REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil veinte (2020).

Rad: 2020-0033
Accionante: Aurelio Benjamín Gómez Vargas
Accionadas: Comisión Nacional del Servicio Civil e Instituto de Bienestar Familiar.

Surtido el trámite pertinente, procede el despacho a resolver la acción constitucional de la referencia, previo estudio de los siguientes,

I. ANTECEDENTES

1. El señor Aurelio Benjamín Gómez Vargas, solicita el amparo de sus derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa por meritocracia, debido proceso, igualdad, derecho al trabajo en condiciones dignas, dignidad humana, derecho adquirido, y el de los principios al mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y confianza legítima, presuntamente violentados por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Solicita se ordene a dichos entes que en el término de 48 horas siguientes al fallo de tutela, realice los trámites administrativos pertinentes para que se dé cumplimiento al artículo 6º y 7º de la Ley 1960 2019 y el Decreto 1479 de 2017, a efectos de que se autorice y se use en estricto orden la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante resolución No. 20182230072575 de fecha 17 de julio de 2018.

Asimismo, sea designado en periodo de prueba en el cargo de carrera administrativa denominada defensor de familia código 2125, grado 17 del Centro Zonal de Tunja del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, convocatoria 433 de 2016, pues a la fecha existen cuatro vacantes definitivas que fueron creadas con el Decreto 1479 2017 y la Resolución 1479 de ese mismo año, las que se distribuyeron en esa ciudad y se encuentran provistas en provisionalidad.

1. 2. Como fundamentos fácticos de tales pedimentos, indica que el 18 diciembre 2016 se inscribió en la convocatoria No. 433 del Instituto Colombiano Bienestar Familiar, al cargo identificado con el código OPEC 34262, nivel profesional universitario, denominado defensor de familia código 2125, grado 17, donde fueron ofertados 12 vacantes para el Centro Zonal de Tunja; convocatoria que informa se hizo mediante acuerdo No. 2016000001376 emanado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Que el 17 de julio de 2018, esta última entidad expidió la resolución No. 20182230072575 código OPEC No. 344262, en virtud de la cual se conformó la lista de elegibles para proveer el mencionado empleo en carrera administrativa de la planta global de personal del Instituto Colombiano Bienestar Familiar, donde se encuentra ocupando lugar No. 18 con un puntaje de 73.39, acto administrativo que se encuentra en firme.

Destacó que el 19 de marzo de 2020, mediante correo electrónico presentó derecho de petición ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, donde solicitó se le informara en qué número de aspirante se encontraba la lista de elegibles para proveer en propiedad los cargos de defensores de familia de la convocatoria No. 433 de 2016 en el Centro Zonal de Tunja, igualmente, para que le indicaran cuántas personas se encontraban nombradas en provisionalidad, cuántas vacantes había pendientes por proveer en ese centro y para el mismo cargo, requerimiento del que manifestó recibió respuesta bajo radicado No. 202001020391971 en los siguientes términos:

“Se ha recibido en la Comisión Nacional del Servicio Civil petición a la cual se le asignó el radicado de la referencia, en la que Usted solicita lo siguiente: “(…) 1. Me presenté a la convocatoria 433 de 2016 del ICBF código OPEC No. 34262 para el centro zonal de Tunja, ocupando el puesto 18. 2. En vista de lo anterior solicito me informen en que numero de la lista de elegibles van los nombramientos como Defensor de familia en propiedad de la convocatoria 433 código OPEC No. 34262 para el centro zonal de Tunja. 3. A la fecha cuantas personas se encuentran nombradas en provisionalidad en el cargo de defensor de familia en el centro zonal de Tunja. 4. Cuantas vacantes en provisionalidad hay pendientes por proveer en el centro zonal de Tunja, en el cargo de Defensor de familia. En atención a su petición, se informa que se procedió a verificar el Banco Nacional de Listas de Elegibles-BNLE, confirmando que mediante Resolución Nro. 20182230072575 del 17 de julio de 20181 , se conformó la lista de elegibles para proveer doce (12) vacantes del empleo identificado con la OPEC número 34262, denominado Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, reportado por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, en la cual usted ocupa la posición número dieciocho (18). Dado lo expuesto, para su conocimiento el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR remitió copia de los actos administrativos de nombramiento en período de prueba y posesión de quienes ocuparon posiciones meritorias en la mencionada lista. Ahora bien, con ocasión de la renuncia presentada por el elegible en la posición número seis (6), la derogatoria del número nueve (9) y el no cumplimiento de los requisitos por parte del elegible en la posición catorce (14), está Comisión Nacional autorizó el uso de la Resolución Nro. 20182230072575 hasta la posición número quince (15), adicionalmente, en cumplimiento de orden judicial se procedió hacer el uso para mismos empleos en vacantes generadas con posterioridad a la Convocatoria Nro. 433 de 2016, por lo que se autorizó a los elegibles en las posiciones 16 y 17 del empleo Nro.34262. Así las cosas, teniendo en cuenta que usted no alcanzó el puntaje requerido para ocupar una de las posiciones meritorias en la lista de elegibles para proveer el empleo identificado con la OPEC Nro. 34262, por el momento se encuentra en espera a que se genere una vacante en el mismo empleo durante la vigencia de la lista, esto es, hasta el 30 de julio de 2020. Cabe resaltar que los participantes en los concursos de méritos no ostentan un derecho adquirido a obtener un empleo público, toda vez que sólo son titulares de una expectativa que únicamente se materializa cuando cumplen todos los requisitos legales y superan todas las etapas del proceso de selección 2 . Para finalizar, respecto al estado actual de las vacantes que se encuentran provistas en provisionalidad, habrá de elevar petición ante el ICBF, toda vez que dicha información es del resorte exclusivo de la misma, comoquiera que la administración de éstas constituye información institucional propia de cada entidad, sujeta a la variación y movilidad que pueda presentar la planta de personal, sin que para esto deba mediar autorización alguna por parte de esta Comisión Nacional. Sin otro particular se da por atendida su petición, Cordialmente, WILSON MONROY MORA Director de Administración de Carrera Administrativa”.

Atendiendo ello, asevera se han hecho nombramientos hasta el puesto 17 y se encuentra en espera de que surja una vacante dado que ocupa la posición 18.

Que el 15 de marzo del presente año, ejerció derecho de petición ante el ICBF para que le informaran el número de vacantes existentes en los Centros Zonales de Tunja y se encontraran pendientes por proveer en el empleo defensor de familia OPEC No. 34262, grado 17 y en que número de la lista de elegibles se encontraban los nombramientos de la convocatoria No. 433 de 2016, recibiendo la siguiente respuesta:

> "En atención a su solicitud presentada mediante el radicado del asunto, respecto de la lista de elegibles para proveer quince (15) vacantes del empleo denominado DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125 Grado 17, identificado con el código OPEC 34262, de la Planta Global de Personal del ICBF asignado a la ciudad de Tunja. A continuación se relacionan las siguientes situaciones administrativas que se han presentado con la lista de elegibles del respectivo OPEC

NOMBRES Y APELLIDOS	POSICIÓN	VACANTES	RESOLUCIÓN DE NOMBRAMIENTO	FECHA RESOLUCIÓN NOMBRAMIENTO	POSESIÓN	DEROGATORIA RENUNCIAS	FECHA DEROGATORIA RENUNCIAS
MARÍA PATRICIA GÓMEZ BOHÓRQUEZ	1	12	10539	17/08/2018	6/09/2018		
LILIANA EMILSE FAJARDO BOHÓRQUEZ	2	12	10641	17/08/2018	13/09/2018		
DEYSI YASLENY BARÓN GÓMEZ	3	12	10540	17/08/2018	6/09/2018		
FLOR ELIYER FUQUENE GUARIN	4	12	10642	17/08/2018	3/10/2018		
ZULMA ANDREA SUAREZ BUSTACARA	5	12	10542	17/08/2018	6/09/2018		
MARIA CLARA MONROY BOHORQUEZ	6	12	10543	17/08/2018	6/09/2018	5866-19	16/07/2019
ANA MARISOL SACHICA GOMEZ	7	12	10544	17/08/2018	3/10/2018		
LEIDY NATALIA DUQUE MARROQUIN	8	12	10545	17/08/2018	6/09/2018		
SANDRA MILENA DIAZ AMAYA	9	12	10546	17/08/2018	0532-19	29/01/2019	
JULIO CESAR GOMEZ JIMENEZ	10	12	10638	17/08/2018	11/09/2018		
GINA PAOLA BARRRETO LEGUIZAMON	11	12	10639	17/08/2018	13/09/2018		
NYDIA JANNETH ROJAS CARO	12	12	10576	17/08/2018	1/11/2018		
NUBIA ESPERANZA MORENO SOSA	13	12	2108	20/03/2019	7/05/2019		
FREDY YAMID QUITO ACUÑA	14	12	NO NOMBRAMIENTO				
ALEXANDRA COSTANZA PIRAZAN AVILA	15	12	11454	6/12/2019	13/01/2020		

> Ahora bien, para dar respuesta a cada uno de los puntos relacionados en su solicitud, se informa que a la fecha existen en la Planta de Personal del ICBF cuatro (4) cargos de Defensor de Familia con nombramiento provisional en los centros zonales de la Ciudad de Tunja. Por último se informa que en la ciudad de Tunja no hay vacantes (provistas en encargo, sin proveer-vacantes desiertas) para el cargo Defensor de Familia. Se reitera entonces que a la fecha existen en la Planta de Personal del ICBF cuatro (4) cargos de Defensor de Familia con nombramiento provisional en los centros zonales de la Ciudad de Tunja. Cordialmente, JOHN FERNANDO GUZMÁN UPARELA Director (E) de Gestión Humana".

Que así quedaba claro que efectivamente en los centros zonales de Tunja existen cuatro vacantes, las cuales vienen siendo ocupadas por nombramientos en provisionalidad, con menos derecho al reclamado por el accionante.

De acuerdo con ello, el 7 de mayo de 2020 radicó derecho de petición ante esa institución, solicitando su nombramiento en propiedad en el Centro Zonal Tunja en los cargos creados por el Decreto 1479 de 2017 artículo 6º, luego de percatarse su existencia en la planta de personal del ICBF con nombramiento en provisionalidad.

Menciona que a la fecha no ha recibido respuesta, pese a que el 28 de mayo envió nuevo correo solicitándola luego de superarse el término previsto en la ley.

Exteriorizó que frente a su problemática debía recordarse la redacción de la Ley 1960 de 2019 y 1479 de 2017, en lo particular, lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 31 y el hecho de la creación de 328 cargos de defensor de familia código 2125, grado 17, que si bien no fueron emplazados por la convocatoria No. 433 de 2016, al ser creados con posterioridad, debía hacerse uso de su lista de elegibles en estricto orden de méritos, como lo manda la citada Ley.

Finalmente, señaló que la omisión del ICBF en dar respuesta oportuna a su derecho de petición de 7 de mayo de 2020, donde solicita su nombramiento en propiedad como defensor de familia, vulnera las garantías

exoradas *(i)* por el hecho de no utilizar la lista legibles en atención a las normas expuestas; *(ii)* considerar a personas que no tienen los méritos para ocupar el cargo; *(iii)* desconocerse su mejor derecho, máxime cuando lleva más 11 años como defensor de familia sin que esa situación ningún momento se tuviera en cuenta y *(iv)* no puede esperar que se presente una nueva vacante en la lista de elegibles, todo vez que la vigencia de la que conforma se perderá el 30 de julio de este año, lo que hace más gravosa su situación.

II. TRÁMITE ADELANTADO

Por auto de 2 de junio del presente año, este estrado judicial admitió la acción constitucional de la referencia, ordenando oficiar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y a la Comisión Nacional Del Servicio Civil, con el fin que, en el término de dos (2) días informaran todo lo referente a los hechos y fundamentos que soportaban la solicitud de amparo.

III. DE LA CONTESTACIÓN DE LAS ACCIONADAS

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

En principio, refirió que consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad (SIMO), se logró constatar que el señor Aurelio Benjamín Gómez Vargas concursó con el ID 30691060, en la Convocatoria 433 de 2016 - ICBF, para el empleo del nivel profesional, identificado con el código OPEC No. 34262, denominado defensor de familia, código 2125, grado 17, quien agotadas las fases del concurso ocupó la posición No. 18 con 73.39 puntos; lista de elegibles conformada mediante la Resolución 20182230072575 del 17 de julio de 2018, la cual adquirió firmeza el 31 de julio de 2018 y con vigencia hasta el 30 de julio de 2020.

Seguidamente, señaló que esa entidad desconoce las acciones que el ICBF ha realizado respecto a su planta de personal, la expedición del

Decreto 1479 de 2017 y las peticiones que la accionante le dirigió, razón por la cual solo se podía referir a lo que era de su competencia.

Que una vez expedidos los actos administrativos mediante los cuales se conformaron las listas de elegibles de los empleos para los que concursó el accionante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 del Acuerdo de Convocatoria, esa entidad remitió al ICBF las respectivas resoluciones para que procediera a realizar los nombramientos de aquellos elegibles que ocuparon una posición meritoria acorde el número de vacantes ofertadas para dichas OPEC en estricto orden de mérito.

Atendiendo ello y comoquiera que para el empleo en mención se ofertaron 12 vacantes, los elegibles que adquirieron el derecho a ser nombrados en período de prueba para el empleo fueron los aspirantes que ocuparon los primeros doce lugares en la lista de elegibles y al ser el accionante el número 18, no era posible que se realizara su nombramiento, “pues queda claro que no ocupó una posición meritoria en cuanto al número de vacantes ofertadas en el empleo”.

Ahora bien, era pertinente indicar que, el Director Encargado de Gestión Humana del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, mediante radicado de entrada No. 20203200484362 del 15 de abril de 2020, solicitó el uso de listas de elegibles de conformidad con la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, “Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones”, el Criterio Unificado expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil el 16 de enero de 2020 y la Circular Externa 0001 de 2020 expedida también por esa Comisión, en cuanto a la provisión de dos (2) vacantes con la misma denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes del empleo identificado con el código OPEC No. 34262.

De ahí que la Comisión mediante radicado de salida No. 20201020373971 del 24 de abril de 2020, autorizara el uso de listas de

elegibles, enviándolas al ICBF el 27 de abril de 2020 para que se procediera de conformidad en el ámbito de sus competencias, advirtiendo que la provisión de las vacantes se debía hacer en estricto orden de mérito, es decir, con los elegibles que ocupan las posiciones 16 y 17 en la lista de elegibles y al tratarse de 2 vacantes, el accionante no puede ocupar una de aquellas atendiendo su lugar, es decir, la número 18, “posición que no lo hace merecedor de una de las vacantes reportadas por el ICBF, en virtud de lo establecido por la Ley 1960 de 2019”, pudiéndose concluir que no existía la afectación de los derechos fundamentales que alude la accionante.

Asociado a lo anterior, cabía resaltar que los participantes en los concursos de méritos no ostentan un derecho adquirido a obtener un empleo público, toda vez que sólo son titulares de una expectativa que únicamente se materializa cuando cumplen todos los requisitos legales y superan todas las etapas del proceso de selección, ya que es su posición meritoria en una lista de elegibles la que le otorga el derecho a ser nombrado en el empleo para el cual concursó.

Ahora, en el eventual caso que el ICBF, a la fecha, dispusiera de vacantes con la misma denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes de dichos empleos, debía registrarlas en SIMO y expedir el correspondiente Certificado de Disponibilidad Presupuestal y solicitar a la CNSC el uso de listas con cobro, para que esta procediera a autorizar dicho uso y se proveyeran definitivamente de conformidad con lo prescrito por la Ley 1960 de 2019.

Destacó que la CNSC no tenía competencia alguna frente a la administración de plantas de personal, como lo dispone el Decreto 648 de 2017, facultad de la que si gozaban los representantes legales o delegados de las respectivas entidades, tal como lo prescribía el inciso final del artículo 2.2.5.1.1 del citado cuerpo normativo. Así las cosas, recalcó que la competencia para el nombramiento y posesión de los servidores del ICBF

recaía exclusivamente en el Director de dicho Instituto o en la persona que éste delegara.

En suma, reseñó la importancia de atender lo preceptuado en el parágrafo del artículo 62 del Acuerdo 20161000001376 del 5 de septiembre de 2016, como las últimas providencias emitidas por diferentes Tribunales del país. Del mismo modo las normas vigentes para la época de expedición del acuerdo de convocatoria, esto es, el Decreto 1894 de 2013 y el Decreto 1083 de 2015 ya que el uso de listas contemplado en la Ley 1960 de 2019 no era aplicable al sub judice teniendo en cuenta que la Convocatoria 433 de 2016 – ICBF se adelantó conforme la normatividad vigente para la fecha, esto es, la Ley 909 de 2004, el Decreto 1894 de 2012, el Decreto 1083 de 2015.

Finalmente acotó la imposibilidad de demostrar que al accionante le han sido vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos, toda vez que si se aplica el nuevo criterio de la CNSC expedido el 16 de enero de 2020, necesariamente se debe probar que los empleos creados mediante el Decreto 1479 del 4 de septiembre de 2017 o los existentes a la fecha, tengan la misma ubicación geográfica del empleo al cual concursó.

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

En lo fundamental, el Jefe de Asesoría Jurídica de esa entidad manifestó no se ha incurrido en ninguna actuación vulneradora de derechos fundamentales del accionante, puesto que, de conformidad con el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 (vigente para el momento en que se dio apertura a la convocatoria), el Decreto 1894 de 2012 y la jurisprudencia constitucional (sentencia SU-446 de 2011), las listas de elegibles fueron utilizadas para proveer las vacantes ofertadas en la Convocatoria, y solo hasta el 16 de enero de 2020, la CNSC, como órgano rector de la carrera administrativa, emitió el criterio unificado “uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019”, en virtud del cual se hará

uso de las listas conforme a la mencionada Ley para aquellos casos en los que proceda.

Con todo, informó que el accionante exige su nombramiento en un cargo que no guarda equivalencia con el que aspiró en el marco de la convocatoria, toda vez que no cumple los requisitos establecidos en el Criterio Unificado, como son Grado, perfil, profesión y ubicación geográfica.

De otra parte, señaló frente al derecho de petición de 7 de mayo de 2020 que aun se encontraba en tiempo para resolverlo, si se tenía en cuenta el artículo 5º del Decreto 491 de 2020, por el cual se amplió el término para resolver peticiones.

Que la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante acuerdo No. 20161000001373 de 5 de septiembre de 2016, convocó a concurso de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal perteneciente al sistema general de carrera administrativa del ICBF, convocatoria No. 433 de 2016 y en el caso concreto, la oferta pública de empleos de carrera No. 34262 (OPEC 34262), donde se ofertaron 12 vacantes del empleo defensor de familia código 2125, grado 17, cuya ubicación era la regional Boyacá – Tunja; aspecto que no podía ser desconocido en el presente asunto.

Ahora, la lista de elegibles fue publicada por la CNSC mediante la Resolución 20182230072575 del 17 de julio de 2018, donde se registraron como habilitados 97 elegibles, en donde el señor Aurelio Benjamín Gómez ocupa el lugar de elegibilidad número dieciocho (18) y una vez en firme la referida lista, el ICBF procedió a efectuar el nombramiento de la personas que ocuparon los doce lugares de elegibilidad; de los que destacaba todos ya cumplieron los 6 meses en el periodo de prueba, de suerte tal que ya se surtieron los nombramientos para proveer las vacantes de la convocatoria 433 de 2016 para el empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 OPEC (34262) en el que participó el hoy accionante Aurelio Benjamín Gómez.

Con todo, la solicitud de amparo devenía improcedente al no cumplir los requisitos de (i) trascendencia iusfundamental del asunto; (ii) subsidiariedad y perjuicio irremediable, y (iii) existía una falta de legitimidad en la causa por pasiva.

Ahora bien, comoquiera que para llevar a cabo lo solicitado por el accionante, el ICBF requiere la intervención de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- para que se autorizara el uso de las listas de elegibles, el Instituto no era el único responsable respecto a la conducta presuntamente vulneradora de derechos fundamentales, ya que CNSC es la entidad que dirige el Sistema de Carrera Administrativa en virtud de lo dispuesto por el artículo 130 de la Carta Política y dentro de sus funciones se encontraban la de manejar el registro y autorizar el uso de las listas de elegibles resultantes de los concursos de méritos (el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015); por ende, para poder hacer efectivo cualquier nombramiento con base en la lista de elegibles, se hacia necesario que la CNSC comunicara al ICBF la autorización de su uso, respecto a los aspirantes que ocupan lugares en aquellas listas, conforme al Criterio Unificado del 16 de enero de 2020, en el que se dispuso:

> "Las Listas de Elegibles que adquirieron firmeza, así coma aquellas (listas de elegibles) expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a Ia entrada en vigencia de Ia Ley 1960 de 2019, seguirán las reglas previstas antes de Ia modificación de Ia 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 Ia Oferta Pública de Empleos de Carrera -OPEC- de Ia respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los 'mismos empleos' entiéndase, 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.".

Que con base en esa directriz, no existía viabilidad de aplicar lo señalado en el Criterio Unificado expedido por la CNSC, toda vez que para el empleo defensor de familia código 2125, grado 17 ofertado dentro de la

Convocatoria 433 de 2016, para el cual participó el señor Aurelio Benjamín Gómez, no se cumplen con los lineamientos establecidos por la Comisión como son Grado, perfil, profesión y ubicación geográfica para este caso específico.

Con posterioridad, de manera errada reveló dicha entidad que:

> "Para el caso concreto, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, a la fecha ha adelantado las siguientes acciones:
>
> • Verificación e identificación en la planta global de los empleos que cumplen con las características definidas en el criterio citado (igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones,) y en especial la ubicación geográfica.
> • Se validaron las 1.196 listas de elegibles conformadas dentro de la Convocatoria 433 de 2016.
> • Se reportaron los empleos vacantes y se solicitó el uso de las listas de elegibles que cumplían con lo establecido por la CNSC el 16 de enero de 2020.
> • Como resultado de lo anterior, se evidenció que para empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 OPEC 38694, ofertado dentro de la Convocatoria 433 de 2016, en la que participó la señora LUZ MARY DIAZ GARCÍA y hace parte de la lista de elegibles, NO existe la viabilidad de aplicar lo señalado en el Criterio Unificado expedido por la CNSC, toda vez que no se cumplen con los lineamientos establecidos por la Comisión como son Grado, perfil, profesión y ubicación geográfica para este caso específico".

En lo que respecta al derecho a la igualdad, en síntesis, advirtió que el accionante debía percatarse que, como se ha insistido en la contestación, cada una de las Ofertas Públicas de Empleo de Carrera a las que se inscriben los concursantes son diferentes, pues contienen unas características que definen el empleo que podrían llegar a ocupar.

Así, en principio, la situación solo sería comparable con la de un concursante que se haya inscrito a la misma OPEC seleccionada; sin embargo, a la actualidad no existían vacantes con las características del perfil al que optó el tutelante y "aceptar la aplicación de la lista de elegibles del accionante, desconocería los derechos de las personas que se inscribieron en las OPEC correspondientes al empleo, en la ubicaciones geográficas para las que SÍ se crearon nuevas vacantes, pues estas personas desde el inicio de la convocatoria escogieron esa

ubicación, presentaron las pruebas y aprobaron el proceso a la luz de las necesidades del servicio de aquellos territorios".

IRMA NATALI VILLAMIL GONZÁLEZ

Puntualizó que coadyuvaba la acción de la referencia, dado que, en circunstancias casi iguales al accionante, aspiraba al cargo de defensor de familia código 2125, grado 17, donde se encontraba en la lista de aspirantes con la posición número 19 y un puntaje de 72.90.

Atendiendo lo anterior, solicitó se admitiera la solicitud de coadyuvancia y se ampararan sus derechos fundamentales a la igualdad, el derecho al trabajo, acceso a los cargos públicos, al mérito y el debido proceso, ordenando al ICBF realizara la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) para que se permita proveer los cargos del código OPEC No. 34262 nivel Profesional Universitario, denominado: Defensor de familia, código 2125, grado 17, para el Centro zonal de Tunja u otro igual o similar de los que tienen vacantes definitivas con base en la lista de elegibles emitida con la resolución N° 20182230072575 donde se encontraba ocupando la posición 19 con 72,90 puntos y se extienda la vigencia de la lista de elegibles una vez se adelante la solicitud de uso de listas.

GILMA ELENA SOLER SÁENZ

Una vez en conocimiento de la presente acción, informó que en su condición de servidora pública del ICBF, venía ejerciendo el cargo de defensor de familia, código 2125, grado 17, en el centro zonal Tunja 2, encontrándose en estado de situación laboral reforzada al ser prepensionada, empleo público que desempeña de manera ininterrumpida desde hace 11 años.

GLORIA CRISTINA RUBIO ARIAS,

Atendiendo que fue notificada de la acción de le referencia y podría verse perjudicada, manifestó estar vinculada en provisionalidad al ICBF, en

el cargo de Defensora de Familia, mediante resolución No. 13367 de fecha 7 de noviembre de 2018 donde se resolvió en el numeral primero, parágrafo segundo lo siguiente:

> "la vacante definitiva a la cual fue nombrada a la Servidora Pública GLORIA CRISTINA RUBIO ARIAS, pertenece a la Regional Vaupés razón por la cual una vez desaparezcan las causales por las cuales se produjo el nombramiento provisional, la vacante definitiva deberá regresar a su ubicación inicial, es decir a la Regional Vaupés".

Que teniendo en cuenta las etapas del proceso de selección de la convocatoria 433 de 2016, el ICBF, en este momento se encuentra en la etapa de verificación para uso de listas.

Ahora, en la página SIMO, se encuentra publicadas el número de vacantes OPEC 34262, Centro Zonal Tunja 2 así:

- Dependencia: DONDE SE UBIQUE EL CARGO, Municipio Tunja: Total vacantes 2
- Dependencia: DONDE SE UBIQUE EL CARGO, Municipio Tunja: Total vacantes 12

De ahí que pusiera en conocimiento que el ICBF ha contestado los diferentes derechos de petición, informando a los peticionarios, que en Tunja existen 4 vacantes en provisionalidad para el cargo defensor de familia, código 2125, grado 17, siendo importante aclarar esa respuesta en los siguientes términos:

A. En la Convocatoria 433 de 2016, el ICBF ofertó 12 vacantes para el Centro Zonal Tunja 2, con la OPEC 34262, las cuales ya fueron ocupadas, por orden de mérito, tal como se demostraba con las pruebas allegada por el accionante.

B. Con los cargos creados en el Decreto 1479 del 4 de septiembre de 2017 a nivel Nacional, el ICBF realizó una convocatoria de concurso interno,

dando oportunidad para concursar a participantes externos. En este concurso se ofertó una sola vacante para ocupar el cargo defensor de familia, código 2125, grado 17, para la ciudad de Tunja.

Las demás fueron creadas y asignadas a nivel Nacional, para cada uno de los Centros Zonales existentes en el ICBF, las cuales en su momento dicha entidad realizó nombramiento y posesionó a quienes participaron de la convocatoria, teniendo en cuenta que para la fecha no existía lista de elegibles.

C. Esta Convocatoria se desarrolló en 4 fases, las cuales se realizaron a nivel nacional en las mismas fechas.

D. En Tunja existe una segunda vacante, la cual también se llevó cabo mediante concurso interno, le cual fue realizado dos meses antes de la convocatoria de selección interna realizada en los meses de octubre y noviembre de 2017.

En esta fue nombrado en el cargo defensor de familia código 2125, grado 17, Centro Zonal Tunja 2, Luis Fernando Hamon, significando lo anterior que en Tunja solo existen 2 vacantes, que no fueron ofertadas en la Convocatoria 433 de 2016, para un total de 14 vacantes, todas publicadas en la página SIMO.

E. Que las dos vacantes no ofertadas y que se encuentran publicadas en la Pagina SIMO creadas con posterioridad a la convocatoria 433 de 2016, ya fueron provistas en propiedad.

F. Ahora bien, cuando el ICBF, informa de 4 vacantes que no fueron ofertadas en la convocatoria 433 de 2016, se debe a que la tercera vacante esta ocupada por la aquí interviniente, toda vez que interpuso acción de tutela, habida cuenta que el ICBF nunca le reconoció su condición de madre cabeza de familia, pese ha haberlo solicitado en repetidas oportunidades y haber aportado todas las pruebas de su condición.

G. Que fue el Tribunal Superior de Boyacá el que le reconoció tal condición, ordenando al ICBF nombrarla en un cargo en provisionalidad, para lo cual se traslado un cargo de la planta de la Regional Vaupés. Una vez desaparezcan las causas por las cuales se produjo su nombramiento, la vacante debía regresar a su ubicación inicial.

H. Existe una cuarta vacante la cual es ocupada por Gilma Elena Soler, quien también goza de estabilidad laboral reforzada en su condición de prepensionada.

I. Atendiendo todo lo anterior, el accionante no puede ser designado en su cargo, pues este pertenece a distinta ubicación geográfica, esto es, la regional Vaupés, con distinto numero OPEC (34106).

III. CONSIDERACIONES

3. 1.- MARCO JURÍDICO

3. 1. 1. La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Carta Magna, es el mecanismo constitucional efectivo que le permite a todo ciudadano reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos expresos que señala el Decreto 2591 de 1991.

3. 1. 2. Esta acción se caracteriza por ser un mecanismo subsidiario o residual que procede, por regla general, cuando no se dispone de otro medio de defensa judicial, además de ser inmediato, porque su propósito es otorgar sin dilaciones la protección solicitada; sencillo o informal, porque no ofrece dificultades para su ejercicio; sumario, porque es breve en sus formas y procedimientos; específico, porque se contrae a la protección exclusiva de los derechos fundamentales; eficaz, porque en todo caso exige

del juez un pronunciamiento de fondo para conceder o negar el amparo del derecho y preferente, porque el juez lo tramitará con prelación a otros asuntos con plazos perentorios e improrrogables.

3. 1. 3. Como la acción objeto de pronunciamiento puede ser formulada por cualquier persona que crea vulnerados sus derechos inalienables, como precisamente aquí ocurre con el señor Aurelio Benjamín Gómez Vargas, resulta acreditada la legitimación en la causa por activa.

3. 1. 4. Ahora bien, se encuentra legitimada en la causa por pasiva toda autoridad y extraordinariamente particulares, siempre que presten un servicio público y su proceder afecte grave y directamente el interés del (los) peticionario (s), o bien encontrándose condición de subordinación o indefensión.

En el caso de la referencia, se vislumbra tal legitimación en cabeza del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Comisión Nacional del Servicio Civil, autoridades de quien se indica vulneran los derechos al acceso a la carrera administrativa por meritocracia, debido proceso, igualdad, derecho al trabajo en condiciones dignas, dignidad humana, derecho adquirido, como de los principios de mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y confianza legítima, de ahí que estén llamadas a soportar la presente acción.

3. 1. 5. La eficiencia de tutela como medio de amparo superior encuentra su origen en la aplicación del principio de la inmediatez, presupuesto de procedencia, dado que el objetivo primordial de tal instrumento se halla en la protección actual, inmediata y efectiva de derechos fundamentales.

Bajo ese escenario, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, siendo el elemento de la inmediatez ineludible obligación, la acción de tutela y su ejercicio deba ser oportuno y razonable.

Aplicando dicho principio al presente caso, ha de indicarse que la acción de tutela cumple con el requisito de la inmediatez, pues atendiendo los hechos traídos por el accionante, este despacho logra establecer que la presunta conducta que causó la vulneración de sus derechos fundamentales y la formulación de la acción sumaria existe un lapso razonable, siendo actual el medio de defensa procurado.

3. 1. 6. En lo relativo a la subsidiariedad, principio según el cual, dada la naturaleza excepcional de la acción de tutela la misma sólo procede cuando el agraviado no encuentre dentro del ordenamiento jurídico un medio de defensa judicial eficaz de cara a buscar la protección de sus prerrogativas subjetivas absoluta, ha de tenerse por satisfecho, habida consideración que en las actuales circunstancias sociales el señor Gómez Vargas no cuenta con mecanismos de protección dado el cierre parcial de los estrados judiciales del país ante la llevada del virus Covid – 19, situación que llevó la declaración de emergencia sanitaria por parte del Ministerio de Salud y la económica, social y ecológica por parte del Gobierno Nacional.

A su vez, porque debe recordarse que el accionante cuestiona el hecho de que la lista de elegibles está próxima a fenecer, como que la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano Bienestar Familiar no han hecho uso de esta para proveer vacantes existentes en la ciudad de Tunja Boyacá, punto sobre el cual la Corte Constitucional en sentencia unificada 553 de 2015 sentó lo siguiente:

> "2.5.1.4. En esa línea, en la Sentencia SU-613 de 2002, la Corte determinó que:
>
> "… existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. …
>
> 2.5.1.5. Además de lo anterior, la Corte señaló que la acción de tutela era procedente, **cuando la persona que pretende acceder al cargo para el cual participó en un curso de méritos, se ve expuesta al riesgo de que**

el registro o la lista de elegibles pierda vigencia y, como consecuencia de ello, no pueda garantizarse la protección de su derecho por las vías judiciales existentes, lo que generaría un perjuicio irremediable…”.(negrita del despacho).

En ese orden de ideas, el presente mecanismo resulta idóneo para la para que el actor obtenga solución a las controversias planteadas.

4. La carrera administrativa se erige como un sistema en virtud del cual el estado busca en los ciudadanos servidores que garanticen a la administración los mejores resultados dadas sus aptitudes, experiencia y conocimiento, entre otras circunstancias.

4. 1. A esa sazón, el artículo 125 de la Constitución Política, establece que “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”.

4. 2. Ahora bien, el concurso de méritos es el mecanismo idóneo para que, bajo criterios de imparcialidad y objetividad, sean medidos los aspirantes, pretendiendo siempre que sus capacidades, su preparación y, en general, sus aptitudes, como ya se dijo, les permita prestar sus servicios a las entidades públicas que así lo requieran.

4. 3. Al respecto, el máximo órgano de la jurisdicción constitucional en sentencia unificada 133 de 1998, acotó que la finalidad del concurso "estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado".

Y no es para menos, así no sólo se procura preservar el derecho al trabajo, a la igualdad, al desempeño de funciones, al acceso a cargos públicos, sino también desarrollar el principio de la buena fe en la relación entre las personas y el estado.

4. 4. El acceso a los cargos públicos igualmente encuentra génesis en el numeral 7º del artículo 40 de la Constitución, norma que enseña: "todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (…) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse"; lo que significa que el legislador primario a través de la democratización en el acceso al empleo público buscó la participación de los administrados y procuró evitar la arbitrariedad en la administración pública. Equivalentemente, el ejercicio pleno de la función encomendada una vez instalado en el cargo.

4. 5. Ahora bien, el canon 11 de la Ley 909 de 2004, norma vigente para la época del concurso, determinaba como funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil "establecer de acuerdo con la ley y los reglamentos, los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera administrativa de las entidades a las cuales se aplica la presente ley" y "conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles; el Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, el

Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia"; norma que cambió luego de la promulgación de la Ley 1960 de 2019, pues allí se determinó que la utilización de la lista de elegibles, atendiendo los resultados de las pruebas, no solo se encontrarían vigentes por dos años, sino, además, las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, se cubrirían con las listas vigentes en estricto orden[1].

4. 6. En sintonía, el Acuerdo No. CNSC 20161000001376 de 2016, por el que se convocó al concurso abierto de méritos para proveer de manera definitiva los empleos de las vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar convocatoria Nº. 433 de 2016, en su artículo 62 y 63, reglamentó lo relativo a la firmeza de las listas, lo cual se concretó con la expedición de la resolución N°. CNSC 20182230072575 de 17 de julio de 2018, para proveer 12 vacantes del empleo identificado con el Código OPEC Nº. 34262, en el que el accionante ocupó el puesto 18.

5. Dicho lo anterior, se tiene acreditado que el señor Aurelio Benjamín Gómez Vargas participó en el concurso de méritos convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a efectos de proveer definitivamente los empleos del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (convocatoria No. 433 de 2016), inscripción que se instrumentalizó con el No. 39691060, donde optó por el cargo identificado con número 34262, esto es, "denominación 145", "defensor de familia", "nivel jerárquico profesional", "grado 17"[2].

5. 1. Del mismo modo, que finalizadas las etapas respectivas por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, esto es, la de convocatoria y divulgación; inscripción; verificación de requisitos; aplicación de pruebas y conformación de lista elegibles -faltando la de periodo de prueba-, dicho ente publicó la resolución No. CNSC-20182230072575 de 17 de julio de 2018, por la cual se conformo la lista de elegibles, para proveer las 12

1 Artículo 6º del citado cuerpo legal.
2 Anexos 1 y 2.

vacantes del empleo identificado código OPEC No. 34262, denominado defensor de familia, código 2125, grado 17, ofertado en el marco de la convocatoria 433 de 2016 – ICBF, reglamentada por acuerdo No. 20161000001376 de 5 de septiembre de 2106, en donde el señor Aurelio ocupó la décima octava posición; la cual cobró firmeza el 31 de juio de 2018 y la perderá el próximo 30 de julio de 2020[3]**.**

5. 2. También, se encuentra acreditado que en la planta de personal de Tunja, existen cuatro cargos ocupados por personas en provisionalidad, para cuyo evento, acorde a lo previsto en el Ley 1960 2019 y el Decreto 1479 de 2017, por el cual se modificó lo reglado en la Ley 909 de 2004, deben proveerse atendiendo el estricto orden de la lista de elegibles de la convocatoria 433, la cual no se ha agotado.

Para el efecto, destáquese que el 17 de abril de 2020, el director encargado de Gestión Humana del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar así lo indicó:

> "(…) Ahora bien, para dar respuesta a cada uno de los puntos relacionados en su solicitud, se informa que a la fecha existen en la Planta de Personal del ICBF cuatro (4) cargos de Defensor de Familia con nombramiento provisional en los centros zonales de la Ciudad de Tunja. Por último se informa que en la ciudad de Tunja no hay vacantes (provistas en encargo, sin proveer- vacantes desiertas) para el cargo Defensor de Familia. Se reitera entonces que a la fecha existen en la Planta de Personal del ICBF cuatro (4) cargos de Defensor de Familia con nombramiento provisional en los centros zonales de la Ciudad de Tunja"[4].

Documento sobre el cual no se estribó duda alguna por las partes, ni los intervinientes.

6. Se desglosa lo anterior, que ni el ICBF, ni la CNSC han dado alcance a los lineamientos jurídicos, en pro de adelantar las actuaciones necesarias para proveer las vacantes en provisionalidad del cargo OPEC 34262, denominado defensor de familia, código 2125, grado 17, los cuales,

---

3 Anexo 3.
4 Prueba documental aportada con la acción de tutela.

contrario a lo informado por dichas entidades y demás intervinientes, si se ubican en Tunja Boyacá y tienen las mismas características del cargo ofertado en la prenombrada convocatoria 433 de 2016.

6. 1. Se arriba a dicha elucubración luego de evidenciar durante el desarrollo de la convocatoria No. 433 de 2016 adelantada por la CNSC y la firmeza de la lista de elegibles expedida con la resolución N°. CNSC 20182230072575 de 17 de julio de 2018, el ejecutivo amplió la planta de personal del ICBF mediante Decreto 1479 de 2017 y, en lo que atañe al interés de este asunto, creó 328 cargos de Defensor de Familia, Código 2125, Grado 17, que por de conformidad con el criterio unificado emanado de la Comisión Nacional del Servicio Civil, debían proveerse atendiendo la lista referida, siempre que cumplan los mismos 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.*"

6. 2. Zanjada así cualquier discusión a partir del criterio unificado del 16 de enero de 2020 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, a ello han debido proceder sin más ambas entidades accionadas en el marco de su competencia, puesto que el cargo para el que concursó, aprobó el actor y del que forma parte en el registro de elegibles para cargo de Defensor de Familia en el Centro Zonal de Tunja, es para el Nivel Profesional, Número Opec 34262, Código 2125, Grado 17.

Por su parte, las 4 vacantes proveídas en provisionalidad en el Centro Zonal de Tunja, son para idénticas condiciones del cargo del que él forma parte del registro de elegibles, deducción que surge de la propia respuesta dada por el ICBF al actor ante su petición del 15 de marzo de esta anualidad, adjunta al libelo introductorio, en la que se le informó que "En atención a su solicitud presentada mediante el radicado del asunto, respecto de la lista de elegibles para proveer quince (15) vacantes **del empleo denominado DEFENSOR DE FAMILIA, Código 2125 Grado 17, identificado con el código**

OPEC 34262, de la Planta Global de Personal del ICBF asignado a la ciudad de Tunja (…)" le relacionaban las situaciones administrativas que se habían presentado con vacantes proveídas con 15 personas que también forman parte del registro de elegibles del que hace parte el actor (su nombre coincide con el reportado por la Comisión Nacional del Servicio Civil), señalándole a renglón seguido que "Ahora bien, para dar respuesta a cada uno de los puntos relacionados en su solicitud, se informa que a la fecha existen en la Planta de Personal del ICBF cuatro (4) cargos de Defensor de Familia con nombramiento provisional en los centros zonales de la Ciudad de Tunja. (…) Se reitera entonces que a la fecha existen en la Planta de Personal del ICBF cuatro (4) cargos de Defensor de Familia con nombramiento provisional en los centros zonales de la Ciudad de Tunja".

Luego entonces, es evidente que se trata del mismo cargo, con la misma denominación, número OPEC, grado, nivel, código y ubicación geográfica.

6.3. Debe añadirse a lo anterior, con idéntico sentido desestimatorio, que el único motivo de negativa que expone el ICBF para reportar esas vacantes, textualmente, es que "***para el empleo Defensor de Familia Código 2125 Grado 17 ofertado dentro de la Convocatoria 433 de 2016, entre otras, a través de la OPEC 38661, para la cual participó el señor AURELIO BENJAMÍN GÓMEZ y hace parte de la lista de elegibles, NO existe la viabilidad de aplicar lo señalado en el Criterio Unificado expedido por la CNSC, toda vez que no se cumplen con los lineamientos establecidos por la Comisión como son Grado, perfil, profesión y ubicación geográfica para este caso específico***."

Obsérvese cómo la entidad evade una respuesta específica que explique cuál es la diferencia entre uno y otro cargo, qué es lo que la hace concluir que no se cumplen los lineamientos relativos a grado, perfil, profesión y ubicación geográfica, máxime cuando, como se precisó en el numeral anterior, la misma entidad identificó el cargo para el que concursó y aprobó el actor, así como aquéllos de los que registra 4 vacantes, con idénticas especificaciones, agregándose que aunque a lo largo de su contestación a la presente acción resaltó varias veces el tema de la

ubicación geográfica, se insiste, sin precisar en dónde radicaba la diferencia sino presentado aquélla evasiva conclusión, pero aquí ha quedado claro de lo discurrido que en ambos casos se trata del centro zonal de la ciudad de Tunja, de suerte que tampoco hay certeza para esta sede judicial de que por esa razón haya diferencia entre el cargo por el que se concuró y el que está por proveer en carrera administrativa.

6. 4. Conclusión de lo anterior es que como (*i*) el gestor es el siguiente en turno en la lista, (*ii*) esta se encuentra vigente hasta el 30 de julio de 2020, (*iii*) existen cargos en la ciudad de Tunja que gozan de igual denominación, mismo código, grado y ubicación geográfica del que forma parte del registro de elegibles el actor, tal y como lo determinó el director de recursos humanos, debió procederse a su nombramiento y esa omisión lesiona sus derechos fundamentales.

7. En este sentido, se tutelarán los derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa por meritocracia, debido proceso, igualdad, derecho al trabajo en condiciones dignas del señor Aurelio Benjamín Gómez Vargas, ya que no se puede olvidar que el artículo 125 del al Constitución es indicativo de que los empleos del estado, en línea de principios, son de carrera administrativa, donde debe primar el concurso público de méritos, previo cumplimiento de los requisitos exigidos.

7. 1. A su vez, se ordenará a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que en las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, materialicen los actos interadministrativos a que haya lugar en aras de atender lo previsto en los artículos 6 y 7 de la Ley 1960 de 2019, esto es, dando alcance a la lista de elegibles emitida por la Comisión mediante resolución N°. CNSC 20182230072575 de 17 de julio de 2018, la cual adquirió firmeza el 31 siguiente y con la misma proveer uno de los cuatro cargos ocupados en provisionalidad, en el empleo identificado con el código OPEC N°. 34262, denominado defensor de familia, código 2125, grado 17, del sistema general de carrera administrativa del Instituto

Colombiano de Bienestar Familiar, creados por el Decreto 1479 de 2017, en la ciudad de Tunja Boyacá.

7. 2. Hecho lo anterior, el ICBF deberá nombrar y posesionar en periodo de prueba al señor Aurelio Benjamín Gómez Vargas, en una de las vacantes definitivas del empleo antes referido; claro está, previo a la verificación de los requisitos por parte de señor Gómez Vargas, tanto constitucionales como legales.

7.3. Debe aclarase que atendiendo la situación de Gilma Elena Soler Sáenz y Gloria Cristina Rubio Arias, estará a cargo de la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar velar por el respeto de las condiciones particulares de estas como sujetos de especial protección constitucional, sin llegar a desconocerse el derecho del actor que es prevalente, como fue advertido por la Corte Constitucional en sentencia T-186 de 2013.

Esta aclaración resulta de vital importancia, pues "*cuando una autoridad administrativa tiene a su disposición diversas alternativas para dar cumplimiento a sus deberes y obligaciones, debe optar por aquella que mejor materialice los derechos, valores y principios constitucionales, y que en menor grado afecte los derechos fundamentales, especialmente si afecta a sujetos de especial protección constitucional. Más concretamente, al tomar decisiones relativas a la provisión de cargos de carrera administrativa, las autoridades nominadoras deben obrar en cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales en forma razonable, ponderada, y habiendo procurado no desconocer los derechos fundamentales de quienes se habrán de ver afectados por sus actos, para así no desencadenar resultados injustos que pueden ser evitados*"; lo que significa que estando al alcance del ICBF y la CNSC garantizar correlativamente los derechos de carrera y la estabilidad laboral reforzada de las intervinientes, bien sea por que existen pluralidad de cargos sin que todos ellos se hayan proveído por el concurso o porque a nivel nacional existen algunos vacantes, el nominador estará compelido a proteger de manera simultánea ambos

derechos, en el caso concreto al mérito del actor, la de la prepensionada y la madre cabeza de familia, adoptando las medidas administrativas a que haya lugar tal y como lo ha determinado la Corte Constitucional en casos de similares contornos, como por ejemplo, los abordados en sentencia T- 729 de 2010 o T-107 de 2012, solo por citar algunas.

8. En este estado los cosas, se emprenderá el estudio de la coadyuvancia propuesta por Irma Natali Villamil González.

8. 1. Frente a este aspecto, valga traer a colación el inciso 2 del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, norma de la que se desgaja que "quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud".

La Corte Constitucional ha precisado el artículo 13 del decreto 2191 de 1991, consagra que quien tuviera interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud.

No obstante, advierte ese cuerpo colegiado que, para actuar como coadyuvante, se ha interpretado que la disposición antes descrita contiene solo una exigencia, esto es, **demostrar un interés legítimo dentro del proceso**. Ello es así, porque incluso el contenido del artículo 2º del texto constitucional establece como fin esencial del estado la posibilita de participación de todos en las decisiones que nos afecten; norma consonante con el canon 29 ibídem en lo relativo al debido proceso.

8. 2. En simetría con lo antes memorado, una vez analizado el escrito de la señora Villamil González, se denota por el despacho que el mismo no exhibe prueba concluyente del interés que le asiste en la presente acción constitucional, más que la mención de ser la persona siguiente en turno para ocupar el cargo de defensora de familia, luego de posesionado el señor Aurelio.

Pero, al estar huérfana de prueba tal solicitud, el juzgado no podrá acoger la coadyuvancia, pues debe recordarse que es menester acreditar ese interés.

9. Por lo expuesto el **JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **TUTELAR** los derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa por meritocracia, debido proceso, igualdad, derecho al trabajo en condiciones dignas del señor Aurelio Benjamín Gómez Vargas.

SEGUNDO: **ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que en las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, materialicen los actos interadministrativos a que haya lugar, en aras de atender lo previsto en los artículos 6 y 7 de la Ley 1960 de 2019, esto es, dando alcance a la lista de elegibles emitida por la Comisión mediante resolución N°. CNSC 20182230072575 de 17 de julio de 2018, la cual adquirió firmeza el 31 siguiente y con la misma proveer uno de los cuatro cargos ocupados en provisionalidad, en el empleo identificado con el código OPEC N°. 34262, denominado defensor de familia, código 2125, grado 17, del sistema general de carrera administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, creados por el Decreto 1479 de 2017, en la ciudad de Tunja Boyacá, a favor del accionante Aurelio Benjamín Gómez Vargas, previo a la verificación de los requisitos tanto constitucionales como legales para dicho empleo público.

TERCERO: **ACLARAR** que atendiendo la situación de Gilma Elena Soler Sáenz y Gloria Cristina Rubio Arias, estará a cargo de la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

velar por el respeto de sus condiciones particulares como sujetos de especial protección constitucional, sin llegar a desconocerse el derecho del actor que es prevalente, como ha sido advertido por la Corte Constitucional.

CUARTO: NEGAR a admisión de coadyuvancia de la señora Natali Villamil González por las razones arriba expuestas.

QUINTO: NOTIFICAR esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Si el presente proveído no es impugnado y una vez se levante la suspensión de términos de estos asuntos ante esa entidad, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA CECILIA RAMOS MURCIA
Jueza

Mo.