

Manizales, 31 de marzo de 2020

Señores

**JUZGADO PENAL MUNICIPAL (REPARTO)**

Ciudad.

**REF:**

<b>ACCION CONSTITUCIONAL</b>	TUTELA
<b>ACCIONANTE</b>	MARISOL JOHANA RODRIGUEZ ORTIZ
<b>ACCIONADOS</b>	Dirección General del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) y Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC).
<b>LEGITIMACION PASIVA</b>	Las entidades accionadas están legitimadas como parte pasiva, conforme a lo señalado en el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991.
<b>LEGITIMACION ACTIVA</b>	Fundamentada en el artículo 86 de la Constitución Política
<b>DERECHOS VULNERADOS</b>	Debido proceso, igualdad, trabajo en condiciones dignas, buena fe, confianza legítima, acceso a funciones y cargos públicos por meritocracia.

**MARISOL JOHANA RODRIGUEZ ORTIZ**, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en calidad de aspirante elegible dentro de la OPEC No. 61856, de acuerdo a la lista conformada mediante la Resolución No. 20182120144315 del 17 de octubre de 2018 emanada de la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), comedidamente me permito interponer **ACCION DE TUTELA** en contra de la **DIRECCION GENERAL DELSERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA)** y la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)**, por considerar vulnerados mis derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo en condiciones dignas, buena fe, confianza legítima, acceso a funciones y cargos públicos por meritocracia, con fundamento en:

### I. HECHOS

1. La Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), Mediante Acuerdo No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, aclarado por el acuerdo No. 20181000001006 del 08 de junio de 2018, convocó a concurso abierto de méritos para proveer 3.766 empleos con 4.973 vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), dentro de la convocatoria pública No.436 de 2017.
2. Me inscribe dentro de la citada convocatoria reuniendo y acreditando los requisitos previstos para el cargo, superando todas las etapas de índole eliminatória y clasificatoria.

- Como consecuencia de lo anterior, la CNSC, conformó y adoptó la lista de elegibles mediante la Resolución No. 20182120144315 del 17 de octubre de 2018, la cual se encuentra en firme, señalando en el artículo primero lo siguiente:

**“ ARTICULO PRIMERO: Conformar la Lista de Elegibles para proveer una (1) vacante del empleo de carrera denominado Profesional , Grado 4, del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, ofertado a través de la convocatoria No. 436 de 2017, bajo el código OPEC No. 61856, así:**

<b>Posición</b>	<b>Tipo Documento</b>	<b>Documento</b>	<b>Nombres</b>	<b>Apellidos</b>
1	CC	30396804	ALEJANDRA	GALEANO COLONIA
2	CC	30405126	MARISOL JOHANA	RODRIGUEZ ORTIZ

- Que como se evidencia de lo anterior ocupe el segundo (2) lugar en la lista de elegibles, la cual se encuentra vigente.
- Que con el fin de garantizar el principio del mérito para acceder a empleos públicos de carrera administrativa, jurisprudencial y legalmente se ha establecido que las instituciones del estado actuaran conforme a principios de objetividad, independencia e imparcialidad, confiabilidad, transparencia, validez, eficacia y eficiencia.
- Que mi experticia y formación profesional me permitieron hacer parte integral de la lista de elegibles, argumentos que adquieren mayor relevancia, cuando se tiene en cuenta la posición de la Corte Constitucional plasmada en la sentencia SU-133 de abril 2 de 1998, M. P. Jose Gregorio Hernández Galindo, que señala: **“La finalidad del concurso estriba en últimas en que las vacantes existentes se llenen con las mejores opciones”**(nysft)
- El día 05 de febrero de 2020, radique derecho de petición al SENA, solicitando información si actualmente se encuentran empleos vacantes en forma definitiva, ocupados en provisionalidad o mediante la figura de encargo, con propósito y funciones similares a las de la OPEC No. 61856, empleo para el cual participe. De igual forma y en caso de existir vacantes equivalentes manifieste mi interés en ser nombrada en una de ellas atendiendo la firmeza de la lista de elegibles y el puesto que ocupo en la misma.
- Con oficio No. 17-2-2019-014926 fechado el 06 de marzo de 2020, el SENA, dio respuesta a mi solicitud, manifestando:

*“...Respecto a su solicitud de información a fin de que se verifiquen cargos en planta con denominación Profesional Grado 4, cuyo estado haya pasado a vacancia definitiva posterior a la Convocatoria 436, debemos responder que verificada la planta global se identificaron las siguientes:*

REGIONAL	Descripción Centro de Costo
DIRECCIÓN GENERAL	DIRECCION DE PLANEACION Y DIRECCIONAMIENTO CORPORATIVO
DIRECCIÓN GENERAL	DIRECCION ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA
ANTIOQUIA	CENTRO DE DISEÑO Y MANUFACTURA DE CUERO
ANTIOQUIA	CENTRO TECNOLOGICO DEL MOBILIARIO
ANTIOQUIA	CENTRO DE COMERCIO
ANTIOQUIA	CENTRO DE SERVICIOS Y GESTION EMPRESARIAL
DISTRITO CAPITAL	CENTRO METALMECANICO
DISTRITO CAPITAL	CENTRO METALMECANICO
DISTRITO CAPITAL	CENTRO DE GESTION ADMINISTRATIVA
VALLE	CENTRO DE TECNOLOGIAS AGROINDUSTRIALES

No obstante, con relación al uso de listas de elegibles en otros empleos, la CNSC en Criterio Unificado de fecha 16 de enero de 2020, aclaró:

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

*Ahora bien, le aclaramos que el análisis funcional de los empleos con las vacantes existentes y autorización de uso de listas, es de competencia legal y funcional de la CNSC de acuerdo con lo previsto en el artículo 11 de la Ley 909 de 2004 (...)*

*Por lo tanto, teniendo en cuenta que el SENA efectuó el reporte de vacantes definitivas existentes en la planta de personal a la CNSC, corresponde a dicha Entidad aprobar el uso de las listas de elegibles conformadas en la Convocatoria 436 de 2017, que cumplan con las características previstas en el Criterio Unificado y que aún se encuentren vigentes, motivo por el cual, en caso de que se nos notifique por parte de esa entidad que usted cuenta con el orden de mérito para ser nombrada, será oportunamente informada (...).”*

9. Frente a la respuesta anterior se hace necesario aclarar que el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, en providencia del 18 de noviembre de 2019, radicado 76001333302120190023401, **INAPLICO POR INCONSTITUCIONAL**, el **“Criterio Unificado sobre las listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 27 de junio de 2019”**, proferido por la CNSC el 1º de agosto de 2019, con fundamento en:

***“(…) Desatender lo dispuesto en la norma superior sería ignorar que “ el sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza el acceso al empleo público, por lo que debe realizarse en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, **evitando que fenómenos subjetivos de valoración como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos y entidades del Estado.”*****

*Por tal razón, el Criterio Unificado adoptado por la CNSC el 1º de agosto de 2019 sobre las listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 27 de junio de 2019, que dispone que las listas de elegibles vigentes pueden ser utilizadas para proveer empleos equivalentes en la misma entidad únicamente para los procesos de selección que fueron aprobadas con posterioridad a la ley, contradice la norma reglamentada y establece una limitante abiertamente inconstitucional y trasgresora de los derechos fundamentales de quienes a la entrada en vigencia de la ley, hacían parte de listas de elegibles vigentes, quienes tienen el derecho de acceder a todos los cargos vacantes o surtidos en provisionalidad de idéntica naturaleza a aquellos para los que concursaron sin importar la fecha de la convocatoria; por tal razón la sala lo implicara por inconstitucional (...)*

10. Que bajo mi responsabilidad y cuidado tengo a mi señora madre la cual es una persona de 70 años, adulta mayor, sujeto de especial protección constitucional dada su condiciones, físicas, económicas y psicologías que la hacen vulnerable.
11. Asimismo, mediante sentencia No. 125 fechada el 13 de junio de 2016, Rad. 20160007400, el Juzgado Segundo de Familia de Oralidad del Circuito de Manizales, declaró en INTERDICCION POR DISCAPACIDAD MENTAL ABSOLUTA a mi hermano MAURICIO RODRIGUEZ ORTIZ, designándome como guardadora legítima principal del mismo.
12. Que hace varios años vengo padeciendo una patología cardíaca que ha requerido varias intervenciones quirúrgicas, razón por la cual debo estar afiliada de manera permanente al sistema de salud, con el fin de que se me garantice el suministro de medicamentos y tratamientos necesarios cuando sean ordenados. Lo anterior conforme a certificación médica e historia que se anexa al presente escrito petitorio en donde se indica: "...PACIENTE CON MUY ALTO RIESGO CARDIOVASCULAR POR COMORBILIDADES, POR LO TANTO DEBE DE ESTAR EN CONTROLES PERMANENTES Y SIN FALLAS POR MEDICINA INTERNA..."
13. Que con oficio 17-02-2019-019505, fechado el 20 de diciembre de 2019, el SENA determinó y aceptó mi condición como madre cabeza de hogar teniendo en cuenta la designación dentro del proceso de interdicción mental antes citado y la responsabilidad que me asiste con la persona adulta mayor, en los siguientes términos:

*" (...) De acuerdo a los documentos anexados por la Sra **Marisol Johana Rodríguez Ortiz**, nos permitió establecer que a nuestro parecer se cumplen los preceptos indicados en CPM No. 8-2019-073092- **CONCEPTO PERSONAS CON PROTECCION CONSTITUCIONAL REFORZADA** que nos fueron aportados por el SENA para hacer el análisis correspondiente... Por lo anterior, **el comité** Sea lo primero señalar su señoría que de acuerdo a la respuesta emitida por el SENA, **conceptúa que se debe aceptar dicha protección** para que sea tenida en cuenta en la contratación de la vigencia 2020..." (nysft).*

## **II. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO**

Sea lo primero señalar su señoría, que conforme a la respuesta dada por el SENA mediante oficio No. 17-2-2019-014926 fechado el 06 de marzo de 2020, se encuentran actualmente en vacancia definitiva en provisionalidad **diez (10) cargos** de Profesional, Grado 4, del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, de la misma naturaleza del empleo que fue ofertado a través de la convocatoria No. 436 de 2017, bajo el código OPEC No. 61856, y en el cual ocupe el segundo lugar.

Que se hace necesario resaltar, que de acuerdo a lo informado por el SENA, la accionada justifica su negligencia en la utilización de la lista de elegibles que se encuentra en firme desde hace más de dieciséis (16) meses, trasladando dicha obligación a la CNSC, cuando afirma: “

*(...) Ahora bien, le aclaramos que el análisis funcional de los empleos con las vacantes existentes y autorización de uso de listas, **es de competencia legal y funcional de la CNSC** de acuerdo con lo previsto en el artículo 11 de la Ley 909 de 2004. Por lo tanto, teniendo en cuenta que el SENA efectuó el reporte de vacantes definitivas existentes en la planta de personal a la CNSC, **corresponde a dicha Entidad aprobar el uso de las listas de elegibles conformadas** en la Convocatoria 436 de 2017, que cumplan con las características previstas en el Criterio Unificado y que aún se encuentren vigentes, **motivo por el cual, en caso de que se nos notifique por parte de esa entidad que usted cuenta con el orden de mérito para ser nombrada, será oportunamente informada.***

Así las cosas, teniendo en cuenta que la entidad accionada (SENA) conceptúo y avaló mi condición de madre cabeza de hogar, y que me encuentro dentro de la lista de elegibles en firme ocupando el segundo lugar, aclarando que la persona que ocupó el primer puesto ya fue nombrada, debió el SENA proceder a emitir acto administrativo de nombramiento a mi favor en la plaza más cercana a mi lugar de residencia en uno de los diez (10) cargos que se encuentran vacantes y que corresponde a la misma naturaleza de profesional grado 4 para el cual concurre, sin dilación alguna como lo ha venido realizando, circunstancia que demuestra fehaciente que la entidad accionada me ha venido vulnerando mis derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo en condiciones dignas, buena fe, confianza legítima, por no permitirme el acceso a funciones y cargos públicos por meritocracia.

De otro lado, mi formación y experticia profesional me permitió hacer parte integral de la lista de elegibles, argumentos que adquieren mayor relevancia, cuando se tiene en cuenta la posición de la Corte Constitucional plasmada en la sentencia SU-133 de abril 2 de 1998, M. P. Jose Gregorio Hernández Galindo, que señala:

*“...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...” (nysft)*

Ahora bien, frente a la procedencia de la acción de tutela en concurso de méritos-la Corte Constitucional en sentencias T-180/15 argumentó:

*“ (...) 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 eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo. La acción de tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales...**”*

Que el alto Tribunal Constitucional, señaló en la citada providencia que el sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza que el acceso al empleo público se realice en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos y entidades del Estado.

Que para el caso materia de estudio, se convierte en un hecho notorio que **el SENA desde hace más de (1) año, viene** desconociendo mi derecho preferencial a ser nombrada en el cargo identificado con OPEC No. 61856, dando lugar a todas luces a que fenómenos subjetivos de valoración como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo imperen con la persona que actualmente ocupa el cargo en provisionalidad.

El hacer caso omiso a nombrarme en un cargo de la misma naturaleza para el cual adquirí el derecho por meritocracia, lesiona mis derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo, y acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, siendo procedente la presente acción de tutela **para evitar un perjuicio irremediable** conforme a las especiales circunstancias que me rodean relacionadas con mi estado de salud, y las personas que tengo a cargo como es el caso de mi hermano discapacitado y mi señora madre persona adulta mayor, toda vez que al no contar con una vinculación estable que genere un salario fijo y una vinculación al sistema de seguridad social permanente pone en evidente riesgo los derechos fundamentales a la salud, vida y mínimo vital de la suscrita y de las personas que tengo a cargo.

Que la Corte Constitucional en Sentencia T-139/08, manifestó;

*“(...) No sobra recordar que la jurisprudencia constitucional ha desarrollado el principio de integralidad en virtud del cual, en casos como el presente, se ha establecido que el juez de tutela debe ordenar que se garantice el acceso al resto de servicios médicos que sean necesarios para concluir el tratamiento. El principio encuentra asidero en la medida que (i) garantiza la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evita a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología. Conforme a lo expuesto, es evidente que en el presente caso, se cumplen*

*plenamente los requisitos exigidos por la jurisprudencia de esta Corporación para proteger los derechos fundamentales a la salud y a la vida de la demandante. Por tanto, considerando el tiempo transcurrido entre la prescripción de los medicamentos y la fecha de revisión del presente caso, así como el diagnóstico efectuado y materializando la protección especial de la cual es sujeto la accionante; se ordenará a la entidad accionada una nueva valoración la peticionaria, para que su médico tratante determine el tratamiento pertinente para conjurar la afección cardíaca que padece, garantizándosele el suministro de los medicamentos y tratamientos necesarios cuando los requiera..”.*

Que de igual forma, en relación a la procedencia de la ACCION DE TUTELA EN CONCURSO DE MERITOS, el tribunal constitucional en sentencia T-112A/14, argumento:

*“ (...)Procedencia excepcional cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para evitar un perjuicio irremediable En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos. En algunas ocasiones los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera..”*

#### **“ (...) Derecho a la Igualdad**

En relación con el derecho a la igualdad la Constitución Política de Colombia estableció en su artículo 13, que "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. " Respecto a la provisión de cargos, se indicó en sentencia C-123 de marzo 13 de 2013: "Así las cosas, el derecho a la igualdad está llamado a presidir tanto la convocación dirigida a quienes, teniéndose por aptos, deseen postularse, como el desarrollo del respectivo proceso de selección, porque tratándose de determinar méritos y calidades, los requisitos y condiciones exigidos han de ser los mismos para todos, lo que garantiza que, desde el principio, todas las personas tengan la ocasión "de compartir la misma posibilidad de conseguir un empleo, así luego, por motivos justos, no se obtengan las mismas posiciones o no se logre la aspiración deseada" De conformidad con reiterada jurisprudencia constitucional en lo anterior se manifiesta la igualdad de trato y de oportunidades que conduce a asegurar el ingreso al servicio público sin discriminación de ninguna índole, de donde se desprende que ni en la convocación ni durante el proceso que se cumpla con los inscritos resulta viable el establecimiento de "requisitos o condiciones incompatibles y extraños al mérito y la capacidad de los aspirantes", pues, de ser así, se erigirían "barreras ilegítimas y discriminatorias que obstruirían el ejercicio igualitario de los derechos fundamentales".(Sentencia de la Acción de Tutela con radicado: 25290-3118001-2018-00166-00.,proferida por juzgado primero penal del circuito para adolescentes con función de conocimiento de Fusagasugá, el día 08 de octubre de 2018,)

## **Derecho al acceso al desempeño de funciones y cargos públicos**

El numeral 7° del artículo 40 de la Constitución Política instituye, el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, como una expresión protegida del derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. De otro lado el artículo 123 de la norma en mención señala que "son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios". La Corte Constitucional en la mencionada Sentencia C-123, indicó: "Aunque el acceso a la función pública corresponde a un derecho constitucionalmente garantizado, distintas son las formas dispuestas para escoger a las personas que cumplirán funciones al servicio del Estado. Así, el artículo 125 de la Carta establece la carrera administrativa como regla general tratándose de los empleos en órganos y entidades estatales, pero a continuación exceptúa de ella los cargos "de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y aquellos determinados por la ley" e indica, en su segundo inciso, que "los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o por la ley, serán nombrados por concurso público".

## **Derecho al debido proceso**

El debido proceso administrativo se ha entendido como la regulación jurídica que tiene por fin limitar en forma previa los poderes estatales, así que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley. La Corte Constitucional en Sentencia T-1083 de 2004, acotó: "(..)El debido proceso en los asuntos administrativos implica que el Estado se sujete a las reglas definidas en el ordenamiento jurídico, no solamente en las actuaciones que se adelanten contra los particulares para deducir responsabilidades de carácter disciplinario o aquellas relativas al control y vigilancia de su actividad, sino en los trámites que ellos inician para ejercer un derecho ante la administración o con el objeto de cumplir una obligación. (. . .)" -El Principio constitucional de confianza legítima De acuerdo al artículo 83 de la Carta Magna, "las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estos". La Corte Constitucional ha dicho: 30 "Este principio, que se aplica a todas las relaciones jurídicas, sean estas públicas o privadas, es entendido como una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares, entre si y ante aquellas. En otras palabras, "permite a las partes presumir la seriedad en los actos de los demás, dota de un que como corolario de la máxima de la buena fe se han desarrollado los principios de confianza legítima y de respeto por el acto propio que, aunque íntimamente relacionados, cuentan con determinado nivel de estabilidad al tránsito jurídico y obliga a las autoridades a mantener un alto grado de coherencia en su proceder a través del tiempo". La Corte ha



señalado identidad propia. Desde sus primeros pronunciamientos la Corte ha sostenido que la confianza legítima se aplica como mecanismo para conciliar el conflicto entre los intereses público y privado, "cuando la administración pública ha creado expectativas favorables para el administrado y lo sorprende al eliminar súbitamente esas condiciones (...)"

Que el artículo 6º de la ley 1960 de 2019 "Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones", consagra:

**ARTÍCULO 6.** El numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

**ARTÍCULO 31.** El proceso de selección comprende:

1. (...)

2 (...)

3 (...)

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

Nótese como acertadamente el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, en providencia del 18 de noviembre de 2019, radicado 76001333302120190023401, **INAPLICO POR INCONSTITUCIONAL**, el "Criterio Unificado sobre las listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 27 de junio de 2019", proferido por la CNSC el 1º de agosto de 2019, con fundamento en que Desatender lo dispuesto en la norma superior sería ignorar que " el sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza el acceso al empleo público, por lo que debe realizarse en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos y entidades del Estado."

Que la Corte Constitucional, en sentencia T-244/12, Mp. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, señaló:

#### **SITUACION O ESTADO DE VULNERABILIDAD-Concepto**

*Esta circunstancia, para algunos autores, tiene que ver con las barreras sociales, económicas, políticas y culturales que le son impuestas al individuo desde afuera y que le impiden propender por su propio desarrollo y/o por el de su núcleo familiar. Bajo esta línea argumental, se resalta que el estado de vulnerabilidad va más allá de la situación de debilidad manifiesta y se centra en las causas externas que le impiden a un individuo desarrollar con libertad y autonomía su proyecto de vida. La vulnerabilidad es entendida como "...un proceso multidimensional que confluye en el riesgo o probabilidad del*

*individuo, hogar o comunidad de ser herido, lesionado o dañado ante cambios o permanencia de situaciones externas o internas. La vulnerabilidad social de sujetos y colectivos de población se expresa de varias formas, ya sea como fragilidad e indefensión ante cambios originados en el entorno, como desamparo institucional desde el Estado que no contribuye a fortalecer ni cuida sistemáticamente de sus ciudadanos...” Desde esta perspectiva, el estado de vulnerabilidad está relacionado con circunstancias que le impiden al individuo (i) procurarse su propia subsistencia; y (ii) lograr niveles más altos de bienestar, debido al riesgo al que está expuesto por situaciones que lo ponen en desventaja en sus activos. De acuerdo con lo anterior, **una de las situaciones que pueden ubicar a las personas en situación de vulnerabilidad es la precariedad laboral**, la cual es determinada por factores como los trabajos mal remunerados, la inexistencia de contratos laborales, la no afiliación al sistema de seguridad social en salud, inestabilidad laboral, entre otros.*

Que es conocido que en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado sobre los sujetos de especial protección constitucional, como lo son las madres cabeza de familia y las personas en situación de discapacidad, en la que el estado asume una obligación jurídico constitucional de propiciarles un trato preferencial como medida de acción afirmativa.

Por lo anterior, se ha indicado que en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que venían ocupando, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su posible nombramiento. Premisas que adquieren mayor fuerza y respaldo para el presente caso, teniendo en cuenta que la vinculación que se solicita es mediante el sistema de carrera atendiendo criterios de meritocracia y que actualmente existen diez (10) cargos vacantes de la misma naturaleza o similares al empleo de carrera denominado Profesional, Grado 4, del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, ofertado a través de la convocatoria No. 436 de 2017, bajo el código OPEC No. 61856.

Finalmente, se recuerda que las listas de elegibles se recomponen automáticamente, una vez los elegibles tomen posesión del empleo y frente al procedimiento para el uso de las listas de elegibles expedidas por la CNSC, el mismo está definido en el Acuerdo No. 562 de 2016, “Por el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para las entidades del Sistema de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004”, y dispone:

“(…)ARTÍCULO 20. **Organización del Banco Nacional de Listas de Elegibles.** El Banco Nacional de Listas de Elegibles se organizará de la siguiente manera:

1. **Listas de elegibles por entidad.** Son las listas de elegibles conformadas dentro del proceso de selección para la provisión de empleos de carrera de una entidad en particular.
2. **Listas generales de elegibles.** Se trata de la agrupación de las listas de elegibles en firme y vigentes, conformadas dentro de las convocatorias adelantadas por la CNSC y organizadas en estricto orden de mérito, de acuerdo al nivel jerárquico del empleo, su nomenclatura y grado salarial, y se organizarán de conformidad con el orden de las entidades, así:
  - a. Entidades del Orden Nacional.

b. Entidades del Orden Territorial.

### **Uso del Banco Nacional de Listas de Elegibles**

ARTÍCULO 21. Consolidación del Banco Nacional de Listas de Elegibles. Los elegibles que hagan parte del Banco Nacional de Listas de Elegibles, serán ordenados en estricto orden descendente, en razón al puntaje total obtenido por cada uno de ellos en la lista de elegibles de la que hacen parte.

**ARTÍCULO 22. Uso de listas de elegibles de la entidad.** Agotado el tercer (3º) orden previsto en el artículo 1º del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 7º del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015), las listas solo podrán ser utilizadas para proveer definitivamente una vacante en los siguientes eventos:

a. Cuando se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante la lista de elegibles objeto de un concurso de méritos, con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

b. Cuando la lista de elegibles se haya conformado con un número menor de aspirantes al de vacantes ofertadas.

c. Cuando se haya declarado desierto su concurso.

**ARTÍCULO 23. Uso de listas generales de elegibles.** Agotado el tercer (3º) orden previsto en el artículo 1º del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 7º del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015) y ante la imposibilidad de proveer el empleo con las listas de elegibles conformadas para la entidad respectiva, procederá el uso de las listas generales de elegibles que integran el Banco Nacional de Listas de Elegibles, en el siguiente orden:

a. Listas de elegibles vigentes de las entidades que pertenezcan al mismo Departamento en donde se encuentre la vacante a proveer.

b. Listas de elegibles vigentes de las entidades que pertenezcan a entidades del mismo sector administrativo de la vacante a proveer.

c. Listas de elegibles vigentes de las demás entidades del orden nacional o territorial.

(...)

ARTÍCULO 34. Utilización de listas de elegibles en otros sistemas de carrera. Las listas de elegibles resultado de una convocatoria efectuada para proveer empleos del Sistema General de Carrera, podrán ser utilizadas de manera excepcional, a solicitud de las entidades, para la provisión de empleos no misionales pertenecientes a sistemas de carrera diferentes y en todo caso, su autorización se sujetará al concepto técnico que para cada caso emita la CNSC.

Nótese como el citado Acuerdo 562 de 2016, en especial el artículo 34, autoriza que las listas de elegibles resultado de una convocatoria efectuada para proveer empleos del Sistema General de Carrera, **puedan ser utilizadas para la provisión de empleos pertenecientes a sistemas de carrera diferentes**, precepto que con mayor razón respalda mi solicitud, máxime cuando lo que se implora es la utilización de la lista de elegibles en la que me encuentro en turno preferencial para ser nombrada dentro de la misma entidad, en uno de los cargos de la misma naturaleza para el que concurre y que actualmente se encuentran vacantes en forma definitiva.

Asimismo, el Acuerdo No. 0165 del 12 de Marzo de 2020 “Por el cual se reglamenta la conformación, organización y manejo del Banco Nacional de Listas de Elegibles para el Sistema General de Carrera y Sistemas Específicos y Especiales de Origen Legal en lo que les aplique”, proferido por la CNSC y derogatorio del acuerdo 562 de 2016, consagra:

**“ARTICULO 2°. Definiciones.** Para la aplicación de las disposiciones del presente Acuerdo se establecen las siguientes definiciones:

1. **Vacante definitiva:** Es aquella vacante de un empleo de carrera administrativa sobre la cual no existe titular con derechos de carrera.

2. **Empleo equivalente:** Cuando un cargo tiene asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente.

3. **Mismo empleo:** Corresponde al empleo con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica, cuando así se haya ofertado en el proceso de selección, y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.(...)

9. **Lista General de Elegibles para empleo equivalente:** Es el acto administrativo en el cual se agrupan en estricto orden de mérito a los elegibles de empleos equivalentes, para cubrir las vacantes definitivas de estos empleos, sea que se trate de vacantes declaradas desiertas o que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso mixto en la misma Entidad, en los términos establecidos en la Ley 1960 de 2019.

16. **Recomposición automática de la Lista de Elegibles:** Es la reorganización de la posición que ocupan los elegibles en una lista en firme, como consecuencia del retiro de uno o varios de ellos, en virtud del nombramiento en el empleo para el cual se concursó o en un empleo equivalente, sin que deba emitirse otro acto administrativo que la modifique. (...)

18. **Banco Nacional de Listas de Elegibles (BNLE):** Es un sistema de información administrado por la CNSC, conformado por las listas de elegibles históricas y vigentes, resultantes de los procesos de selección desarrollados por la Comisión, actualizado con las novedades y la firmeza que vayan adquiriendo las listas en desarrollo de un proceso de selección y organizado bajo los criterios establecidos en el presente Acuerdo. (...)

**ARTICULO 8°. Uso de Lista de Elegibles.** Durante su vigencia las listas de elegibles serán utilizadas para proveer definitivamente las vacantes de la respectiva entidad, en los siguientes casos: (...)

3. Cuando se generen vacantes del “mismo empleo” o de “cargos equivalentes” en la misma entidad. (...)

**ARTICULO 9°. Autorización del uso de Listas de Elegibles.** Corresponde a la CNSC autorizar a la entidad, el uso de las listas de elegibles.

De igual forma, para la utilización de la lista de elegibles o del Banco Nacional de Listas de Elegibles, la Corte Constitucional en sentencia T-112A/14, señaló:

“ (...) Para determinar la utilización de la lista de elegibles por empleo de la entidad solicitante o del Banco Nacional de Listas de Elegibles, por parte de la CNSC, para una entidad que

**reporte una vacancia definitiva**, es necesario que el empleo que requiere de provisión sea equivalente al empleo que cuenta con lista de elegibles, y que el elegible cumpla con los requisitos del empleo a proveer; situación que certificará la CNSC, a través del Estudio Técnico de equivalencias (...). (nft).

Que mediante el **Decreto Nacional 498 del 30 de enero de 2020**“ Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector de Función Pública”, se determinó una mayor protección laboral para las personas vulnerables (adultos mayores, discapacitados madre cabeza de hogar, prepensionados y fuero sindical), en los siguientes términos:

Artículo 1. Modificar el artículo 2.2.5.3.2 del Capítulo 3 del Título 5 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector de Función Pública, el cual quedará así:

"Artículo 2.2.5.3.2. Orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:

**Parágrafo 2º.** Cuando la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer, la administración, antes de efectuar los respectivos nombramientos en período de prueba y retirar del servicio a los provisionales, deberá tener en cuenta el siguiente orden de protección generado por:

1. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad.
2. Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.
3. Ostentar la condición de prepensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.
4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical.

**Parágrafo 3.** Cuando la lista de elegibles esté conformada por un número igualo superior al número de empleos a proveer, **la administración deberá adelantar acciones afirmativas para que en lo posible los servidores que se encuentren en las condiciones señaladas en el parágrafo anterior sean reubicados en otros empleos de carrera** o temporales que se encuentren vacantes, y para los cuales cumplan requisitos, en la respectiva entidad o en entidades que integran el sector administrativo.

De lo anterior se concluye sin duda alguna, que tanto el Gobierno Nacional, como nuestra Jurisprudencia Colombiana han aunado esfuerzos por la protección laboral reforzada de todas las personas que como la suscrita requerimos de especial protección constitucional.

Sentencia T-084/18

**ACCION DE TUTELA Y REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD**-Flexibilidad en caso de sujetos de especial protección constitucional

*“Cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de gestación o de lactancia, madres cabeza de familia, personas en situación de discapacidad, de la tercera*

*edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.”*

### **III. PETICION**

Con fundamento en lo manifestado en reiteradas oportunidades por la Honorable Corte Constitucional, (SU-446 de 2011), en el entendido de que el sistema de carrera administrativa tiene como soporte principios y fundamentos propios de la definición de Estado que se consagra en nuestra carta magna, cuyo incumplimiento o inobservancia implica el desconocimiento de los fines estatales; del derecho a la igualdad y la prevalencia de derechos fundamentales de los ciudadanos, solicito comedidamente al despacho, **TUTELAR** mis derechos fundamentales **al debido proceso, igualdad, trabajo en condiciones dignas, buena fe, confianza legítima, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos**, y como consecuencia de esto, ordenen a las entidades ACCIONADAS, para que :

- Procedan en forma inmediata a efectuar mi nombramiento en periodo de prueba, en la vacante del empleo de carrera denominado Profesional , Grado 4, del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, en una de las diez (10) plazas que fueron informadas mediante oficio No. 17-2-2019-014926 fechado el 06 de marzo de 2020, expidiendo el acto administrativo correspondiente.
- Que por las condiciones especiales de madre cabeza de hogar y la patología antes citada, el nombramiento se efectuó en una de las plazas más cercanas a mi lugar de residencia (Manizales-Caldas).

#### **Petición subsidiaria.**

- Que teniendo en cuenta que el SENA manifiesta que efectuó el reporte de vacantes definitivas existentes en la planta de personal a la CNSC, y solo de ser necesario se sirva ordenar a la Dirección de Administración de Carrera Administrativa de la CNSC que proceda en forma inmediata a realizar el estudio de similitud de los diez (10) empleos que se encuentran en vacancia definitiva y que corresponden a la misma naturaleza del empleo profesional Universitario grado 4, para el cual concurse en la Convocatoria 436 de 2017, con el fin de que se autorice al SENA el uso de la lista y se profiera en forma inmediata el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba a mi favor.

#### **IV. PRUEBAS**

1. Copia de la Resolución No. 20182120144315 del 17 de octubre de 2018 y FIRMEZA Lista de Elegibles OPEC No. 61856.
2. Copia derecho de petición dirigido al SENA fechado el 05 de febrero de 2020, solicitando información si actualmente se encuentran empleos vacantes en forma definitiva, y mi intención y disposición de ocupar el cargo.
3. Copia correo electrónico recibido No radicado: 1-2020-005132 fechado el 06 de marzo de 2020, en donde el SENA dio respuesta a la solicitud anterior, informando que existen diez (10) cargos vacantes.
4. Copia sentencia No. 125 fechada el 13 de junio de 2016, Rad. 20160007400, del Juzgado Segundo de Familia de Oralidad del Circuito de Manizales, declaró en INTERDICCION POR DISCAPACIDAD MENTAL ABSOLUTA a mi hermano.
5. Registro Civil de Nacimiento de mi hermano donde a la suscrita me menciona como guardadora legítima principal.
6. Copia historia clínica de mi hermano que soporta la discapacidad de retraso mental grave: deterioro del comportamiento significativo que requiere tratamiento de mi hermano.
7. Copia declaraciones baja la gravedad del juramento de que tengo a cargo un adulto mayor y hermano en estado de discapacidad.
8. Copia historia clínica de la suscrita que soporta la patología padecida.

#### **V. ANEXOS**

Anexo los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

#### **VI. JURAMENTO**

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que no he instaurado acción de tutela alguna por los mismos hechos.

#### **VII. NOTIFICACIONES**

Las accionadas en:

- CNSC: Carrera 16 No. 96-64 Piso 7 Bogotá D.C.  
Correo: [atencionalciudadano@cncs.gov.co](mailto:atencionalciudadano@cncs.gov.co) y [www.cncs.gov.co](http://www.cncs.gov.co)  
Tel. PBX: 57 (1) 3259700 ext. 1000,1024,1070,1071.

- Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA)  
Dirección General  
Calle 57 No. 8 - 69 Bogotá D.C  
servicioalciudadano@sena.edu.co

La suscrita recibirá respuesta a la presente acción constitucional en:

Correo electrónico: [marisolrodriguezortiz@gmail.com](mailto:marisolrodriguezortiz@gmail.com)

Cel. 3218038430

Cordialmente,



Handwritten signature of Marisol Johana Rodriguez Ortiz, with the number 30405126 written below it.

---

**MARISOL JOHANA RODRIGUEZ ORTIZ**

**CC. No.30405126.**