



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA
FLORENCIA CAQUETA**

RADICADO	18001-31-10-002-2024-00048-00
ACCIÓN	TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
ACCIONANTE	ALEXIS TAPASCO VALDERRAMA
ACCIONADO	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA Y COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC-.
FECHA	1 DE MARZODE 2024

1. ASUNTO

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la presente acción de tutela, promovida, por el señor **ALEXIS TAPASCO VALDERRAMA**, contra el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA Y VINCULADO LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al Debido Proceso, Acceso a Cargos Públicos y al Trabajo en Condiciones Dignas, dado que se le notificó la no admisión a la convocatoria icbf/23-009.

2. COMPETENCIA

El Juzgado se considera competente para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Norma Superior, Decretos 2591 de 1991, 1983 de 2017 y 333 de 2021.

3. ANTECEDENTES

3.1. HECHOS

El accionante manifiesta que se encuentra inscrito en el proceso público abierto de meritocracia para la conformación de la lista de las cuales se seleccionaron las ternas de la regional, para el cargo de Director de la Institución Bienestar Familia Regional Caquetá conforme a la convocatoria ICBF/23-009, de acuerdo con los tiempos establecidos por la convocatoria, relacionando los requisitos de formación académica y en los términos de la misma presentó el título profesional de pregrado de INGENIERIA DE ALIMENTOS.

El 4 de febrero de 2024 se le notificó que no había sido ADMITIDO, por las causales: *“204- El aspirante aporta título de pregrado distinto a las profesiones y/o a los NBCS contemplados para el empleo.”* y *“208- El aspirante no cumple con los requisitos mínimos de educación”*.

La convocatoria establecía mediante el aplicativo “Meritocredia-Inal” 5 y 6 de febrero del año en curso, la posibilidad de reclamación por lo cual presentó los argumentos que demuestran que la INGENIERIA DE ALIMENTOS pertenece al NBCS de INGENIERIA INDUSTRIAL Y AFINES.

El 18 de febrero de febrero se le notifica que no procede su reclamación por los motivos que se le expusieron, indicándole que *“...el título de ingeniería de Alimentos no está dentro de los títulos taxativamente requeridos por el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales y el Acuerdo de Convocatoria No. ICBF/23-009, ni corresponde a los NBCS requeridos por estas normas”*.

Trae a colación el argumento de la procedencia de la acción de tutela y la sentencia T-059 de 2019, relacionada en materia de concursos de méritos y lo respectivo con el perjuicio irremediable en cuanto está siendo perjudicado en sus intereses de

acceder a la lista de selección al cargo de Director de la Institución Bienestar Familiar Regional Caquetá conforme a la convocatoria ICBF/23-009.

Como pruebas aportó:

- a. Escrito de tutela.
- b. Pantallazo de inscrito desde la plataforma Meritocracia-Unal;
- c. Reclamaciones sobre las causales;
- d. Respuesta sobre las reclamaciones;
- e. Concepto del departamento administrativo de la Función Pública y,
- f. Convocatoria ICBF/23-009.

3.2. PRETENSIONES

Solicita la protección de los derechos fundamentales al trabajo, al acceso a cargos públicos, vulnerados por el ICBF y la Universidad Nacional de Colombia, y en consecuencia se ordene a las citadas entidades en virtud del convenio interadministrativo 01018792023, que en el plazo de 48 horas siguientes al fallo, se estudien y aprueben los requisitos acreditados y se revoque el resultado de “No Admitido” presentado en la etapa de verificación de los requisitos mínimos en la cual fue objeto y en su lugar se le conceda la condición de “Admitido”, con la aceptación del título de ingeniero de alimentos como parte de los requisitos de educación formal.

3.3. TRÁMITE PROCESAL

Mediante acta de reparto calendada el 19 de febrero de 2024 con número de secuencia 88480, la Oficina Judicial DESAJ Florencia, asignó a este Despacho Judicial la presente acción de tutela.

El Juzgado admitió la acción de tutela el 20 de febrero de 2024, disponiendo notificar y correr traslado al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA y mediante auto del 20 de febrero de 2024, se vinculó a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, con el fin de que recorrieran el traslado de la tutela; igual situación ocurrió con la parte accionante.

3.4. RESPUESTA DEL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIA.

MARVIC LAURA CAROLINA CORTES TELLES, actuando como apoderada de la entidad accionada, que, frente a los hechos de la acción de tutela, indica que el ICBF celebró convenio interadministrativo No. 01018792023, con el propósito de adelantar concurso de méritos Público y Abierto para la conformación de las ternas que serán presentadas para los Gobernadores Departamentales con el fin de nombrar Directores Regionales del Instituto conforme lo establecido en el numeral 13 del artículo 305 de la Constitución.

Para el caso en concreto, el accionante se presentó a la convocatoria para la selección de Director Regional, sin embargo no fue admitido por supuesto incumplimiento de los requisitos 204 y 208, aduciendo que la Universidad Nacional no revisó el cumplimiento de la totalidad de los requisitos por lo cual solicitó la corrección, como quiera que se trataba de un error ajeno, no ameritaba subsanación de su parte en los términos previstos y en aras de que le sean amparados sus derechos el accionante presentó acción de tutela con el fin de que se ordene al ICBF y a la Universidad Nacional, la continuidad en el proceso de selección.

Relaciona los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela señalados por la Corte Constitucional y para el presente caso el incumplimiento del requisito de subsidiaridad y la inexistencia de un perjuicio irremediable y que frente a la tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto su legalidad obliga a quien pretende controvertirlo a demostrar que aquel se apartó, sin justificación alguna, del ordenamiento que regula su expedición: debate que corresponde a la órbita de la Jurisdicción de la Contencioso Administrativo al momento de estudiar la posible anulación del acto, de conformidad con las competencias dispuestas para el efecto y que estos actos podrá ser controvertidos ante dicha jurisdicción a través de los medios de control previstos en la ley 1437 de 2011, específicamente la acción de Nulidad Simple, para los actos generales y de la nulidad y restablecimiento del derecho para actos administrativos de contenido particular.

En consecuencia, la acción de tutela presentada por el señor ALEXIS TAPASCO VALDERRAMA, es improcedente, teniendo en cuenta que la inconformidad alegada se generó por inconformismo de la Resolución No. 6163 del 8 de septiembre de 2023, reiterando que podría ser controvertido a través de los medios de control establecidos en los artículos 137 y 138 de la ley 1437 de 2011, ante un juez Contencioso Administrativo.

En cuanto a la Inexistencia de vulneración de derechos fundamentales, esgrime que no se encuentra ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debiéndose declarar la improcedencia de la acción de tutela.

En lo relacionado con la conformación de la terna para el empleo de Director Regional del ICBF –Regional Caquetá convocatoria ICBF/23-009, señala que en la misma se establecen las reglas que regirán el concurso y que deben ser acatadas por las partes, y que su publicación garantiza que los participantes conozcan previamente las condiciones, deduciéndose que el accionante no se encuentra

dentro de las señaladas como requisito de formación Académica, observándose que la Ingeniería de Alimentos no se contempló dentro de las profesiones.

Concluye solicitando declarar la improcedencia de la acción de tutela y se niegue el amparo por inexistencia de vulneración a derechos fundamentales.

3.5. RESPUESTA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.

El Director del convenio interadministrativo No- 01018792023, Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, señala que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, abrió 33 convocatorias con el fin de adelantar el concurso de méritos Público y Abierto para la conformación de las ternas que serán presentadas para los Gobernadores Departamentales, con el fin de nombrar a los Directores Regionales del Instituto, conforme a las atribuciones establecidas para los Gobernadores en el numeral 13 del artículo 305 de la Constitución Política de Colombia.

La Universidad en desarrollo de los compromisos adquiridos con el ICBF a través del convenio 01018792023 y con base en el marco normativo aplicable, esto es, la ley 30 de 1992, del decreto 2725 de 1980.-

El señor ALEXIS TAPASCO VALDERRAMA, se inscribió a la convocatoria No. ICBF/23-009 para el cargo de Director Regional, código 042, grado 18 de la Regional Caquetá del ICBF, con el número de inscripción 2796. Sin embargo, una vez realizada la evaluación de los documentos aportados por el accionante, se estableció que aportó un título profesional diferente a los requeridos por el Manual específico de funciones y competencias laborales del ICBF, por esta razón, no cumplió con el requisito mínimo de formación o estudio, dando lugar a que fuera inadmitido por las causales 204 y 208.

El señor ALEXIS TAPASCO VALDERRAMA aceptó las condiciones del proceso de selección, estando este estructurado acorde con los criterios del mérito, capacidad y experiencia de los aspirantes para el desempeño del cargo, situación que garantiza el Derecho fundamental al Debido Proceso, el principio de igualdad y aquellos alegados por el accionante como presuntamente vulnerados. Adicionalmente, la totalidad de actuaciones y procedimiento llevados a cabo al interior del concurso, han atendido a los lineamientos constitucionales, legales y reglamentarios.

En la convocatoria se dispuso el requisito mínimo de educación para aprobar la etapa de verificación de requisitos mínimos el cual es “Título profesional en la disciplina académica de ingeniería industrial del Núcleo básico de Conocimiento en INGENIERIA INDUSTRIAL Y AFINES. Título profesional en la disciplina académica de ingeniería administrativa y de finanzas, ingeniería financiera del Núcleo Básico de Conocimiento en INGENIERIA ADMINISTRATIVA.

Por lo anterior es evidente que el aspirante aportó el título profesional de Ingeniería de Alimentos, el cual pertenece al área de conocimiento de ingeniería, Arquitectura, Urbanismo y Afines, más no pertenece al núcleo básico del conocimiento las ingenierías administrativa e industrial. Por lo que se puede constatar que el título aportado no hace parte del núcleo básico del conocimiento de la ingeniería Industrial y Administrativa y, en consecuencia, el aspirante no logró cumplir el requisito mínimo de formación.

Una vez revisada la base de datos de los aspirantes que presentaron reclamaciones, se encuentra una reclamación presentada por el señor ALEXIS TAPASCO VALDERRAMA, la cual fue radicada de conformidad con lo establecido en la convocatoria ICB/23-009. Por ello, la Universidad Nacional de Colombia, procedió a atender la reclamación del aspirante, emitiendo respuesta mediante el radicado No. ICB-UN-DR-RVRM-331 que fue publicado en el sitio personal del aspirante dentro del aplicativo junto con el listado definitivo de Admitidos, No

Admitidos y Rechazados, el 18 de febrero de 2024, dando cumplimiento al cronograma de esta etapa.

Argumenta que la presente se torna improcedente atendiendo a su naturaleza, toda vez que por regla general el amparo no procede contra actos de la administración, esto como quiera que los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico garantizan la protección de los derechos reclamados.

En el presente caso, no puede predicarse un perjuicio ocasionado al accionante y mucho menos uno que pueda ser calificado como irremediable, ya que el aspirante tuvo la oportunidad de interponer una reclamación en contra de los resultados preliminares de la verificación de requisitos mínimos y exponer sus argumentos.

Esgrime que las actuaciones realizadas por las autoridades del concurso no han generado al tutelante ningún perjuicio irremediable que de conformidad con la jurisprudencia constitucional tenga la entidad suficiente para desplazar los mecanismos ordinarios con los que cuenta el accionante para reclamar sus derechos.

Solicita se declare la improcedencia de la acción al existir mecanismos ordinarios a los que puede acudir el accionante y se denieguen las pretensiones del accionante, atendiendo que la universidad ha cumplido oportunamente con todas las preceptivas constitucionales, legales y reglamentarias del concurso.

La entidad accionada allego la documentación sobre la cual soporta su respuesta.

3.6. RESPUESTA DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC.

JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SANCHEZ MURCIA, actuando en nombre y representación de la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC-, en su condición de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica como Director Técnico de Procesos de Selección, Subdirección Nacional de Proyección Institucional, presentó informe el 8 de mayo de 2023, se opone a la solicitud de acción de tutela, argumentando ser improcedente, en virtud del principio de subsidiaridad previsto en los artículos 86 inciso 3º de la Constitución Política, según la cual la acción de tutela «*solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial*». En el mismo sentido, dispone el numeral 1º del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

Indica que la acción de tutela promovida por ALEXIS TAPASCO VALDERRAMA, deviene en improcedente, ya que, con la misma pretende contrariar las reglas encargadas de regir el proceso de selección a la convocatoria ICBF/23-009, acto administrativo que resulta procedente señalar es de carácter general, impersonal y abstracto, el que se encuentra vigente, y en consecuencia resulta vinculante para la parte accionante.

Alega falta de legitimación por pasiva de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en cuanto a la competencia para el desarrollo del proceso de selección que nos ocupa, indica que en virtud de las facultades asignadas en el artículo 130 de la Constitución Política y la ley 909 de 2004, la Comisión Nacional del Servicio Civil, es el organismo encargado de la administración y vigilancia del Sistema General de Carrera y de los sistemas Especiales y Específicos de Carrera Administrativa de origen legal.

En tal sentido, indica que la acción de tutela como instrumento de protección, para este caso, es improcedente contra la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC-, toda vez que en la situación objeto de la presente acción de tutela, no tiene competencia.

Concluye solicitando se declare la improcedencia de la presente acción de tutela, toda vez que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales de la parte

accionante, por parte de la CNSC y en caso de declararse procedente, solicita declarar la falta de legitimación en causa por pasiva respecto de la CNSC.

Acogiendo los parámetros del artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, y demás normas concordantes procede este Despacho a resolver, previas las siguientes:

4. CONSIDERACIONES:

4.1. Problema Jurídico

Corresponde al Despacho determinar si **EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC**;, han vulnerado los derechos fundamentales al Debido Proceso, acceso a cargos públicos y al Trabajo en condiciones dignas invocados por el accionante.

La tesis que sostendrá el Juzgado, será que se debe negar el amparo solicitado, teniendo en cuenta los siguientes argumentos:

4.2. Normativa constitucional y legal

Como mecanismo para el logro de restablecimiento de derechos sustanciales que se encuentren vulnerados o en riesgo de vulneración, en forma directa y sin mayores formalidades, la Carta Política de 1991, consagró entre otras de la acción de tutela establecida en el artículo 86 de la Constitución Nacional, reglamentada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, así:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, 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... La ley establecerá los casos en que la acción de tutela procede contra particulares...”.

En el artículo 29 constitucional garantiza el derecho al debido proceso en todas las actuaciones administrativas y judiciales, y a su vez el derecho fundamental de petición se encuentra amparado en el artículo 23 Ídem, refiriéndose al derecho que tienen las personas de presentar peticiones ante las autoridades y obtener pronta resolución de las mismas de manera oportuna y de fondo, y se ponga en efectivo conocimiento del peticionario, según regula la Ley Estatutaria 1755 de 2015 y el Decreto 491 de 2020.

Derecho a la igualdad: La Constitución Política, en el preámbulo y en el artículo 13, reconoce el derecho a igualdad como una prerrogativa inherente a todos los seres humanos sin importar las circunstancias particulares, personales, sociales o económicas que los rodean. Asimismo, en su artículo 1.1. la Convención Americana de Derechos Humanos, consigna que los Estados parte se comprometen a adoptar medidas encaminadas a garantizar el respeto de los derechos y libertades, en ella reconocidos, sin importar la raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social de los seres humanos. La incondicionalidad de esta garantía radica en que *“la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona [y], en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del ius cogens¹. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico”².*

1 Es el artículo 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, el que define el ius Cogens como el conjunto de normas imperativas de derecho internacional general, establecidas por la comunidad internacional de Estados en su conjunto.

2 Sentencia T-169 DEL 2019 M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

La Constitución Política de Colombia establece que toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley, en concordancia con el artículo 25 y 53 ibídem que trata sobre principios mínimos fundamentales, relaciona entre otros la igualdad de oportunidades para los trabajadores, añade que los convenios internacionales de trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna, y que la ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores conforme los convenios 87 y 98 de la OIT.

4.3. Jurisprudencia

Dada la naturaleza residual y subsidiaria de la tutela, ésta solo resulta procedente cuando no exista otro medio de protección judicial idóneo al alcance del accionante, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Sobre este particular la Corte Constitucional en sentencia T – 449 de 1998 se expresó

en los siguientes términos:

“La Constitución estableció la tutela como una acción excepcional y subsidiaria, y no alternativa. En otras palabras, esta figura no está prevista para que el interesado, a su arbitrio, opte, bien por acudir al juez de tutela o al juez ordinario, o utilizarla, cuando los mecanismos ordinarios que consagra la ley, para la defensa de sus derechos, no le prosperan, pues no es un recurso más. Esta clase de decisiones no corresponde adoptarlas al interesado, sino a la Constitución, que fue la que le fijó a la acción de tutela sus propios límites. La importancia de la acción de tutela radica en que sea preservada en su objetivo original, como el procedimiento preferente para reclamar la protección de los derechos fundamentales, si el interesado no dispone de otro medio de

defensa judicial. Con la salvedad prevista en la Constitución, de ser procedente como mecanismo transitorio, en caso de la existencia de un perjuicio irremediable.”.

4.4. Requisitos de procedencia de la acción de tutela

Respecto de la legitimación por activa, se advierte que este requisito se encuentra acreditado, pues la acción de tutela se radicó de forma directa por la persona supuestamente afectada en sus derechos fundamentales, por lo que se cumple con el principio básico de autonomía que rige su interposición. Al respecto, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 dispone que: *“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante (...).”.*

En cuanto a la legitimación por pasiva, el artículo 86 de la Norma Superior establece que la tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por el actuar de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley³. En este contexto, según lo señalado de manera reiterada por la Corte, en lo que respecta a esta modalidad de legitimación, es necesario acreditar dos requisitos, por una parte, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo; y por la otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión⁴.

En el presente asunto la acción de amparo se interpone en contra de **EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE**

⁴ Sobre el particular, en la Sentencia T-1001 de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería, se expuso que: *“la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente (...).”.*

COLOMBIA Y LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC-, quienes presuntamente están desconociendo los derechos al Debido Proceso, acceso a cargos públicos y al trabajo en condiciones dignas, invocados por el señor **ALEXIS TAPASCO VALDERRAMA**.

La acción de tutela está concebida en la Carta Política como un mecanismo directo y ágil, al alcance de toda persona, cuya finalidad es la protección de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos se vean amenazados o efectivamente vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en determinados casos expresamente previstos por el legislador, siempre que el afectado carezca de un medio judicial alternativo para obtener la salvaguardia pretendida excepto, que, como mecanismo transitorio, se utilice para evitar un perjuicio irremediable.

La Corte Constitucional en sentencia T-180 de 2015 se pronunció acerca de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra determinaciones adoptadas en los procesos de selección de empleos públicos, y frente al acto de convocatoria como norma que regula el concurso de méritos, en los siguientes términos:

“(…) 3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra determinaciones adoptadas en los procesos de selección de empleos públicos El artículo 86 constitucional consagró la acción de tutela como un mecanismo residual para la protección de derechos, dado que su procedencia está supeditada a que el afectado carezca de otro medio de defensa judicial⁵, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁶.

5 En Sentencia T-507 de 2012 se reiteró: “El alcance de esta disposición constitucional fue precisado por el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, precepto que al regular la procedencia de la acción de tutela consagra en su numeral primero que ésta no procederá ‘cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante’.”.

6 En Sentencia T-753 de 2006, este Tribunal señaló que “la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los

El carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios para la protección de sus derechos fundamentales. Este imperativo constitucional pone de relieve que, para solicitar el amparo de un derecho fundamental, el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia de la acción de tutela.

En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que el juez debe analizar, en cada caso concreto, si los otros mecanismos judiciales disponibles permiten ejercer la defensa de los derechos constitucionales fundamentales de los individuos, logrando su protección efectiva e integral⁷.

Ahora bien, 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 y eficaces⁸ para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes⁹ y la mayoría de veces debido a la

jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

7 Respecto de la idoneidad y eficacia del instrumento judicial ordinario, en Sentencia T-569 de 2011 se indicó que: “es deber del juez de tutela examinar si la controversia puesta a su consideración (i) puede ser ventilada a través de otros mecanismos judiciales y (ii) si a pesar de existir formalmente, aquellos son o no suficientes para proveer una respuesta material y efectiva a la disputa puesta a su consideración. (...) no es suficiente, para excluir la tutela, la mera existencia formal de otro procedimiento o trámite de carácter judicial. Para que ello ocurra es indispensable que ese mecanismo sea idóneo y eficaz, con miras a lograr la finalidad específica de brindar inmediata y plena protección a los derechos fundamentales, de modo que su utilización asegure los efectos que se lograrían con la acción de tutela. No podría oponerse un medio judicial que colocara al afectado en la situación de tener que esperar por varios años mientras sus derechos fundamentales están siendo violados”.

8 En la Sentencia T-507 de 2012 se indicó al respecto: “Para la Corporación es claro que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo, debido proceso y, al acceso y participación en cargos públicos, que se presenta cuando las autoridades públicas desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos, no se resarce por medio del mecanismo ordinario, puesto que éste implica unos trámites dispendiosos y demorados frente a una situación que requiere una solución inmediata, para la efectiva protección del principio de carrera consagrado en el artículo 125 de la Constitución Política. (...) En conclusión, (...) la tutela es procedente aunque exista otro mecanismo de defensa. Dicha procedencia excepciona la subsidiariedad de la tutela, dado que, al realizar un estudio del medio de defensa principal ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se encuentra que el mismo no es eficaz ni idóneo para la protección inmediata de los derechos y para garantizar la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución Política”.

9 Sentencia SU-961 de 1999.

congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo¹⁰.

Sobre el particular, en la Sentencia SU-913 de 2009 se determinó que: *“en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz 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”*.

Entonces, en ciertas circunstancias los mecanismos judiciales de defensa existentes en el ordenamiento jurídico para impugnar las decisiones adoptadas dentro de un trámite de concurso de méritos, debido a su complejidad y duración, carecen de idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales al acceso a la función pública y al trabajo.

En concordancia con el lineamiento jurisprudencial antes citado, el Despacho considera preciso indicar, que no es procedente la acción de tutela en esta oportunidad, teniendo en cuenta que el accionante cuenta con otro mecanismo jurídico a través del cual puede atacar el acto administrativo que lo declaró NO ADMITIDO en el concurso para el cargo de Director de la Institución Bienestar Familia Regional Caquetá conforme a la convocatoria ICBF/23-009, esto es, la vía Contencioso Administrativa.

Ahora, respecto al tema de la legitimación en la causa de las personas de derecho público como se avizora en el presente asunto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, mediante Sentencias SU-182 de 1998 y SU-1193 de 2003, ha puntualizado:

¹⁰ Sentencia T-556 de 2010.

*“Hay derechos de las personas jurídicas, que ellas pueden reclamar dentro del Estado Social de Derecho y que las autoridades se obligan a respetar y a hacer que les sean respetados. Y, claro está, entre la inmensa gama de derechos que les corresponden, **los hay también fundamentales, en cuanto estrechamente ligados a su existencia misma, a su actividad, al núcleo de las garantías que el orden jurídico les ofrece** y, por supuesto, al ejercicio de derechos de las personas naturales afectadas de manera transitiva cuando son vulnerados o desconocidos los de aquellos entes en que tienen interés directo o indirecto.*

La naturaleza propia de las mismas personas jurídicas, la función específica que cumplen y los contenidos de los derechos constitucionales conducen necesariamente a que no todos los que se enuncian o se derivan de la Carta en favor de la persona humana les resulten aplicables.

*Pero, de los que sí lo son y deben ser garantizados escrupulosamente por el sistema jurídico en cuanto de una u otra forma se reflejan en las personas naturales que integran la población, la Corte Constitucional ha destacado derechos fundamentales como **el debido proceso, la igualdad, la inviolabilidad de domicilio y de correspondencia, la libertad de asociación, la inviolabilidad de los documentos y papeles privados, el acceso a la administración de justicia, el derecho a la información, el habeas data y el derecho al buen nombre**, entre otros. (Negritas y subrayas fuera del texto original).*

La Corte Constitucional fijó los siguientes criterios con relación a este derecho fundamental:

“Del debido proceso administrativo.

La Constitución Política, en su artículo 29, prescribe que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”. En virtud de tal disposición, se reconoce el principio de legalidad como pilar fundamental en el ejercicio de las funciones por parte de las autoridades judiciales y

administrativas, razón por la cual, están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y a asegurar la efectividad de todas aquellas normas que permitan a los administrados presentar, solicitar y controvertir pruebas, y que en últimas, garanticen el ejercicio efectivo del derecho de defensa.

De esta manera, el debido proceso se define como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley¹¹.

Al respecto, la Corte ha determinado que “Corresponde a la noción de debido proceso, el que se cumple con arreglo a los procedimientos previamente diseñados para preservar las garantías que protegen los derechos de quienes están involucrados en la respectiva relación o situación jurídica, cuando quiera que la autoridad judicial o administrativa deba aplicar la ley en el juzgamiento de un hecho o una conducta concreta, lo cual conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una obligación o sanción....

... En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional.....” (Sentencia C-214 de 1994 M.P. Antonio Barrera Carbonell).

Ahora bien, el debido proceso administrativo como derecho fundamental se manifiesta a través de un conjunto complejo de principios, reglas y mandatos que la ley le impone a la Administración para su ordenado funcionamiento (entre otros, se destacan las disposiciones previstas en el artículo 209 de la Constitución y en el capítulo I del Título I del C.C.A., referente a los principios

¹¹ Mirar entre otras, las Sentencias T-467 de 1995 y T-238 de 1996.

generales de las actuaciones administrativas), por virtud de los cuales, es necesario notificar a los administrados de las actuaciones que repercutan en sus derechos, otorgarles la oportunidad de expresar sus opiniones, y de presentar y solicitar las pruebas que demuestren sus derechos. Actuaciones que, en todos los casos, deben ajustarse a la observancia plena de las disposiciones, los términos y etapas procesales descritas en la ley.

De esta manera, el debido proceso administrativo, exige de la Administración el acatamiento pleno de la Constitución y ley en el ejercicio de sus funciones (artículos 6º, 29 y 209 de la Constitución), so pena de desconocer los principios que regulan la actividad administrativa (igualdad, imparcialidad, publicidad, contradicción y moralidad), y de contera, vulnerar derechos fundamentales de quienes acceden o son vinculados a las actuaciones de la Administración, y en especial el derecho de acceso a la administración de justicia.

Así, la Corte ha sostenido que: "...El desconocimiento en cualquier forma del derecho al debido proceso en un trámite administrativo, no sólo quebranta los elementos esenciales que lo conforman, sino que igualmente comporta una vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual son titulares todas las personas naturales y jurídicas (C.P., art. 229), que en calidad de administrados deben someterse a la decisión de la administración, por conducto de sus servidores públicos competentes..."¹².

Como contrapartida, el ordenamiento jurídico impone a los administrados, la carga de observar y utilizar todos los medios procesales que la ley les ofrece para proteger y hacer efectivos sus derechos, ya que por su conducta omisiva, negligente o descuidada no sólo se producen consecuencias desfavorables para el sujeto, sino que igualmente conlleva a la imposibilidad de imputar responsabilidad alguna al Estado, y menos aún, permitirse la procedencia de la acción de tutela.

12 Sentencia C-540 de 1997.M.P. Hernando Herrera Vergara.

*La Corte al respecto ha sostenido: "...las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso..."*¹³. Y, en relación con la acción de tutela, esta Corporación ha determinado que: *"...quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que le ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado no puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya transgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal..."*¹⁴.

Por lo tanto, al paso que es deber de la administración ajustar su actuar a los principios, mandatos y reglas que gobiernan la función pública y que determinan su competencia funcional, en aras de garantizar el derecho fundamental al debido proceso, los administrados tienen la carga de observar y utilizar los medios procesales que el ordenamiento jurídico les otorga, so pena de asumir las consecuencias adversas que se deriven de su conducta omisiva."

En el mismo pronunciamiento jurisprudencial, se citó la Sentencia T-822 de 2002, según la cual, como criterio de referencia, se deberá tener en cuenta *"(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela y (b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales."*

¹³ Sentencia C-1512 de 2000. M.P. Alvaro Tafur Galvis.

¹⁴ Sentencia T-520 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Conforme a lo anterior, se desprende que se busca evitar que la acción de tutela instaurada contra actos administrativos, sea empleada para subsanar la negligencia en que incurrieran los administrados para la protección de sus derechos. Por otro lado, se constituye como una garantía de la seguridad jurídica que se deriva de los actos administrativos, por medio de los cuales se crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas.

El requisito de subsidiariedad. La interposición oportuna de los recursos ordinarios y extraordinarios como condición previa para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Tal y como lo ha puesto de presente la Corte Constitucional, la acción de tutela constituye un mecanismo preferente y sumario de defensa judicial al cual puede acudir cualquier persona para asegurar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que defina la ley.

Atendiendo al diseño constitucional previsto en el artículo 86 Superior, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, lo que significa que su procedencia se encuentra condicionada a que *“el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”*. En ese sentido, en principio, le corresponde al interesado agotar todos los medios judiciales ordinarios que tenga al alcance para procurar la defensa de sus derechos fundamentales, como requisito previo para acudir al mecanismo de amparo constitucional.

No obstante, el mismo mandato constitucional, en concordancia con lo previsto en el artículo sexto (numeral 1º) del Decreto 2591 de 1991, establece excepciones a dicha regla, en el sentido de considerar que la acción de tutela será procedente aunque el afectado cuente con otro medio de defensa *(i)* cuando la misma se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o, *(ii)* cuando, en correspondencia con la situación fáctica bajo análisis, se pueda establecer que los recursos judiciales no son *idóneos* ni *eficaces* para superar la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados.

En ese contexto, tratándose de la acción de tutela contra actos administrativos, le corresponde al juez constitucional verificar de forma exhaustiva que la parte accionante agotó “(...) *todos los medios – ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial a su alcance (...)*”, de manera que, solo es posible erigir la tutela como mecanismo principal, cuando el actor acredite la consumación de un perjuicio irremediable o se verifique la falta de idoneidad o eficacia de los recursos ordinarios de defensa; circunstancias que adquieren cierto grado de flexibilidad frente a sujetos de especial protección constitucional.

En la Sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional precisó que, en virtud del requisito de subsidiariedad, es “*deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos*”, pues, *de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última*”.

Al respecto, la misma jurisprudencia constitucional ha precisado que “(...) *cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer, dentro del marco estructural de la administración de justicia, de un determinado asunto radicado bajo su competencia (...)*”.

Bajo esa misma línea, se ha hecho especial hincapié en que “*la acción de tutela no puede admitírsele, bajo ningún motivo, como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.*”

En este orden de ideas, el incumplimiento del requisito de subsidiariedad deviene en que el amparo constitucional resulte improcedente contra providencias judiciales cuando, entre otras cosas, se utilice para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico.

Sobre este particular, la Corte, en la Sentencia T-032 de 2011, precisó lo siguiente:

“Así, a la luz del principio de subsidiariedad, la acción de tutela no puede ser ejercida como un medio de defensa judicial alternativo o supletorio de los mecanismos ordinarios previstos por el legislador para el amparo de los derechos. De hecho, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, a través de la acción de amparo no es admisible la pretensión orientada a revivir términos concluidos u oportunidades procesales vencidas por la negligencia o inactividad injustificada del actor. Igualmente, la jurisprudencia tampoco ha consentido el ejercicio de la acción de tutela como el último recurso de defensa judicial o como una instancia adicional para proteger los derechos presuntamente vulnerados”. (Subrayado fuera del texto).

En el mismo sentido, la Corte Constitucional ha establecido que “(...) es necesario que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales haya agotado los medios de defensa disponibles en la legislación para el efecto. Esta exigencia responde al principio de subsidiariedad de la tutela, que pretende asegurar que la acción constitucional no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos otros diseñados por el legislador. Menos aún, que resulte ser un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes o para corregir oportunidades vencidas en los procesos jurisdiccionales ordinarios”.

En suma, de la aplicación del requisito de subsidiariedad surgen las siguientes conclusiones: (i) la acción de tutela no es un mecanismo judicial diseñado para reemplazar los medios ordinarios de defensa, ni para reabrir procesos concluidos, ni revivir términos u oportunidades procesales vencidas por la negligencia o inactividad injustificada de la parte interesada. Ello, sin perjuicio de que, en cada caso, (ii) se verifique si acudir a los medios ordinarios o recursos comporta una *carga desproporcionada* para el actor, ya sea, por su falta de eficacia e

idoneidad a la luz de las circunstancias particulares, o cuando se evidencie la existencia de un *perjuicio irremediable* y este sea alegado por la parte interesada.

Es así que controversias planteadas por vía de tutela son susceptibles de ser definidas por el juez administrativo, teniendo en cuenta que no se avizora la configuración de un perjuicio irremediable, en consecuencia, se declarará su improcedencia, para así dar oportunidad a que operen los mecanismos ordinarios de defensa judicial y a que se preserve la condición de subsidiariedad que la Constitución le atribuye a la acción de tutela.

Ahora bien, sobre la idoneidad y eficacia del medio alternativo de defensa judicial. (De la posibilidad de solicitar la suspensión provisional como medida cautelar para precaver el riesgo de amenaza sobre los derechos invocados, la honorable Corte Constitucional en sentencia SU 713/06 estableció:

Corolario de todo lo analizado, se concluye que es claro que la acción de tutela propuesta no es el trámite pertinente e idóneo para este tipo de peticiones, pues como se dijo no se observa la acreditación de la existencia de un perjuicio irremediable, toda vez que el trámite previsto para este tipo de proceso oposición sobre un acto administrativo como lo es el objeto de la presente acción, se pudo obtener la suspensión provisional de dicho acto, a través de un medio de defensa judicial idóneo y suficiente para evitar la amenaza de afectación de los derechos presuntamente vulnerados, como lo es el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho propio de la jurisdicción Contenciosa Administrativa, el cual igualmente cuenta con medidas provisionales conforme los Arts. 138 y 229 a 234 del C.C.A, ejerciéndose las acciones pertinentes a efectos de requerir la suspensión de los efectos de la actuación aparentemente anormal, y en este caso, con la medida provisional prevista en las normas descritas, se hubiese podido interrumpir el proceso admisión y selección para el cargo de Director de la Institución Bienestar Familia Regional Caquetá conforme a la convocatoria ICBF/23-009, situación que está en manos del accionante desde el inicio de su inscripción en dicha convocatoria y hasta la actualidad toda vez que se encuentra en proceso el trámite.

Aunado a lo anterior, se advierte que las observaciones presentadas por los actores fueron absueltas por la entidad accionada, tal como se evidencia en la contestación del ICBF y la Universidad Nacional de Colombia, destacándose que las repuestas resuelven de manera clara y precisa las inquietudes e inconformidades del accionante, encontrando el Despacho que de acuerdo a estas respuestas no se presenta vulneración a derecho fundamental alguno en el proceso llevado a cabo por las entidades accionadas.

Así las cosas, no le queda otra opción a este Juzgador, sino establecer que el asunto esencia de la presente acción, cuenta como otro mecanismo judicial idóneo y suficiente en el tiempo, como lo es la acción de nulidad y restablecimiento el derecho prevista en el Art. 138 del Código de Procedimiento Administrativo, trámite que igual cuenta como se dijo con la posibilidad de medidas provisionales de suspensión de trámites administrativos conforme a los Arts. 229 a 234 de la misma obra, por lo cual estas consideraciones conllevan a declarar improcedente la presente acción.

5. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE FLORENCIA CAQUETA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la ley, procede a emitir el siguiente,

6. RESUELVE:

PRIMERO: NO TUTELAR por **IMPROCEDENTE** la acción incoada por el señor ALEXIS TAPASCO VALDERRAMA, C.C. 1.117.512.162 de Florencia Caquetá, contra el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA Y VINCULADO LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, conforme las razones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes intervinientes por el medio más expedito (artículo 30 del Decreto 2591 de 1991).

TERCERO: REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión si no fuere impugnada la decisión (artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

CUARTO: ORDENAR el archivo de las diligencias, una vez agotado el trámite previsto en el Decreto en cita.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,

Firmado Por:
Julio Mario Anaya Buitrago
Juez
Juzgado De Circuito
Familia 002
Florencia - Caqueta

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

Código de verificación: **ec193887a809471deef741bc797b0d506b22313256b8b82a78324b7f1b3f0b3d**

Documento generado en 01/03/2024 10:02:24 AM

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