas de elegibles artículos 13, 25 29, 83 y 125 y los principios de la confianza legítima y seguridad jurídica con fundamento en los siguiente:

### **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA**

Me encuentro legitimada para defender mis derechos fundamentales a la igualdad al trabajo debido proceso el principio de la buena fe el acceso a cargos de carrera producto de una convocatoria pública luego de superar las etapas y ocupar el puesto 15 en la lista de elegibles contenida en la Resolución N° No. CNSC – 20182020042435 DEL 26-04-2020, con una vigencia hasta 08 de mayo de 2020., para proveer 1 vacante convocada (artículos 13, 25, 29, 83 y 125), y los principios de la confianza legítima y seguridad jurídica dentro de la convocatoria pública 433 de 2016 emanada por la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), en la que en el transcurso de la convocatoria surgieron vacantes definitivas para el mismo empleo de carrera identificada con el código OPEC 36073, denominado Técnico Administrativo, Código 324, Grado 17, del Instituto Colombiano de Bienestar

Familiar que, acorde con la normatividad vigente deben llenarse con esta lista de elegibles.

## **PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

En sentencia T-024 del 2007 planteó la honorable corte constitucional respecto a la procedencia de la acción de tutela "... El artículo 86 de la carta política dispone que toda persona puede reclamar ante los jueces en todo momento y lugar el restablecimiento inmediato de sus derechos fundamentales siempre que no cuente con otro medio judicial de protección y el artículo 6 del decreto 2591 de 1991 prevé que la existencia del recurso que enerva la acción de tutela se apreciará en concreto atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

En armonía con lo expuesto esta corporación ha considerado que salvó la ineficacia comprobada de los recursos o medios de defensa existente frente al caso concreto la acción de tutela es improcedente para juzgar las actuaciones administrativas por qué el ordenamiento prevé procedimientos para resolver las controversias y los litigios originales en las actividades de las entidades públicas.

Señala la jurisprudencia respecto a la eficacia del medio judicial:

"Considera esta corporación que, cuando el inciso tercero del artículo 86 de la carta política se refiere a que "el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial..."

Como presupuesto indispensable para entablar la acción de tutela, debe entenderse que ese medio tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho.

Dicho de otra manera, p el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho. De no ser así, mal puede hablarse de medio de defensa, en consecuencia, aun lográndose por otras vías judiciales efectos de carácter puramente formal, sin concreción objetiva, cabe la acción de tutela para alcanzar que el derecho deje de ser simplemente una utopía"

Por lo tanto, la vía para garantizar la defensa de los derechos fundamentales vulnerados a la igualdad, al trabajo, al debido proceso, así mismo, como a los principios de confianza legítima, buena fe y seguridad jurídica, es en el presente caso, la acción de tutela ya que, de acudir a las acciones contencioso

administrativa, se estaría imposibilitando el logro de la protección de los derechos fundamentales en términos de celeridad y eficiencia.

## **HECHOS**

**PRIMERO:** Mediante Acuerdo N° CNSC-2016000001376, la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), convocó a concurso de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Instituto

Colombiano de Bienestar Familiar, convocatoria 433 de 2016 — ICBF encontrándose entre los empleo a proveer el del nivel jerárquico de Técnico, identificado con el código OPEC 36073, denominado Técnico Administrativo, Código 324, Grado 17, siendo ofertada una (1) vacante.

**SEGUNDO:** Una vez agotadas todas las etapas del proceso de selección, la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), procedió a conformar lista de elegibles con los concursantes que aprobaron las pruebas eliminatorias y atendiendo al estricto orden de mérito obtenido debido a los resultados de las precitadas pruebas, como consecuencia de ello, se expidió la Resolución N° No. CNSC – 20182020042435 DEL 26-04-2020, por medio de la cual "se conforma la lista de elegibles para proveer una (1) vacante del empleo identificado con el código OPEC 36073 denominado Técnico Administrativo, Código 324, Grado 17.,,, en la cual a la suscrita, se le asignó la posición quince (15) en la lista, con un puntaje de 63,02..

**TERCERO:** Los resultados obtenidos por cada uno de los aspirantes en las diferentes pruebas aplicadas, fueron publicados y disponibles para los concursantes, el día 30 de abril de 2018, quedando en firme el día 08 de mayo de 2020.

**CUARTO:** Quinto: inicialmente, mediante la referida lista de elegibles se dio el nombramiento y posesión a la persona que ocupó el primer puesto para el cargo de Técnico Administrativo, Código 324, Grado 17, plaza Facatativá, toda vez que se había ofertado una (1) vacante para el aludido empleo.

Adicionalmente y como es de público conocimiento, se cuenta con 41 vacantes, para el empleo Técnico administrativo, las cuales fueron creadas con posterioridad a la publicación de la convocatoria 433 de 2016, mediante el Decreto 1479 de 2017, en ampliación de su planta global, vacante que actualmente me encuentro

en lista de elegibles, por concurso interno que hiciera el Instituto colombiano de bienestar familiar en el año 2017.

**QUINTO:** "Artículo cuarto: una vez agotadas las listas de elegibles para cada ubicación geográfica de un mismo empleo, se consolidará la lista general que será usada en estricto orden de méritos para proveer las vacantes que no se puedan cubrir con la lista territorial, previa realización de una audiencia de escogencia de plaza y conformidad con el procedimiento establecido en la Resolución 3265 de 2010. Así mismo dicha lista serán utilizadas para proveer las nuevas vacantes que surjan durante su vigencia en los mismos empleos convocados"

Con base en el artículo anterior, presenté derecho de petición ante la Oficina del Director de Gestión Humana del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, solicitando que con ocasión del uso de la lista de elegibles, se procediera a realizar el nombramiento de la suscrita en el empleo Técnico Administrativo, Código 324, Grado 17, en virtud a que el Decreto 1479 del 04 de septiembre de 2017, amplió la planta de personal del ICBF, creando vacantes definitivas

**SEXTO:** El día 04 de mayo de 2020, se recibió respuesta al derecho de petición en la que se mencionó:

*El ICBF dentro de los términos de Ley, efectuó los nombramientos en período de prueba, en atención con lo previsto en las normas que regulaban el proceso para la fecha en que se expidieron aquellos actos administrativos, es decir, Ley 909 de 2004, Acuerdo 562 de 2016 y Decreto 1894 de 2012.*

*En relación a la lista de elegibles, me permito informarle que la CNSC por medio de la Resolución N° 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018 revocó el artículo cuarto que había sido incluido en las Resoluciones de conformación de las listas de elegibles al considerar que el mismo era contrario a la Constitución y la Ley.*

*La CNSC en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 1894 de 2012; el artículo 62 del Acuerdo 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016 y la Sentencia de Unificación SU-446 de 2011, estableció que las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria 433 de 2016 “solo podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la ley 909 de 2004.”*

*Con fundamento en lo anterior, el ICBF ha venido realizando a la fecha, la provisión de cada una de las vacantes que fueron ofertadas en la convocatoria 433 de 2016, en las diferentes OPEC, haciendo estricto uso de las listas de elegibles, conforme las diferentes situaciones presentadas (No aceptación del nombramiento del elegible, no superación del periodo de prueba, retiro del elegible previo a la culminación del periodo de prueba).*

**Ahora bien, el día 16 de enero de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil emitió el criterio unificado “uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019” en el que se dispuso:**

**“Las Listas de Elegibles que adquirieron firmeza, así como aquellas (listas de elegibles) expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de 2004 y las establecidas en los respectivos Acuerdos de Convocatoria.**

**De conformidad con lo expuesto, las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "mismos empleos" entendiéndose, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.”.**

**En consideración con lo anterior, para dar cumplimiento de lo allí previsto, el ICBF debe adelantar unas acciones de carácter administrativo y financiero, entre las que se encuentran:**

- **La verificación en la planta global de los empleos que cumplen con las características definidas en el criterio anterior (igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones,) y en especial la ubicación geográfica de cada uno de estos, pues recordemos que el ICBF se encuentra en el territorio nacional, situación que conlleva a realizar un análisis completo respecto de las diferentes variables que conforman el proceso en comparación con el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales que esté vigente al momento del Uso de Listas de Elegibles.**
- **Identificadas las vacantes se debe reportar la OPEC o actualizar la existente, en el aplicativo Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad (SIMO), de conformidad con lo expuesto en la Circular Conjunta No. 20191000000117 del 29 de julio de 2019.**
- **Realizar ante la CNSC la solicitud de uso de listas de elegibles en los términos definidos en la Ley.**
- **La CNSC informa si existen elegibles que cumplan los requisitos para el uso de listas de elegibles (no existe término legal para esta respuesta) de los empleos que cumplan las condiciones de (igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones,).**
- **La CNSC define la tarifa que debe asumir y pagar la Entidad, por lo tanto, una vez se consolide la información respecto al total de vacantes a proveer por uso de listas de elegibles, se expide el Certificado de Disponibilidad Presupuestal - CDP por la suma total que soporte el pago por el uso de estas.**
- **El CDP será enviado a la CNSC, quien expide acto administrativo de autorización del uso de listas de elegibles.**

- **Que así mismo en su ARTÍCULO SEXTO dispuso: “La presente decisión tiene efectos (inter comunis) para todas aquellas personas que conforman la lista de elegibles contenida en la Resolución No CNSC-20182230040835 del 26 de abril de 2018, y que no acudieron al proceso como accionantes”. (negrilla nuestra).**

**Acorde con lo anterior, es claro que si bien el H. Tribunal del Valle del Cauca, resolvió la acción de tutela de manera excepcional con efectos inter comunis, estos solo aplican para las personas que hacen parte de dicha lista de elegibles conformada para la OPEC 39958, es decir para el empleo Profesional Universitario Código 2044 Grado 08 la cual será usada atendiendo a los criterios señalados anteriormente (igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica). (negrilla nuestra)**

**En ese orden de ideas, el efecto inter comunis no es aplicable para este caso, razón por la cual no es viable acceder a su solicitud.**

### **III DE LOS EMPLEOS EQUIVALENTES**

**La Comisión Nacional del Servicio Civil en el criterio unificado “uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019” respecto de los empleos equivalentes señalo:**

**“El enfoque dado por la Ley 1960 de 2019, para los procesos de selección, implica que éstos deberán ser estructurados considerando el posible uso que pueda hacerse de las listas de elegibles para empleos equivalentes, con el objeto de lograr que ellos sean equiparables desde el proceso de selección.**

**Por tanto, el nuevo régimen aplicable a las listas de elegibles conformadas por la CNSC en el marco de los procesos de selección aprobados con posterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes de los "mismos empleos" o vacantes en cargos de empleos equivalentes.”**

**De lo anterior se colige, que el ICBF no debe ni puede hacer uso de la lista de elegibles para proveer empleos similares o equivalentes, pues eso solo es posible para los procesos de selección aprobados con posterioridad al 27 de junio de 2019, y la Convocatoria 433 de 2016 adelantada por la CNSC para proveer las 2470 vacantes definitivas del ICBF, inicio con la firma del Acuerdo No 20161000001376 de fecha 5 de septiembre de 2016.**

**Con fundamento en lo anterior, es claro que los empleos con los que se hará el uso de listas de elegibles, son aquellos que cumplen los criterios de: mismos empleos entendiéndose, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.**



**De ahí que para realizar la provisión de las vacantes definitivas de acuerdo con el Criterio Unificado de fecha 16 de enero de 2020, el primer filtro que realizará el ICBF, obedece a la UBICACIÓN GEOGRAFICA.**

**Es importante resaltar y hacer hincapié en que el empleo debe coincidir en su totalidad con cada uno de los criterios de igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.”. señalados por la CNSC en el Criterio Unificado de fecha 16 de enero de 2020.**

**En ese orden de ideas, el ICBF se encuentra adelantando las acciones señaladas anteriormente y que se desprenden del Criterio Unificado, así como la mencionada en el párrafo segundo del artículo 1° de la Ley 1960 de 2019, que establece: "Previo a proveer vacantes definitivas mediante encargo o nombramiento provisional, el nominador o en quien éste haya delegado, informará la existencia de la vacante a la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del medio que esta indique”.**

**En cumplimiento de la anterior disposición, el ICBF, por mandato legal dio estricto cumplimiento y en consecuencia reporto los empleos de carrera administrativa que se encuentran vacantes de forma definitiva, ante la entidad competente, esto es, ante la CNSC, quien es la encargada de la vigilancia y administración del sistema específico de carrera administrativa.**

**Finalmente, respecto del propósito, y funciones de cada uno de los empleos, se informa que estos se encuentran publicados en la página web de la entidad [www.icbf.gov.co/ gestión y transparencia](http://www.icbf.gov.co/gestión_y_transparencia) en la siguiente URL [https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/4500\\_establece\\_manual\\_especifico\\_de\\_funciones\\_y\\_competencias\\_laborales\\_del\\_icbf.pdf](https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/4500_establece_manual_especifico_de_funciones_y_competencias_laborales_del_icbf.pdf).**

**Respecto de la asignación básica de cada uno de los empleos, se informa que esta es establecida anualmente mediante Decreto, para el año 2019 se expidió el Decreto 1011 de 2019 “por medio del cual se fijan las escalas de asignación básica de los empleos que sean desempeñados por empleados públicos de la Rama Ejecutiva, Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, Empresas Sociales del Estado, del orden nacional, y se dictan otras disposiciones”**

**Para mayor información puede consultarlo a través de la página web del Departamento Administrativo de la Función Pública en la siguiente URL: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=94355>**

**Cualquier duda e inquietud por favor realizarla a través de los canales oficiales del ICBF.**

**Cordialmente,**

**Marcela Aguirre González  
Judicante  
Dirección de Gestión Humana  
ICBF Sede de la Dirección General  
Avenida carrera 68 N° 64c – 75, Bogotá  
4377630 Ext.:100311**

**SEPTIMO:** Posteriormente la Comisión Nacional del Servicio Civil, profirió Resolución 20182230156785 del 22 de noviembre del 2018, que dispuso revocar el artículo cuarto de todas las listas de elegibles de la convocatoria.

**OCTAVO:** Ahora bien si se realiza una somera interpretación del artículo 4, referido en el hecho anterior, el cual en la actualidad está revocado irregularmente, se puede establecer que aluda exclusivamente a la conformación de una lista de elegibles a nivel nacional, con el propósito de proveer las vacantes que no se pudiesen cubrir con la lista territorial, así como las nuevas vacantes que surgieran para los mismos empleos convocados.

**NOVENO:** Como más adelante se desarrollará, el acuerdo que rige la Convocatoria siempre permite utilizar las listas de elegibles para las vacantes nuevas en iguales empleos, pues el empleo corresponde a la denominación, grado, funciones y perfil, y la vacante corresponde al número de plazas disponibles asociadas a un empleo, pues se debe realizar una interpretación en aras de garantizar los derechos consagrados en la Constitución y la esencia de esta en su artículo 125, el cual establece que el ingreso a los cargos de carrera administrativa se deben efectuar a través del MERITO.

Conforme al acuerdo 20161000001376 de 2016 que rige la convocatoria 433 de 2016, se indicó en el artículo 62 parágrafo que:

"Las listas de elegibles sólo se utilizarán para proveer los empleos reportados en la OPEC de esta convocatoria, con fundamento en lo señalado en el Decreto 1894 de 2012, mientras éste se encuentre vigente.

Artículo 63 RECOMPOSICION DE LISTAS DE ELEGIBLES: Las listas de elegibles se re compondrán de manera automática, una vez los elegibles tome posesión del empleo en estricto orden de mérito, o cuando éstos no acepten el nombramiento o no se poseione dentro de los términos legales, o sean excluidos de la lista (...)

**DÉCIMO:** De otro lado, para soporte y reafirmar el derecho que me asiste, el día 27 de junio del año 2019, surgió otro evento nuevo relevante, se promulgó la Ley 1960 del 2019, la cual modifica la provisión de empleos en el siguiente sentido:

**Artículo 6.** El numeral 4 del artículo 31 de la ley 909 de 2004, quedará así:  
"Artículo

31. El proceso de selección comprende:

(...)

(...)

### 3. (...)

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

**Artículo 7:** la presente ley rige a partir de su publicación, modifica en lo pertinente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-Ley 1567 de 1998, y deroga las demás disposiciones que le sean contrarias.

De acuerdo con el artículo séptimo de la Ley 1960 de 2019, la norma rige a partir de su publicación, es decir que se habla de su aplicación hacia el futuro. Pero según la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, hay que tener en cuenta que la irretroactividad de la norma tiene unas excepciones y que para el caso en concreto donde una lista de elegibles aún tiene vigencia, es decir, que quienes nos encontramos en lista y no tenemos posición meritoria, tenemos una mera expectativa, se nos aplica la nueva norma es decir la 1960 de 2019 en efecto retrospectivo, dado que es una situación jurídica en curso, no se tienen derechos adquiridos, no se ha consolidado en el tiempo, por lo cual, la nueva norma, se debe aplicar de forma inmediata.

La jurisprudencia ha sido clara que, quién se encuentra lista de elegibles y no ocupa posición meritoria no tiene ningún derecho adquirido sólo cuenta con la expectativa para ser nombrado si se generan vacantes, así mismo, es enfático en indicar que cuando no se tiene un derecho adquirido nos encontramos que la situación fáctica y jurídica aún continúa en curso, ya que la lista de elegibles cuenta con una vigencia de dos años, terminó dentro del cual, puede llegarse a consolidar un derecho o no, es así como la nueva norma la ley 1960 2019, debe ser aplicada a todas las listas de elegibles que se encuentren vigentes a la entrada en vigencia de la referida norma, es decir, en efecto retrospectivo, dado que es una situación en curso, no se tienen derechos adquiridos, no se ha consolidado en el tiempo por lo cual la nueva norma se debe aplicar de forma inmediata.

Se ha determinado así, que la irretroactividad de la ley no tiene un carácter absoluto y, de hecho, la finalidad de la retrospectividad consiste, precisamente, en la protección de los principios de equidad igualdad y a la superación de situaciones que afectan el valor de la justicia y la aplicación de normas de conformidad con los cambios sociales políticos y culturales.

**DECIMO PRIMERA:** De igual forma, el día 03 de julio del año 2019, el Tribunal Administrativo de Santander, emite sentencia de segunda instancia dentro de una acción de tutela instaurada por José Fernando Ángel Porras, ciudadano que se encontraba en similares circunstancias fácticas y jurídicas a las de la suscrita. La decisión del Tribunal fue Tutelar los derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso y a cargos públicos del peticionario, ordenando al ICBF iniciar los trámites necesarios para el nombramiento y posesión del peticionario, dicha sentencia fundamentó su decisión en:

"C..) Lo anterior por cuanto se consideró que de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1894 de 2012, compilado en el Decreto 1083 de 2015, vigente al momento de expedir el acuerdo de la convocatoria, se define el orden de provisión de los empleos de carrera y se dispone que agotados dichas órdenes de provisión de los empleos no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse un proceso de selección específico para la respectiva entidad.

Esta última actuación, en criterio de la sala, no atiende a los principios fundamentales de acceso a la carrera administrativa por meritocracia, en especial lo establecido en el artículo 125 de la constitución política toda vez que asume un criterio restrictivo y parcializado de la norma en comento para proveer con el uso de listas de elegibles que aún se encontraba vigente, una vacante adicional al empleo de carrera administrativa que fue ofertado en la convocatoria 433 de 2016 en la que participó el accionante.

En efecto el artículo 1 del Decreto 1894 2012, que modifica el artículo 7 del Decreto 1227 de 2005, establece que la provisión definitiva de los empleos de carrera debía efectuarse teniendo en cuenta el siguiente orden:

7.1 Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.

7.2 por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

7.3 con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho conforme con las reglas establecidas en el presente decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil

7.4 con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupa el primer puesto en lista de elegibles para el empleo oferta o que fue objeto de convocatoria para la respectiva entidad.

Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse el proceso de selección específico para la respectiva entidad.

**Parágrafo 1.** Una vez provistos en período de prueba los empleos convocados a concurso con las listas de elegibles elaboradas como resultado de los procesos de selección, tales listas, durante su vigencia, sólo podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacantes definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la ley 909 de 2004.

Conforme a la disposición antes transcrita, concluye la sala que el señor JOSE FERNANDO PORRAS, si le asiste el derecho a ser nombrado y posesionado en el cargo ocupó 34782 denominada Defensor de Familia, código 2125, grado 17, atendiendo a que una vez nombrados y posesionar las personas que ocuparon las primeras dos posiciones en la lista de elegibles ésta sería objeto de recomposición conforme al artículo 63 del acuerdo No CNSC 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016, lo que daría lugar a que el accionante ocupará la primera posición de la misma II) latan aludida lista elegibles está vigente hasta el 30 de julio del 2020 (..)

El caso anterior expuesto tiene idénticos elementos fácticos y jurídicos, por lo cual conforme lo ya indicado, la jurisprudencia debe ser tomada como precedente, ya que proviene de un tribunal (superior jerárquico), que ya ha estudiado y decidido de fondo una situación igual, esto garantizar los principios de la buena fe, la seguridad jurídica, la confianza legítima y el derecho a la igualdad que me asiste a ser nombrada en el empleo de Técnico Administrativo, Cargo 324, grado 17.

**DECIME SEGUNDA:** Debido al cambio y normatividad producto de la expedición de la Ley 1960 2019 que, me es aplicable al encontrarme en una situación jurídica en curso, y al ostentar actualmente una expectativa de derecho al momento de la entrada en vigencia de la Ley y al fallo de Tutela anteriormente narrado, procedí el día 02 de julio del año 2019, a interponer derecho de petición ante el ICBF, en el cual solicitaba mi nombramiento respecto a la aplicación inmediata de la Ley 1960 de 2019, sin que hasta el momento, haya recibido respuesta alguna que la suscrita conozca.

**DÉCIMO TERCERO:** Señor Juez, acudo ante la Acción de Tutela para proteger mis derechos fundamentales al trabajo, a la igualdad y el acceso a cargos públicos porque al existir una lista de elegibles vigente la misma por razones meramente administrativa y o procesales no se está utilizando para proveer el empleo Técnico Administrativo, Cargo 324, grado 17.

Por lo tanto, señor Juez, la petición se orienta en solicitar mi nombramiento en carrera - periodo de prueba. Máxime como ya se ha demostrado en los diferentes Despachos Judiciales donde han cursado similares tutelas y se ha otorgado la razón reafirmando que nos asiste el derecho a ser nombrados en dichos cargos.

Por lo tanto, señor Juez, la petición se orienta en solicitar mi nombramiento en carrera - periodo de prueba.

## **PRETENSIONES**

**PRIMERA:** Se amparen mis derechos fundamentales al ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERITOCRACIA (artículo 40 numeral 7 y artículo 125 constitucional), IGUALDAD (artículo 13 constitucional), dando aplicación directa a la Constitución como norma rectora y superior a todo precepto legal, por lo que solicitó se de aplicación a las normas efectuando una interpretación armónica con la Constitución Política y los preceptos jurídicos, es decir, efectuando la recomposición de las listas de elegibles y la provisión con quien se encuentren en dichas listas de elegibles, es decir con la suscrita, del empleo Técnico Administrativo, Cargo 324, grado 17. teniendo en cuenta que a la fecha hay vacantes creadas y en provisionalidad, y teniendo presente que la nueva norma, la Ley 1960 debe ser aplicada por el ICBF y la CNSC en efecto RETROSPECTIVO de manera inmediata por encontrarse una situación jurídica en curso al momento de su entrada en vigencia.

**SEGUNDA:** Que en concordancia con lo anterior, se ordene al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, para que en las 48 horas siguientes al Fallo de Tutela, realice las actuaciones pertinentes para mí nombramiento y posesión en período de prueba en el cargo de carrera denominado, Técnico Administrativo, Cargo 324, grado 17, como consecuencia de la utilización de la lista de elegibles en la que, si bien es cierto, ocupe el puesto quince, actualmente existen vacantes creadas y nombrados bajo la modalidad de provisionalidad.

Lo anterior, en razón a la promulgación de la Ley 1960 del 27 de junio del año 2019 y a las novedades presentadas a causa de la Sentencia de Tutela, emitidas por parte del Tribunal Administrativo de Santander, a favor de José Fernando Angel Porras; el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento en Medellín en reconocimiento a los derechos fundamentales y constitucionales de María Camila Arroyave Arias y María Estella Rivera Pineda.

## **PROCEDENCIA DE LA TUTELA**

Señor Juez, acudo a la acción de tutela directamente, por ser el mecanismo idóneo para la protección de los derechos fundamentales, pero sobre todo porque es el único eficaz, a fin de evitar un perjuicio irremediable como lo es el vencimiento del término de la vigencia de la lista de elegibles que, para el caso particular es 2 años.

La corte constitucional, en reiteradas ocasiones ha declarado que la acción de tutela es un instrumento judicial eficaz e idóneo con que cuenta una persona para controvertir asuntos referentes a la provisión de cargos de carrera.

A continuación, se expone línea jurisprudencia', ya realizada en otros fallos, de lo expuesto por las salas de revisión de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y por el Consejo de Estado al respecto.

En primer lugar, me voy a referir al fallo de tutela número 25000-23-15-000-2010-00386-01 proferido en segunda instancia por el Consejo de Estado, consejero ponente doctor GUSTAVO

EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, proferido el 26 de agosto de 2010, en el cual se afirmó que la acción de tutela puede desplazar las acciones ordinarias, cuando de concursos de mérito y posterior nombramiento se tratase, por constituir el único medio protector de derechos constitucionales. A continuación, se inserta lo manifestado.

"Sin embargo, la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, el Juez de Tutela ASUME competencia plena y directa, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, al considerar que el recurso de amparo puede "desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto"<sup>1</sup>, en aquellos casos en que el mecanismo alternativo no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.

Considera la Sala, que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva y oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Por tal razón la jurisprudencia expresado que, para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que la defensa y

realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previo en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular.

Estima entonces la Sala, que la acción de tutela del medio judicial idóneo para dar solución al problema planteado por el autor Juan Ramón Arias Conrado."

En otro caso en particular, el Consejo de Estado en reiteración de la jurisprudencia constitucional expuso que, cuando se está en primer lugar en la lista de elegibles, (como en el caso de la suscrita) y no se le quiere nombrar en un cargo vacante, se constituyen un acto reprochable, ampliamente discriminatorio, por lo tanto, la acción constitucional es procedente y está restringida sólo para este aspecto, cómo a continuación se inserta:

"Ahora bien, respecto a la procedencia de la acción constitucional frente a concurso de méritos, la Corte Constitucional ha explicado que el amparo por vía de tutela no es absoluto, sino que está restringido aquellos eventos relacionados con el rechazo del mérito como criterio relevante para acceder a los cargos, en detrimento de principios de objetividad y buen servicio que en muchas ocasiones se refleja con el desconocimiento de las listas de elegibles para proveer vacantes en la administración pública. Ante la arbitrariedad, la tutela se constituye como el único medio idóneo para garantizar la protección de los derechos de quién ha resultado lesionado con una conducta de tal entidad."

En el desarrollo jurisprudencia', la corte siempre ha descrito esta situación como un factor discriminatorio ampliamente reprochable. Así, desde la sentencia T - 422 de 1992 indicó:

"La circunstancia de ocupar el primer puesto en un concurso de méritos para un cargo de la administración y, sin embargo, no ser nombrado por la entidad es un factor suficiente para presumir un trato diferente, discriminatorio en contra de la persona afectada por la medida. si se demuestra que dicho trato diferente no está objetiva y razonablemente justificado, la respectiva actuación deberá ser excluida el ordenamiento por ser violatoria del principio de igualdad".

Ver sentencia radicado 15001-23- 33- 000-2013-00563-02 Consejo de Estado, sección segunda, subsección, CONSEJERO PONENTE: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN.

Por su parte la Corte Suprema de Justicia, sostiene una firme tesis sobre la procedencia de la acción de tutela en el caso de nombramiento de los que están en lista de elegibles, en esta oportunidad la doctora Margarita Cabello Blanco en



sentencia STC 20877-2017 radicado 76001-22-03-000-2017-00521-02 del 12 de diciembre de 2017, afirmó lo que a continuación se inserta:

Aunque línea de principio, esta Sala ha sostenido insistentemente que los ataques contra las manifestaciones de voluntad de la administración debe dirigirse a través de los medios de control ante /a jurisdicción de lo contencioso administrativo, sí que le esté permitido al Juez Constitucional inmiscuirse en tal vez fuera de competencia, la Corte Constitucional ha hecho excepciones a dicha regla, y ha manifestado que "en lo que se refiere a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso de méritos, esta corporación ha sostenido que si bien los afectados pueden acudir a las acciones señaladas en el Estatuto Procesal Administrativo para controvertirlas en algunos casos las vías ordinarias no resultan idóneas eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto integral para los aspirantes y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato judicial, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo. La acción de tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas que participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales" (C.C., sentencia T-180 de 16 de abril de 2015)

La anterior tesis fue sostenida por la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de Tutela STC 10355-2018 radicado 11001-22-03-000- 2018-01217-01 del 10 de agosto del 2018, y también en la sentencia STC 2353-2018 Radicado 52001-22-13-000-2017-00306-01 del 21 de febrero del 2018, ambas proferidas por el Magistrado Ponente DR ARIEL SALAZAR RAMÍREZ que es reiteración de jurisprudencia constitucional, utilizando la misma argumentación en ambas providencias, declaro que la acción de tutela de manera excepcional es el mecanismo idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales, por tanto que los medios ordinarios de defensa, si bien ofrecían solución al menoscabo, no contaban con la prontitud que requería el asunto, cómo se inserta continuación:

Tratándose de los procesos de selección de entidades públicas que se realizan mediante concurso de méritos, la jurisprudencia constitucional ha hecho énfasis en que de manera excepcional procede la acción de Amparo si se constata la violación de derechos fundamentales; sin embargo, en tal evento, si los medios ordinarios de defensa previstos en la ley tienen la capacidad de ofrecer una solución integral al menoscabo, pero no con la prontitud que requiere el asunto, se procederá como mecanismo transitorio hasta que sea resuelto el instrumento del derecho común; en cambio, si los mecanismos existentes en el ordenamiento

positivo no están en posibilidad cierta de predial de forma total la vulneración, la protección constitucional debe conseguirse de manera definitiva.

En ese sentido, en un pronunciamiento de reiteración jurisprudencial, la Corte Constitucional sostuvo:

Acogiendo el mandato contenido en el artículo 6 del decreto 2591 de 1991 esta corporación ha determinado que las acciones contencioso-administrativas no consiguen en igual grado que la tutela, el amparo jurisdiccional de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos cuando ellos se hace por concurso de méritos, pues muchas veces el agotamiento de dichas acciones implica la prolongación en el tiempo de su vulneración y no consiguen la protección del derecho a la igualdad concretamente, ya que, en la práctica, ella es tan sólo consiguen una compensación económica del daño causado, la reelaboración de las listas de elegibles (cuando inconstitucionalmente se escribe un aspirante o se le incluido has puesto inferior al que merece) y, muchas veces, la orden pérdida de nombrar a quien verdaderamente tiene el derecho de ocupar el cargo, pero sin que realmente pueda restablecerse el derecho a permanecer en él, durante todo el tiempo que dura el proceso contencioso administrativo y con lo cual se ve seriamente comprometido el derecho, también fundamental, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, en la modalidad de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (T-388/98 M.P. Fabio Morón.

Resaltado fuera de texto)" (CC, T-947-2012, 16 Nov. 2012, Rad T-3.555.847)

La controversia sometida a la consideración de esta sala involucran los derechos de los integrantes de la lista de elegibles que ocuparon El séptimo y décimo cuarto renglón de 239, para la provisión de los cargos que la procuraduría general de la nación ofertó a través de la convocatoria No 006 - 2015.

Así mismo, se tiene que el referido registró expiró el pasado 8 de julio de 2018, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 216 del decreto ley 262 de 2000, pues fue publicado en el mismo día del año 2016, sin que hasta la fecha esta provincia se tenga noticia de la decisión adoptada por la jurisdicción contencioso administrativa, en relación con la solicitud de medidas cautelares elevada por el aquí tutelante, al interior del mecanismo de control de la nulidad y restablecimiento de derechos que promovió contra el accionado.

De manera qué es evidente para la Sala la procedencia de esta queja como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable que se traduce en la pérdida del derecho a ingresar a la carrera administrativa y que en este caso se encuentra más que demostrado con el vencimiento del registro de elegibles con

base en el cual el concursante debió ser nombrado en propiedad en estricto orden descendente, tal como lo dispone la ley (artículo 216, del citado Decreto), lo ha decantado la jurisprudencia constitucional y lo establecen los propios lineamientos de la convocatoria (Artículo vigésimo de la Resolución 040 del 20 de febrero de enero de 2015).

En este sentido, la acción de tutela se advierte como la vía que resulta más eficaz para el reclamo de las prerrogativas superiores y para su eventual protección, en caso de reunirse los presupuestos fácticos y iurídicos para ello.. Ahora, me permite poner a su consideración señor Juez, las sentencias más relevantes de la corte constitucional que avala la procedencia de la acción de tutela para la exigencia de nombramiento en concurso de méritos, de la siguiente manera:

La Sentencia SU-133 de 1997 cambio la tos y sentada en la sentencia SU - 458 de 1993 relacionada con la improcedencia de la acción de tutela en los casos en los que se transgreden los derechos de quien, a pesar de ocupar el primer lugar en la lista de elegibles, no es designado en el cargo que motivó el concurso de méritos.

En la sentencia que efectuó el cambio jurisprudencial referido, la Corte aludió a las consideraciones que algunos fallos de revisión en los que se había advertido la insuficiencia de los mecanismos ordinarios en la hipótesis descrita en indicó que:

"(...) esta corporación ha considerado que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un hombre miento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentra solución efectiva y oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.

La Corte estima que la satisfacción plena de los aludidos derechos no pueden diferir se indefinidamente, hasta que culmine el proceso ordinario, probablemente cuando ya el período en disputa haya terminado. descarta entonces en este caso la alternativa de otro medio de defensa judicial como mecanismo de preservación de los derechos en juego, qué son de Rango constitucional, de aplicación inmediata (artículo 85 C.P.) y que no pueden depender de un debate dado exclusivamente en el plano de la validez legal de una elección, sin relacionamiento con los postulados y normas en la carta política."

Las consideraciones sobre la ineficacia de las vías ordinarias para la protección de los derechos del primero de la lista de elegibles que no es designado en el cargo se han reiterado en diversas oportunidades por esta Corporación. Así, por

ejemplo, la sentencia T606 de 2010 que estudió la solicitud de Amparo presentada por un accionante que ocupó el primer lugar en el concurso adelantado para proveer el cargo de Gerente de la E.S.E. Red

Salud de Armenia y no fue designado por el nominador, quien, nombró al segundo de la lista de ELEGIBLES, indicó en el estudio de la procedibilidad de la tutela que:

"C..) en el caso de los concursos de méritos, se ha establecido que las acciones ordinarias como es la acción de nulidad y Restablecimiento del derecho dilatan la obtención de los fines que persiguen. Así mismo, estas acciones no poseen, por la forma como están estructurados los procesos, la capacidad de brindar una solución integral para la violación de los derechos del accionante, razón por la cual, la tutela es el mecanismo idóneo para la protección inmediata y definitiva a los derechos al debido proceso, al trabajo y a la igualdad del concursante que, no obstante, debido a sus méritos, ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, no fue nombrado en el cargo público."

En el mismo sentido, en la sentencia T-156 de 2012 que analizó la afectación de los derechos al debido proceso, trabajo, igualdad y acceso a cargos públicos de una concursante que, tras ocupar el primer lugar de la lista de ELEGIBLES para la selección de un cargo público, vio afectada su designación como consecuencia del acto de suspensión de la firmeza de la referida lista. La Corte indicó respecto a la subsidiariedad que: "las acciones ordinarias ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no provee un mecanismo efectivo oportuno e idóneo para la protección de los derechos al trabajo, a la igualdad y al debido proceso".

Así mismo, la sentencia T-402 de 2012 estudió el caso de una accionante que superó todas las etapas del concurso de méritos adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, para proveer un cargo en el Instituto de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana de Tunja; ocupó el primer lugar en la lista de elegibles y no fue nombrada por la entidad nominadora por la supresión del cargo. En esta ocasión se consideró procedente la acción de tutela, dado que los mecanismos ordinarios al alcance de la afectada no permitían una pronta y actual protección de los derechos fundamentales en discusión.

En el mismo sentido requiere la Sentencia de Unificación Jurisprudencial SU-913 de 2009 de la Corte Constitucional en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva, ni oportuna acudiendo a un proceso contencioso administrativo, pues su trámite llevaría extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esto dice textualmente la Sentencia de Unificación Jurisprudencial SU913 de 2008 citada:

**"ACCIÓN DE TUTELA-** Procedencia en materia de costos de méritos para la provisión de cargos de carrera considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida en que su trámite llevaría extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Está Corte ha expresado que, para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular (...)"

Finalmente, me permito exponer, el perjuicio irremediable que se causaría como consecuencia de la improcedencia de la presente Acción de Tutela, denota en el vencimiento de la lista de elegibles 34267, la cual caduca en dos años contados a partir de la fecha en que adquirió firmeza, esto es el día 09 de julio del año 2020. La Corte Constitucional como se indicó en los párrafos anteriormente insertados dio probado este perjuicio irremediable,

## **FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES Y LEGALES PARA RESPALDAR LAS PRETENSIONES**

Su señoría, la argumentación que desplegaré para fundamentar mis pretensiones de estructuran de la siguiente manera:

Legalidad y constitucionalidad del uso de las listas de ELEGIBLES en nuevas vacantes de conformidad a la normativa que regula la convocatoria.

Aplicación de la Ley 1960 de 2019 con efecto RETROSPECTIVO

Aplicación de precedente jurisprudencial de la Ponencia Dr Alvaro Mamen Varga consejero de estado sala de consulta y servicio Civil del Consejo de estado del 8 de febrerode 2017. Referente al efecto RETROSPECTIVO.

Aplicación del precedente Jurisprudencial de la sentencia del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER y del JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE MEDELLÍN.

1.- LEGALIDAD Y CONSTITUCIONALIDAD DEL USO DE LA LISTA DE ELEGIBLES EN

## NUEVA VACANTES DE CONFORMIDAD A LA NORMATIVA QUE REGULA EL CONCURSO.

A través de este primer frente argumentativo, quiero señor Juez probar, un análisis sistemático de las diferentes normas que regulan la convocatoria, la viabilidad del uso de listas de elegibles para la provisión de nuevas vacantes surgidas en los empleos que convocaron.

Primeramente, me permito traer a colación, el párrafo del artículo 62 del acuerdo 20161000001376 de 2016, que reglamentó la Convocatoria 433 del ICBF, que reza:

**PARÁGRAFO:** Las listas de elegibles solo se utilizarán para proveer los empleos reportados en la OPEC de esta Convocatoria, con fundamento en lo señalado en el Decreto 1894 de 2012, mientras éste se encuentre vigente.

En este artículo, muy claramente se explica que el uso de las listas de elegibles está destinado exclusivamente para proveer los empleos reportados en la OPEC. El empleo que pretendo con esta Acción de Tutela es el de Técnico Administrativo, Código 3124, Grado 17, que hoy, se encuentran en vacancia definitiva. Este mismo empleo, fue reportado en la OPEC de la Convocatoria, como bien lo indica el artículo 10 del Acuerdo ibídem.

Entonces sin necesidad de erigir mayores interpretaciones, es exigible la procedencia del uso de la lista de elegibles para las nuevas vacantes que se crearan con posterioridad a la promulgación de la convocatoria, por cuanto el párrafo anteriormente anotado así lo dispone.

En orden de respaldar lo anterior, me permito insertar el inciso segundo del artículo 62 del mismo acuerdo, que reguló la Convocatoria 433 de 2016 del ICBF, en el que bien se indica que las listas de elegibles se utilizarán para los empleos convocados, y de ninguna manera para vacantes específicas.

Una vez en firme las listas de elegibles, la CNSC remitirá al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar — ICBF, los actos administrativos por medio de los cuales se conforman las listas de elegibles para los diferentes empleos convocados y los publicará en la página web [www. orine:gay:coy/oenlace: SIA40](http://www.orine.gay.coy/oenlace:SIA40) o su equivalente,

Convocatoria No. 433 de 2016 de ICBF, la cual constituye el medio oficial de publicación para todos los efectos legales.

En otro aspecto de derecho, se devela la legalidad de la utilización de elegibles vigente, en mi caso la OPEC 36073 del ICBF; y así se interpreta en el Decreto

1984 de 2012, que modificó el artículo 7 del Decreto ti 1227 de 2005, en el sentido de establecer el orden de provisión definitiva de los empleos de carrera.

"Artículo V. Modificase el artículo r del Decreto número 1227 de 2005, el cual quedará así:

"Artículo 7'. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:

7.1 Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.

7.2 Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

7.3 Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

7.4 Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles para EL EMPLEO OFERTADO QUE FUE OBJETO DE CONVOCATORIA para la respectiva entidad.

Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse proceso de selección específico para la respectiva entidad."

Esta misma disposición fue reiterada en el artículo 4° de los Actos Administrativos particulares que conformaron la lista de elegibles para cada empleo, no obstante y de manera arbitraria, sin perjuicio de la ejecutoria de estos, la CNSC de manera unilateral y violando el derecho al debido proceso, derogó aquella disposición, la misma indicaba lo siguiente:

**ARTICULO CUARTO.-** Una vez agotadas las listas de elegibles para cada ubicación geográfica de un mismo empleo, se consolidará la lista general que será usada en estricto orden de mérito para proveer las vacantes que no se puedan cubrir con la lista territorial, previa realización de una audiencia de escogencia de plaza de conformidad con el procedimiento establecido en la Resolución 3265 de 2010. Así mismo dichas listas serán utilizadas para proveer las nuevas vacantes que surjan durante su vigencia en los mismos empleos convocados. Nótese también la interpretación que se hace entre vacante y empleos convocados: Con la derogación de la disposición anotada, se eliminó la posibilidad de elaborar una

lista de elegibles nacional (remanente de elegibles de todas las listas territoriales), para la provisión de nuevas vacantes, siempre y cuando fueran los MISMOS EMPLEOS CONVOCADOS. (Defensor de Familia).

Sin embargo, la anterior situación en nada afecta mi caso, por cuanto la solicitud que allego a su Despacho, está encaminada a la utilización exclusiva de la lista territorial vigente y NO una de índole nacional.

Entonces Señor juez, quiero resaltar que el referido artículo 4° es la continuación o la consecuencia ante la imposibilidad de surtir eventuales nuevas vacantes con la lista de elegibles de carácter territorial.

La anterior interpretación fue por mucho tiempo promulgada por la CNSC, tanto en derechos de petición, como en conversaciones realizadas en los medios radiales y conferencias.

Afirmaban que el sentir de la lista de elegibles, radicaba en que se surtieran las vacantes que se crearan con posterioridad a la convocatoria, mientras se encontraran vigentes.

Adicionalmente, los interesados en la presente convocatoria se elevaron en reiteradas ocasiones derechos de petición ante la CNSC, en el sentido de indagar acerca de la forma de nombramiento en las nuevas vacantes creadas con posterioridad a la convocatoria, a lo cual se recibieron las respuestas que a continuación se exponen. Se anexan en el acápite probatorio:

1.- Frente a la petición elevada por el Dr. Rafael Eduardo Araujo Ibarra, la CNSC en respuesta del 17 de octubre de 2018 manifestó:

En atención a su segunda y cuarto pregunta es menester indicar que las IriteWeS Ve cantas 45~Wdas con ocasión de la expedición del Decreto 1479 del 04 de septiembre de 2017, serán provistas con las listas de elegibles conformadas para las empleos ofertadas inicialmente en la Convocatoria 433 de 2016. durante le vigencia de éstas, a través de lista territorial ya conformada) o de listo general que conformará la CIVSC en estricto orden de mérito, tomado en cuenta los puntajes obtenidos por cada uno de los elegibles. Premie al tercer interrogante se precisa que si en la lista de unidad determinada ubicación geográfica quedan elegibles con quienes se puede proveer un empleo en vacancia definitiva con igual denominación al inicialmente ofertado se utilizará primero dicha lista; en caso de que no sea posible se utilizará la lista general. (Aún no ha sido conformada por la CNSC)



Ahora bien, para una mejor comprensión del texto contenido en el artículo cuarto de la lista de elegibles la CNSC considera pertinente explicar los conceptos de Empleo o Cargo. Vacante y Plaza, así:

**Empleo y Cargo:** En este caso los dos conceptos son flirlellirld.5 y hacen referencia al conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y a las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y fines de/ Estado.

**Vacante:** Hace referencia el número de empleos que no han sido provistos por mérito, aun cuando transitoriamente estén siendo desempeñados por servidores públicos en encargo o nombramiento provisional ictact al respecto el artículo fi i de+ neceen, las de 2015 señala:

-Provisión de las vacancias definitivas. Las vacantes definitivas en empleos de libre nombramiento y remoción serán previstas mediante nombramiento ordinario o mediante encargo, previo CIJelptialie die de 10.5 requisitos exigidos para el desempeño del cargo.

Las vacantes definitivas en empleos de carrera se proveerán en periodo de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito de conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera., según corresponda.

Mientras se surte el proceso de selección, e/ empleo de careara vacante de manera definitiva podrá proveerse transitoriamente a través de las figuras de/ encargo o del nombramiento provisional, BIT los términos se/talados en /a Ley 909 de 2004 y en el /Decreto Ley 790 do 2005 o en los disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera.

Las vacantes definitivas en empleo de periodo c; de elección se proveerán siguiendo los procedimientos señalados en las leyes o decretos que los regulan."

**Plaza:** Este concepto se refiere a la ubicación geográfico de un empleo específico

En esta sentido se atiende su solicitud no sin antes manifestarle que /a dirección electrónica a la cual Se dirige /a presente respuesta, coincide plenamente con la suministrada en su escrito.

2.- Frente al derecho de petición elevado por el Dr. Luís Gabriel Castañeda Araque, la CNSC manifestó:

Así las cosas, es pertinente recordar que el ICF ofertó 2470 vacantes contenidas en 1317 empleos, una vez provistos se procederá a proveer los 3737 empleos en vacancia definitiva, creados por el Decreto 1479 de 2017 a través de las listas de elegibles. En tal sentido se reitera que una vez agotadas las listas de elegibles para cada ubicación geográfica de un mismo empleo, se consolidará la lista general que será usada en estricto orden de mérito para proveer las vacantes que no se pueden cubrir con la lista territorial y que corresponden al empleo para el cual concursaron, previa realización de una audiencia de escogencia de plaza de conformidad con el procedimiento establecido en la Resolución 3265 de 2010.

Es de anotar que la CNSC autorizará el uso de las listas de elegibles durante el término de su vigencia de éstas, es decir dos (2) años contados a partir de la fecha de firmeza de cada una de las listas, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, por solicitud de la autoridad nominadora.

Su señoría de conformidad a todo lo expuesto, se puede concluir que al interior de la norma rectora de la convocatoria, y de las demás leyes que regula la carrera administrativa, se encuentra inmersa la posibilidad de utilizar la LISTA DE ELEGIBLES vigente para suplir las nuevas vacantes que surjan siempre y cuando se trate de los mismos EMPLEOS CONVOCADOS inicialmente. Así mismo no hay disposición alguna que manifieste una expresa prohibición a tal prerrogativa, por lo tanto depreco ante su Honorable Despacho, realice una interpretación sistemática y constitucional, enfocada en dar supremacía al artículo 125 constitucional.

Indicar que las plazas que no fueron sometidas a concurso no se proveerán usando las listas de elegibles que se generaron para dichos empleos, tal como lo afirma el ICBF, conlleva a pensar que estas plazas seguirán provistas por personal provisional hasta que el ICBF, así lo quiera o en el peor de los casos, convocar a otro concurso de méritos lo cual violaría los principios constitucionales de economía la buena fe y la confianza legítima además de violar también el derecho fundamental del acceso a cargos públicos por mérito de las personas que integran los registros de elegibles, toda vez que sería un derroche de dinero y un desgaste para la administración en el sentido que, se genera un detrimento patrimonial del Estado al convocar a un nuevo concurso, existiendo listas de elegibles vigentes para los mismos empleos que se pretendieran convocar a concurso.

Trayendo a colación jurisprudencia, en un caso análogo el Consejo de Estado en sentencia del 27 de septiembre de 2018 radicado número 11001 -03-25-000-2013-0130 01304-00 (3319-13), Consejera Ponente doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez, resolviendo demanda de nulidad simple, formulada al interior de la convocatoria realizada para la DIAN, determinó la viabilidad para el uso de las listas de

elegibles para proveer empleos adicionales, pero iguales o equivalentes a los inicialmente ofertados en el respectivo concurso. Luego de realizar un estudio al presidente constitucional, tal como la sentencia SU446 de 2011 y otras contenciosas a que el tribunal determinó lo siguiente

"Así pues, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado, han señalado, que en «entidad convocante» pueda disponer la posibilidad de que la lista o registro definitivo de elegibles, sea utilizada para proveer cargos que no hayan sido objeto inicialmente de oferta en el concurso de méritos, siempre que: (1) dicha regla sea prevista en las reglas del concurso, es decir, en las bases de la convocatoria, y (d) que estos nuevos empleos sean de la misma denominación, naturaleza y perfil que los que fueron expresamente contemplados en la convocatoria.

Así las cosas, procedo argumentar el lleno de requisitos expuestos en la aludida sentencia a saber:

Que la regla hubiese sido prevista en las bases de la convocatoria:

Cómo se aplica a lo largo de este punto argumentativo, se dejó la posibilidad de que las listas de elegibles fuera utilizada para proveer los empleos convocados, no se hizo una prohibición expresa de que su utilización radicaba exclusivamente en las vacantes convocadas, y esta posición fue reiterada en el extinto artículo 4 de mi lista de elegibles la número 36073.

Que estos nuevos empleos sean de la misma denominación, naturaleza y perfil que los que fueron expresamente contemplados en la convocatoria.

Si observa señor Juez, esta disposición aún es más benévola con el elegible, por tanto que permite que se utilice la lista de elegibles vigente, en nuevos empleos, siempre y cuando tengan la misma naturaleza, perfil y denominación. En el caso sub judice no se habla de nuevas vacantes, para el empleo Técnico Administrativo, Código 3124, Grado 17.

## **2° APLICACIÓN DE LA LEY 1960 DE 2019, CON EFECTO RETROSPECTIVO:**

El segundo frente argumentativo tiene como fundamento, la nueva normatividad artículo 6 de la ley 1960 de 2019, debe ser aplicada en efecto retrospectivo a quienes nos encontramos en la lista de elegibles vigente, a la fecha de entrada en vigencia de esta Norma, es decir, el 27 de junio de 2019.

Lo anterior, dado que jurisprudencialmente, se ha establecido que quien se encuentra en lista de elegibles tiene una mera expectativa ser nombrado cuando se llegue a generar una vacante, pues sólo tiene derecho adquirido quién tiene

posesión meritoria respecto al número de vacantes ofertadas, así mismo, esto fue reiterado por la CNSC, indicando en respuesta del 04 de Mayo del 2020 a la señora LILIANA MARCELA URUEÑA CALDERÓN lo siguiente:

"(...) así las cosas, resulta claro que las listas de legibles generan un derecho adquirido a los elegibles que al someterse a un riguroso proceso de selección, ocupan las primeras posiciones y consecuencia de su ejercicio, deben ser nombrados en los empleados por los cuales concursaron, a diferencia a los elegibles que en razón de su puntaje no tuvieron posición meritoria que les genera el derecho a ser nombrado, les asiste una expectativa frente a la utilización de listas de legibles para la provisión de dicho empleo"

A continuación se relacionan las sentencias que han desarrollado el fenómeno de la retrospectividad:

### **Sentencia C-619-2001:**

TRANSITO DE LEGISLACION-Efectos/LEY-Situación jurídica extinguida/LEY-Situación jurídica en curso

Las situaciones jurídicas extinguidas al entrar en vigencia una nueva ley, se rigen por la ley antigua. Cuando no se trata de situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de la ley anterior, sino de aquellas que están en curso en el momento de entrar en vigencia la nueva ley, ni de derechos adquiridos en ese momento, sino de simples expectativas, la nueva ley es de aplicación inmediata. La aplicación o efecto general inmediato de la ley es la proyección de sus disposiciones a situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia. El efecto general inmediato de la nueva ley no desconoce la Constitución, pues por consistir en su aplicación a situaciones jurídicas que aún no se han consolidado, no tiene el alcance de desconocer derechos adquiridos.

### **SENTENCIA T-110-1.1**

El fenómeno de la retroactividad de las normas de derecho se presenta como ya se anticipó., cuando las mismas se aplican a partir del momento de su vigencia, a situaciones jurídicas y de hecho que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir la nueva disposición. Este instrumento ha sido concebido por la jurisprudencia nacional como un límite a la retroactividad, asociando su propósito a la satisfacción de los principios de equidad e igualdad en las relaciones jurídicas de los asociados, y a la superación de aquellas situaciones marcadamente discriminatorias y lesivas del valor justicia que consagra el ordenamiento jurídico colombiano, de conformidad con los cambios sociales, políticos y culturales que se

suscitan en nuestra sociedad De las sentencias estudiadas se extrae, en conclusión, Que f» por reata arenera, las normas jurídicas se aplicar> de forma inmediata y hacia el futuro pero con retrospectividad; (ii) el postulado de irretroactividad de la ley implica que una norma jurídica no tiene prima facie la virtud de regular situaciones jurídicas que se han consumado con arreglo a normas anteriores; (iii) la aplicación retrospectiva de una norma Jurídica comporta la posibilidad de afectar situaciones tácticas v \*jurídicas que se han °n'alnado con anterioridad a su vigencia, pero que aún no han finalizado al momento de entrar a regir la nueva norma, por encontrarse en curso fa aludida situación jurídica y; (iv) tratándose de leyes que se introducen en el ordenamiento jurídico con el objeto de superar situaciones de mamada inocuidad y discriminación (tuitivas). El juzgador debe tener en cuenta, al momento de establecer su aplicación en el tiempo, la posibilidad de afectar retrospectivamente situaciones jurídicas en curso, en cuanto el propósito de estas disposiciones es brindar una pronta y cumplida protección e grupos sociales marginados.

### **Sentencia 56302 de 2014 Consejo de Estado**

"( Configuran derechos adquiridos las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona, Ante la necesidad de mantenerla seguridad jurídica y asegurar la protección del orden social, la Constitución prohíbe el desconocimiento o modificación de las situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de una ley, con ocasión de la expedición de nuevas regulaciones legales. De este modo se construye el principio de la irretroactividad de la ley, es decir, que la nueva lev no tiene la virtud de regular o afectar las situaciones jurídicas del pasada que han quedado debidamente consolidadas y que resultan intangibles o incólumes frente a aquella, cuando ante una determinada situación de hecho se han operado o realizado plenamente los efectos jurídicos de las normas en ese momento vigentes" \_ "Configuran derechos adquiridos más situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona. Ante la necesidad de mantener la seguridad jurídica y asegurar le protección del orden social, la Constitución prohíbe el desconocimiento o modificación de las situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de una ley, con ocasión do la expedición de nuevas regulaciones legales."

(...)Por el contrario, frente a situaciones inciertas y eventuales que no se consolidaron al amparo de una normatividad anterior, opera un principio de aplicación inmediata de la ley, a la cual deberán adecuar su conducta quienes no hayan logrado llevar a su patrimonio derechos que concedía la norma derogada.

Así, la Corte ha señalado que mientras los derechos adquiridos no pueden ser desconocidos por las leyes ulteriores, por el contrario las simples expectativas no gozan de esa protección. Pues "la ley puede modificar discrecionalmente las meras probabilidades o esperanzas que se tienen de obtener algún día un derecho." Por ello, las expectativas que tiene una persona de adquirir en el futuro un derecho, pueden ser reguladas por el legislador "según las conveniencias políticas que imperen en el momento, guiado por parámetros de justicia y de equidad que la Constitución le fija para el cumplimiento cabal de sus funciones."

Cabe agregar que en todo caso, la consolidación del derecho que otorga el haber sido incluido en una lista de elegibles, se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer.

### **Sentencia T-569/11**

(...) Para la Corte es indudable que quien respondió a una convocatoria hecha por una entidad pública, presentó los exámenes, pruebas, entrevistas, documentación exigida y además, practicados aquéllos los superó satisfactoriamente y ocupó el primer lugar en una lista de elegibles, tiene, en tal virtud y por mandato constitucional, no una mera expectativa sino un verdadero derecho adquirido a ser nombrado en el cargo correspondiente."

En otras palabras, cuando la administración — luego de agotadas las diversas fases del concurso — clasifica a los diversos concursantes mediante la conformación de una lista de elegibles, está expidiendo un acto administrativo de contenido particular, "que a pesar de su naturaleza plural en cuanto lo integra un conjunto de destinatarios, crea derechos singulares respecto de cada una las personas que la conforman.'

Señor Juez, por lo anterior expuesto, se debe dar aplica aplicación a la referida norma en efecto retrospectivo, pues esta garantizarán para guardar la Constitución y darle una interpretación sistemática y constitucional a la normatividad que regula la carrera administrativa, máxime cuando el presupuesto de la referida Norma es que se cuente con la lista de elegibles vigente, que no se tenga un derecho adquirido como es mi situación, pues ostentó una mera expectativa que se genere una vacante en el mismo empleo convocado.

### **3. APLICACIÓN DEL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL**

#### **ADMINISTRATIVO DE SANTANDER.**

Se ha hecho mención respecto a la decisión que tomó el Tribunal Administrativo de Santander, respecto a una Acción de Tutela con igualdad de elementos fácticos y jurídicos, por lo cual, según la Sentencia de Unificación de la Corte Constitucional, tanto el precedente vertical como horizontal, debe ser tomado como precedente, valga la redundancia, en aras de garantizar el derecho a la igualdad, este se ha estudiado y tenido como precedente para resolver de fondo mi acción constitucional.

A continuación indica partes de la sentencia de unificación:

#### **Sentencia 5U354/17**

(...)Se puede clasificar el precedente en dos categorías: (I) el precedente horizontal, el cual hace referencia a las decisiones proferidas por autoridades del mismo nivel jerárquico o incluso, por el mismo funcionario • (ji) el precedente vertical, que se refiere a las decisiones adoptadas por el superior jerárquico o la autoridad encargada de unificar la jurisprudencia.

El precedente horizontal tiene fuerza vinculante, atendiendo no solo a los principios de buena fe, seguridad jurídica y confianza legítima, sino al derecho a la igualdad que rige en nuestra Constitución. Asimismo, el precedente vertical, al provenir de la autoridad encargada de unificar la jurisprudencia dentro de cada una de las jurisdicciones, limita la autonomía judicial del juez en tanto debe respetar la postura del superior, ya sea de las altas cortes o de los tribunales,

(...)La Corte Constitucional ha establecido que una providencia judicial adolece de un defecto sustantivo cuando la autoridad jurisdiccional (i) aplica una disposición en el caso que perdió vigencia por cualquiera de las razones previstas por la normatividad: (ii) aplica un precepto manifiestamente inaplicable al caso: (iii) a pesar del amplio margen hermenéutico que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, realice una interpretación contraevidente o claramente irrazonable o desproporcionada; (iv) se aparta del precedente judicial -horizontal o vertical- sin justificación suficiente; o (v) se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad ante una violación manifiesta de la Constitución, siempre que su declaración haya sido solicitada por alguna de las partes en el proceso.

## EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

Señor Juez, solicito estudie y resuelva la presente Acción de Tutela, con base en la Constitución Política que, se efectúe una interpretación sistemática en salvaguarda de los preceptos constitucionales, los cuales van dirigidos a que en los cargos públicos sean nombrados personas que hayan superado un concurso de méritos, con el fin de garantizar que el servicio público este sienta ejercido por personas que hayan superado un concurso de méritos y tengan altas calidades profesionales y comportamentales para obtener dichos cargos.

Lo anterior, con el fin de evitar una interpretación contraria a las normas superiores, pues actualmente no existe Norma que prohíba la utilización de lista de elegibles, por el contrario, sí estaría previendo que en dichos cargos se encuentren personas en provisionalidad que no superaron el concurso o peor aún, no participaron del mismo.

La ampliación de la norma con dicha interpretación acarrea consecuencias que no estarían de acuerdo a la luz del rodamiento constitucional, pues para mí caso solicitó se me garantiza mi derecho a acceder a cargos públicos, al trabajo, a la igualdad, que han sido desconocidos por el ICBF, fue la interpretación que realizan no está acorde con la Constitución y pone en riesgo la Carta Política.

"(...) La jurisprudencia constitz felona( ha definido que "la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción: pero se configura igualmente como un deber en tanto las autoridades no puede dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales". En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, en un caso concreto y con efecto inter partes, los derechos fundamentales que se vetan en riesgo por la aplicación de tina norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraría las normas contenidas dentro de la Constitución

La razón por la cual se considera que el no hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad da lugar a un defecto sustantivo es debido a que el juez competente empleó una interpretación normativa sin tener en Ctiefna Cate ésta resultaba contrada\_a los derechos y principios consagrados en la Cano Fundamental. Por lo tanto basó su CieCisiC5t) Orl 41170 norma que de acuerdo con e/ principio de interenataCiáll conforme e la Constitución no podría existir en nuestro ordenamiento En consecuencia se expide un fallo con fundamento en normas chao siendo de menor itararoula van en contra de los principios-y



derechos establecidos en la Constitución Política y test se genera un quebrantamiento de la misma "(:..)

## **COMPETENCIA**

Señor Juez, es de su competencia conocer este asunto a razón de que, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar — ICBF y la Comisión Nacional del Servicio Civil — CNSC, son Entidades de orden nacional y mi domicilio corresponde al Municipio de Facatativá, Cundinamarca.

## **JURAMENTO**

Señor Juez, bajo la gravedad del juramento, afirmo que no he presentado otra Acción de Tutela por los mismos hechos y derechos deprecados en la presente.

## **PRUEBAS**

Como fundamento probatorio de mi petición, anexo copias de la documentación que se relaciona a continuación:

Copia del Acuerdo N° 20161000001376 del 05 de septiembre de 2016, por medio del cual se reglamentó la Convocatoria 433-ICBF

Copia de la Resolución N° CNSC-20182020042435 del 26 de abril de 2018, por medio de la cual, se conforma lista de elegibles para proveer una (1) vacante de empleo, identificadas con el código OPEC 36073, denominado Técnico Administrativo Código 3124, Grado 17, ubicado en la Regional Cundinamarca, en la que puede evidenciarse la posición que ocupe inicialmente, y la que ahora ocupo.

Copia del Derecho de Petición solicitando nombramiento en periodo de prueba en vacancia definitiva, ante el ICBF el día 19 abril de 2020.

Copia de respuesta del ICBF a Derecho de Petición relacionado anterior, suscrito por el Director de Gestión Humana del ICBF, Dra Marcela Aguirre González, en fecha 04 de octubre del año 2020.

Copia de Decreto 1479 de 017, por medio de la cual se modifica la planta de personal de carácter permanente del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras" y se dictan otras disposiciones.

Copia de Resolución N° CNSC — 20182230156785 del 22 de noviembre de 2018, de la CNSC, "Por la cual se revoca el artículo cuarto de los actos administrativos

que contienen las listas de elegibles proferidas con ocasión de la Convocatoria 433 de 2016— ICBF"

Copia de la ley 1960 del 27 de junio de 2.019, por medio de la cual se modifica la Ley 909 de 2004, el Decreto- Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones.

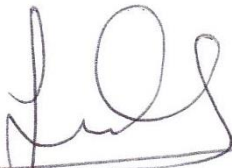
## **NOTIFICACIONES**

La suscrita recibirá notificaciones a su correo electrónico [liliana871014@hotmail.com](mailto:liliana871014@hotmail.com) y a través de su número celular 3202339572.

El demandado Instituto Colombiano de Bienestar Familiar — ICBF, Sede Dirección General en Avenida carrera 68 N° 640-75, en Bogotá D.C- Colombia. PBX (1) 437 76 30. Correo para notificaciones judiciales: [notificaciones.judiciales@icbf.gov.co](mailto:notificaciones.judiciales@icbf.gov.co)

La demandada Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), en la carrera 16 N°96-64, piso 7, en Bogotá D.C., Colombia. PBX 57 (1) 3259700 Fax 3259713. Correo para notificaciones judiciales: [notificacionesjudiciales@cns.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cns.gov.co)

*Del Señor Juez,*



**LILIANA MARCELA URUEÑA CALDERON**  
**CC 1.110.464.930 de Ibagué**