

Señor

JUEZ CONSTITUCIONAL DE TUTELA (REPARTO)

E. S. D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: ANDREA CUARTAS GORDILLO
ACCIONADO: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA
VINCULADO A SOLICITUD DE PARTE: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC

Andrea Cuartas Gordillo, identificada con la cédula de ciudadanía n.º 24.335.130 de Manizales, acudo respetuosamente ante su Despacho para promover **Acción de Tutela**, para solicitar el amparo de mis derechos fundamentales al **Acceso a la Carrera Administrativa por Meritocracia**, a la **Igualdad**, al **Trabajo**, al **Debido Proceso**, al **Mínimo Vital** y la aplicación de los principios constitucionales de **Buena Fe y Confianza Legítima**-, vulnerados y/o amenazados por las acciones y/o omisiones del **Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA**. Pido que se vincule igualmente a la **Comisión Nacional Del Servicio Civil – CNSC**.

Fundamento la presente acción en los siguientes:

I. HECHOS:

PRIMERO: La Comisión Nacional del Servicio Civil -en adelante CNSC- mediante Acuerdo n.º 20171000000116 del 24 de julio de 2017 convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje – en adelante SENA- (Convocatoria n.º 436- de 2017- SENA).

SEGUNDO: La CNSC a través del Acuerdo n.º 20171000000116 del 24 de julio de 2017 estableció la siguiente estructura del concurso:

"Artículo 4º. ESTRUCTURA DEL PROCESO. El presente Concurso Abierto de Méritos para la selección de los aspirantes tendrá las siguientes fases:

1. Convocatoria y divulgación.
2. Inscripciones.
3. Verificación de requisitos mínimos.
4. Aplicación de pruebas.
 - 4.1. Pruebas sobre Competencias Básicas y Funcionales.
 - 4.2. Pruebas sobre Competencias Comportamentales.
 - 4.3. Valoración de Antecedentes.
 - 4.4. Prueba Técnico-Pedagógica para cargos de Instructor.
5. Conformación de Lista de Elegibles.
6. Período de Prueba (...)"

TERCERO: El señalado acuerdo dispuso en el artículo 54 lo siguiente:

"ARTÍCULO 54°. SOLICITUDES DE EXCLUSIÓN DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. Dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de las Listas de Elegibles, la Comisión de Personal de la entidad u organismo interesado, podrá solicitar a la CNSC, en los términos del Decreto 760 de 2005, la exclusión de la correspondiente Lista de Elegibles de la persona o personas que figuren en ella, por los siguientes hechos:

1. Fue admitida al Concurso abierto de méritos sin reunir los requisitos exigidos en la Convocatoria.
2. Aportó documentos falsos o adulterados o por haber incurrido en falsedad de información para su inscripción o participación en el Concurso abierto de méritos.
3. No superó las pruebas del Concurso abierto de méritos.
4. Fu suplantada por otra persona para la presentación de las pruebas previstas en el Concurso abierto de méritos.
5. Conoció con anticipación las pruebas aplicadas.
6. Realizó acciones para cometer fraude en el Concurso abierto de méritos.

Recibido en término la anterior solicitud, la CNSC adelantará el trámite administrativo previsto en el Decreto 760 de 2005.

La CNSC excluirá de las Listas de Elegibles, sin perjuicio de las acciones de carácter disciplinario y penal a que hubiera lugar, si llegare a comprobar que un aspirante incurrió en uno o más de los hechos previstos en el presente artículo."

CUARTO: El señalado acuerdo dispuso en el artículo 56 lo siguiente:

"ARTÍCULO 56. FIRMEZA DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. La firmeza de las Listas de Elegibles se produce, cuando vencidos los cinco (5) días hábiles siguientes a su publicación en la página Web www.cnsc.gov.co enlace Banco Nacional de Lista de Elegibles, "Convocatoria N.º 436 de 2017- SENA", no se haya recibido reclamación alguna ni solicitud de exclusión de la misma, en consonancia con lo previsto en los artículos 54º y 55º del presente Acuerdo, o cuando las reclamaciones interpuestas en términos hayan sido resueltas y la decisión adoptada se encuentra ejecutoriada.

Una vez en firme la lista de elegibles, la CNSC comunicará a cada entidad, la firmeza de los actos administrativos por medio de los cuales se conforman las Listas de Elegibles para los diferentes empleos convocados y los publicará en la página Web www.cnsc.gov.co enlace Banco Nacional de Lista de Elegibles, "Convocatoria N.º 436 de 2017- SENA", la cual constituye el medio oficial de publicación para todos los efectos legales, para que inicien las acciones tendientes a efectuar la provisión por mérito (...)"

QUINTO: El señalado acuerdo dispuso en el artículo 58 sobre la vigencia de las listas de elegibles lo siguiente:

"ARTÍCULO 58. VIGENCIA DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. Las listas de elegibles tendrán una vigencia de dos (2) años a partir de su firmeza".

SEXTO: En uso de mis derechos ciudadanos me presenté a dicha convocatoria, superé todas las etapas del proceso y obtuve la posición n.º

1 en la lista de elegibles, de conformidad con la Resolución de la CNSC n.º 20182120144335 del 17 de octubre de 2018 (Anexo n.º 2).

SÉPTIMO: En el artículo tercero de la resolución mencionada se estableció que: *“De conformidad con lo dispuesto en el artículo del Decreto Ley No 760 de 2005, dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de la Lista de Elegibles, la Comisión de Personal de la entidad u organismo interesado en el proceso de selección o concurso, podrá solicitar a la CNSC la exclusión de la Lista de Elegibles de la persona o personas que figuren en ella, cuando haya comprobado cualquiera de los siguientes hechos(...)”*.

OCTAVO: De acuerdo con esa disposición, el SENA, solicitó a la CNSC la exclusión de mi nombre de la lista de elegibles **aduciendo un presunto incumplimiento referente al requisito *Experiencia Relacionada***.

NOVENO: La CNSC inició Actuación Administrativa a través de Auto n.º CNSC-20192120010474 del 25-06-2019 *“Por el cual se da inicio a una Actuación Administrativa dentro del concurso de méritos objeto de la Convocatoria No 436 de 2017-SENA”* (Anexo N.º 3).

DÉCIMO: En desarrollo de esa actuación administrativa ejercí, en oportunidad, mis derechos de defensa, contradicción y debido proceso (Anexo n.º 4).

DECIMOPRIMERO: Mediante Resolución n.º CNSC - 20202120013115 del 17-01-2020, la CNSC en su artículo primero resolvió: *“No excluir de la Lista de Elegibles conformada a través de la Resolución N.º 20182120144335 del 17 de octubre de 2018, ni del proceso de selección de la Convocatoria N.º 436 de 2017 - SENA, a los señores ANDREA CUARTAS GORDILLO (...)”*, resolución que fue notificada a los Doctores: PEDRO ORLANDO MORA LOPEZ y EDDER HERVEY RODRIGUEZ, líderes de los procesos de la Comisión de Personal y del Grupo de Relaciones Laborales del SENA respectivamente. En la parte motiva de la señalada resolución se indicó:

“Así las cosas, las funciones ejecutadas por la aspirante guardan entera relación con el propósito y funciones del empleo OPEC 61859, por cuanto se circunscriben al control, supervisión y coordinación de las actividades relacionadas con la ejecución de planes, programas, proyectos y procesos, para contribuir al cumplimiento de los objetivos planteados por la entidad y aplicación de indicadores de gestión, elaboración de estudios de las metas contempladas en los planes indicativos y operativos, programas y proyectos y efectuar propuestas de ajuste a los mismos.

(...)

Aunado a lo anterior, es necesario precisar que los requisitos del empleo convocado indican la necesidad de un conocimiento y experiencia relacionada, no específica, por lo que basta que exista similitud con

algunas de las funciones esenciales del empleo convocado y las acreditadas por la aspirante para que se satisfaga este requisito, situación que se configura en el presente caso, por lo que se concluye que la aspirante acredita tres (3) años, once (11) meses y dieciocho (18) días de experiencia profesional relacionada, tiempo superior al exigido en el precitado empleo."

DECIMOSEGUNDO: El pasado 26 de febrero en la página de la CNSC, se publicó la lista de elegibles conformada mediante Resolución n.º 20182120144335 del 17 de octubre de 2018, publicación que resalta las siguientes fechas: Fecha de firma: 17 de febrero del 2020 y Fecha de Publicación de Firma: 26 de febrero de 2020 (Anexo N.º 6.), otorgándome el derecho a ser nombrada y posesionada para el empleo al cual concursé, teniendo en cuenta que ya había superado satisfactoriamente todas las etapas previstas en el concurso de méritos, incluida la etapa de solicitud de exclusión.

DECIMOTERCERO: Una vez en firme la lista de elegibles y comunicado ello al SENA la etapa siguiente, según las reglas del concurso de méritos, era la expedición, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de firma de la lista de elegibles, del acto administrativo de nombramiento en período de prueba.

DECIMOCUARTO: El pasado 11 de marzo fui notificada de la Resolución n.º 05- 00908 de esa misma fecha "*Por la cual se determina lo procedente con relación al nombramiento en periodo de prueba de un elegible que no cumple los requisitos para un empleo reportado en la convocatoria 436 de 2017*", expedida por la Subdirectora del Complejo Tecnológico, Turístico y Agroindustrial del Occidente Antioqueño del SENA, frente a la cual solo procedía el recurso de reposición en los términos dispuestos en el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. La parte motiva de dicha resolución reiteró los argumentos de la solicitud de exclusión, los cuales fueron cabalmente estudiados y valorados por la CNSC en la etapa correspondiente.

DECIMOQUINTO: El 19 de marzo de 2020 presenté recurso de reposición contra la citada resolución, sin que hasta la fecha se haya resuelto.

II. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Sobre la procedencia de la acción de tutela para resolver controversias sobre procesos de selección, la Corte, en las sentencias T-133 de 2016 y T-180 de 2015 consideró que aquella es el mecanismo idóneo para resolverlas. En la primera de ellas, la Corte apeló a la regla según la cual "*la tutela resulta procedente para restablecer los derechos superiores afectados con el acto que deniegue la designación de quien ocupó el primer lugar en un concurso de méritos o en la lista de elegibles correspondiente.*" Y en la segunda, esa Corporación hizo el siguiente resumen de su postura:

“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 eficaces¹ para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes² 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 tiempo³.”

En mi caso la vigencia de la lista de elegibles transcurre entre el 17 de febrero del 2020 y 17 de febrero de 2022, luego, me encuentro en los mismos supuestos que la Corte ha analizado para considerar que es posible que el o la juez de tutela se pronuncie sobre la conformidad a la Constitución de los actos administrativos debatido.

III. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

El debido proceso. El SENA desconoció lo decidido por la entidad competente CNSC- a través de la Resolución n.º CNSC - 20202120013115 del 17-01-2020, que resolvió no excluirme de la lista de elegibles, así como las fases y criterios establecidos en la convocatoria. El nuevo análisis de la experiencia acreditada, pasa por alto la preclusividad de dichas etapas, pues mi experiencia ya había sido evaluada por la Comisión Nacional del Servicio Civil en la etapa de verificación de requisitos mínimos y en la etapa de exclusión, concluyendo unilateralmente, sin mi participación y la de la CNSC que no cumplía con la experiencia, conclusión que fue valorada incorrecta en la fase prevista para ello.

El SENA, en su calidad de nominador, una vez le fue remitida la lista de elegibles en firme, solo tenía competencia para verificar que en efecto quien superó en el primer lugar el concurso hubiera superado cada una de las etapas y, en efecto, estuviera encabezando dicha lista, sin que ello se convierta en una nueva revisión de los requisitos de admisión.

Por otro lado, la razón expuesta por el SENA para abstenerse de realizar el nombramiento no corresponde a una condición sobreviniente al concurso de méritos porque, se repite, se trata de idéntica circunstancia estudiada y decidida por la CNSC a mi favor.

¹ 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”.

² Sentencia SU-961 de 1999.

³ Sentencia T-556 de 2010.

El desconocimiento de los parámetros fijados en la convocatoria constituye, en consecuencia, una transgresión del debido proceso, en tanto mi situación está siendo decidida a partir de normas ajenas al concurso, esto es, por fuera de las normas preexistentes al mismo y a las cuales decidí someterme.

Trabajo en condiciones dignas y Acceso al empleo público por meritocracia. El actuar del SENA al abstenerse de efectuar mi nombramiento, pese a haber superado todas las etapas del concurso de méritos y haber quedado en el primer orden de elegibilidad para una OPEC que solo tiene una vacante, desconociendo las reglas del concurso y la decisión de la CNSC vulnera a todas luces mi derecho a acceder a un empleo público por meritocracia y, de paso, mis derechos a gozar de estabilidad en el cargo, el derecho a obtener privilegios que se enlazan con la condición de empleado de carrera administrativa, el derecho a contar con alternativas en caso de liquidación, reestructuración, supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias o de traslado de funciones de una entidad a otra o en el evento en que me modifique la planta de personal, en otras palabras, a trabajar y proveerme mi propio sustento de manera estable en el tiempo.

Mínimo vital. La ausencia del mínimo vital ha sido entendida por la Corte Constitucional como una condición que puede atentar de manera grave y directa en contra de la dignidad humana (Sentencia T-716 de 2017). A la fecha me encuentro desempleada y en tal sentido la única posibilidad objetiva que tengo de acceder a un trabajo y con ello a percibir una remuneración mensual que garantice la satisfacción de mis necesidades básicas, tales como vivienda, salud, alimentación corresponde al nombramiento y posesión en el cargo de Profesional Grado 04 asociado a la OPEC 61859, ubicado en la Regional Antioquia- Complejo Tecnológico, Turístico y Agroindustrial del Occidente Antioqueño de la planta global del SENA que hace parte de mis derechos adquiridos, al estar ubicada en el primer orden de elegibilidad de la lista de elegibles que se encuentra en firme desde el 17 de febrero de 2020; no obstante, la señalada entidad, desconociendo abiertamente las reglas del concurso que también la vinculan a ella, decidió no nombrarme por considerar que no cumplo un requisito- experiencia OPEC 61859- respecto del cual la CNSC ya decidió que sí cumplo y cuya decisión se encuentra en firme.

El principio de buena fe – confianza legítima: Cumplí la totalidad de requisitos y condiciones establecidas para la OPEC a la cual me postulé, en el marco de la Convocatoria N.º 436- de 2017- SENA; no obstante, sin justificación legal alguna, y de manera sorpresiva, la entidad accionada se abstiene de realizar el nombramiento en período de prueba, pese a la existencia de una lista de elegibles que se encuentra en firme y a la inexistencia de una condición sobreviniente no evaluada por la CNSC que eventualmente justificara el proceder de la entidad accionada. Al respecto en Sentencia SU-913 de 2009, la H. Corte Constitucional señaló frente a las listas de elegibles lo siguiente:

*"La lista o registro de elegibles es un acto administrativo de carácter particular que tiene por finalidad establecer **con carácter obligatorio para la administración la forma como ha de proveer los cargos que fueron objeto del concurso (...)***

*(...) La conformación de una de lista de elegibles, en ese sentido, genera para las personas que hacen parte de ella un **derecho de carácter subjetivo, que consiste en ser nombrado en el cargo para el que se concursó, cuando el mismo esté vacante o desempeñado por un funcionario o empleado en provisionalidad. La consolidación de ese derecho "se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes por proveer (...)"***

Para ahondar se cita la Sentencia T-455 DE 2000 según la cual el ciudadano **no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado, sino que en realidad detentan la titularidad de un derecho:**

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

Conforme a lo anterior, al estar en el primer orden en la lista de elegibles en firme y debidamente comunicada al-SENA tengo un derecho adquirido a ser nombrada y posesionada en periodo de prueba en el cargo denominado Profesional Grado 4, numero OPEC 61859, el cual, a la luz de lo dispuesto en el artículo 58 constitucional, hace parte de mi derecho de propiedad individual y por contera de mi patrimonio, sin que se trate de una mera expectativa sino de un derecho cierto e indiscutible que debe ser respetado y garantizado por el SENA.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en el artículo 86, 122, 125, 130, 209 de la Constitución Política de Colombia de 1991, Ley 734 de 2002 artículo 34, Ley 909 de 2004 artículo 7, artículo 11 literal c), artículo 28, 30, Decretos Reglamentarios 2591 de 1991, Decreto 4500 de 2005 y 1983 de 2017.

V. FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES

Además de los ya mencionados, solicito al juzgado revisar las Sentencias T-329 de 2009, SU-913 de 2009, T-267 de 2012 y T-701 de 2017, así como el fallo de tutela expedido por la Sección Primera del Consejo de Estado el 20 de junio de 2019 en el radicado 11001031500020180338901 (2135853).

Asimismo, hago alusión a la sentencia del 12 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Oral de Medellín. H. J. Francly Elena

Ramírez Henao en la cual se tuvo en cuenta el concepto del 31 de mayo de 2010, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, del cual resaltó lo siguiente:

“3.3 Del derecho de acceso al empleo público para un elegible cuya lista no fue cuestionada dentro de los 5 días siguientes a su publicación:

En firme las listas de elegibles, esto es, transcurridos los cinco días siguientes a su publicación surgen los siguientes interrogantes que se plantearon en el problema jurídico:

1. ¿Encontrándose en firme las listas de elegibles de docentes y directivos docentes, subsiste la facultad de las Comisiones de Personal u organismos interesados, para solicitar a la CNSC, la exclusión de uno o más concursantes?

2. ¿Es competente la entidad territorial nominadora para verificar los requisitos que debían cumplir los concursantes dentro de los procesos de selección adelantados directamente por la CNSC o a través de las instituciones contratadas para tal fin, en virtud del deber legal de revisión de requisitos para efectuar el nombramiento en periodo de prueba y posesión de elegibles que se encuentran en firme?

Resulta relevante analizar esta situación a la luz de las normas vigentes y de las competencias esbozadas en los numerales 1 y 2 de este documento.

Al respecto debe tenerse presente, que conforme al artículo 4 de la ley 190 de 1995, el jefe responsable de la unidad de personal es cada entidad del Estado tiene la obligación de revisar que las hojas de vida de cada persona con pretensión de acceder a un empleo público, cumplan con todos los requisitos para que proceda su designación, no sin antes reiterar que en virtud de este deber legal de revisión para verificar el cumplimiento de los requisitos necesarios para acceder al empleo, no le es dable a la entidad nominadora devolver en el tiempo el concurso , para efectuar la evaluación de los concursantes, pues de ser as la entidad incurrir en una actuación que desborda la Órbita de su competencia y eventualmente en extralimitación de funciones, es decir la facultad del nominador se concreta en la producción del acto de nombramiento y de la diligencia de posesión y a las actividades asociadas a estos.

Si en cumplimiento de ese deber legal, la autoridad nominadora se percató de la imposibilidad de efectuar el nombramiento en periodo de prueba, por encontrar que uno o varios elegibles no reúnen los requisitos de formación académica y/o experiencia laboral exigidos para el empleo de carrera objeto de provisión, y **que ninguna de las autoridades legitimadas elevo solicitud de exclusión a la CNSC dentro de los 5 días hábiles siguientes a la publicación de la lista de elegibles,** considera esta Comisión que es legítimo de la entidad nominadora abstenerse de producir dicho nombramiento en periodo de prueba, pues no sería razonable o legal que ante la evidencia del incumplimiento de alguna de las competencias laborales básicas previstas para desempeñar un empleo público de carrera (requisitos de estudio y experiencia), por parte del participante integrante de una lista de elegibles, se exija a la autoridad nominadora que disponga la designación, existiendo disposición expresa que prevé la prohibición de la diligencia de la posesión sin el lleno de requisitos en el cargo para el cual se concursó.

En este caso, tal y como lo preciso la Corte Constitucional en la sentencia T-766 de 2006, es deber de la entidad nominadora expedir un acto administrativo mediante el cual se abstiene de nombrar al elegible o elegibles, sustentando las razones que imposibilitan dicha designación en periodo de prueba e informar a la Comisión de tal situación.

La CNSC como máximo organismo director del sistema de carrera administrativa en el régimen general y los regímenes específicos y especiales de origen legal, dentro de los cuales se encuentra el sistema especial de carrera docente, proceder a tomar los correctivos necesarios para resolver, conforme los principios, valores y cometidos constitucionales del servicio y la función pública, el conflicto que se suscitan entre la expectativa de acceso a un empleo público, la estricta regularidad del concurso de méritos y los deberes de probabilidad en la provisión de los cargos públicos que pesan sobre las autoridades nominadoras.

A este fin, la CNSC entra a determinar que el elegible en las condiciones descritas no cuenta con el derecho de acceder mediante nombramiento en periodo de prueba al empleo de carrera sobre el que fijo sus expectativas de ingreso en el concurso y que pese a integrar una lista de elegibles al no cumplir uno de los requisitos para desempeñar el empleo su nombramiento se extingue.”

En este caso, es importante advertir que la facultad de verificación que les es propia a los nominadores para efectos del nombramiento y posesión no implica efectuar nuevamente la revisión de los requisitos del proceso de selección o convocatoria con los cuales los concursantes participaron, esta etapa se agota de acuerdo con los términos de cada una de las convocatorias y finaliza con la expedición de las listas de elegibles por parte de la CNSC. Es decir que lo que corresponde a los nominadores es verificar el cumplimiento de requisitos para expedir o no el acto de nombramiento y para de ser procedente realizar la diligencia de posesión.

Así las cosas, si para el momento del nombramiento, la entidad nominadora comprueba que alguno o algunos de los elegibles no cumple con los requisitos, se abstendrá de efectuar su designación, y expedir un acto administrativo en el que exprese y explique los motivos de su decisión, acto que una vez en firme debe ser remitido a la CNSC para el análisis y eventual exclusión del elegible de la lista correspondiente. En este evento, la CNSC, con base en el acto administrativo expedido por la entidad nominadora proceder a la exclusión del elegible de la lista correspondiente, sin que sea necesario iniciar actuación administrativa, decisión que ser notificada al concursante para que ejerza su derecho de defensa mediante el recurso de reposición⁴(subrayadas y negrillas fuera de texto)

Con base en dicho concepto concluyó ese juzgado que:

“el SENA no estaba facultado para retrotraer el concurso a la etapa de evaluación del concursante, lo cual realizó al efectuar un nuevo análisis de la experiencia acreditada y que ya había sido avalada.

Igualmente, que el SENA solo estaba facultado para “evaluar” los requisitos de experiencia y estudios, en el evento que, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la publicación de la lista de elegibles, ninguna de las autoridades legitimadas, entre las cuales claramente se encontraba el empleador-SENA-, no hubieran solicitado la exclusión ante la CNSC; sin embargo en el caso que nos convoca el SENA en su calidad de nominador, en la oportunidad legal solicitó la exclusión del concursante, Henry de Jesús Barrientos Tamayo, por considerar que su experiencia no estaba relacionada con “la empleabilidad, orientación ocupacional y agencias de empleo” y a esta solicitud de exclusión como se había dicho se llevó a cabo el procedimiento o actuación administrativa que culminó con la expedición de la Resolución

⁴https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:gwBB_ARFksYJ:https://www.cnsc.go.v.co/index.php/historico-provisiones-de-personal/category/200-dr-acosta%3Fdownload%3D854:doctrina+%&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=co (enlace consultado el 11 de marzo de 2020 a las 2.40 pm)

20192120117815 del 27 de noviembre de 2019, en la que se determinó no excluir al señor Henry de Jesus Barrientos Tamayo, por considerar que cumplía el requisito de experiencia.

No obstante lo anterior, el SENA ilegalmente amparado en el Decreto 1083 de 2015, decidió imponer su voluntad de forma unilateral absteniéndose de nombrar al concursante, prevalido de mismos argumentos con los que ya había solicitado la exclusión del concursante, solicitud que como se sabe no se estimó procedente, circunstancia esta que considera esta Agencia Judicial una vía de hecho y no solo de eso, sino también usurpadora de las funciones asignadas a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

(...) en todo caso, precisa esta Agencia Judicial, que en el presente caso no se configuraban los presupuestos para que el SENA actuara en la forma que lo hizo, pues solo estaba habilitado para abstenerse a llevar a cabo el nombramiento, en el evento que ninguna de las autoridades legitimadas hubiera elevado solicitud de exclusión a la CNSC dentro de los 5 días hábiles siguientes a la publicación de la lista de elegibles, por los aspectos que al momento de la posesión se pudieron verificar, otra sería la postura del Despacho, si el SENA en el proceso de nombramiento y posesión se hubiera percatado de una situación distinta a la que ya había sido objeto de solicitud de exclusión y resuelta por el competente, verbigracia requisitos académicos, pero en todo caso esa determinación debía ser puesta en conocimiento de la Comisión Nacional del Servicio Civil como autoridad suprema del sistema de carrera administrativa (...)."

Asimismo, y aunque no sea una fuente formal, solicito se tenga en cuenta el criterio unificado expedido por la CNSC expedido el día 11 de septiembre de 201812 sobre el derecho del elegible a ser nombrado una vez en firme la lista, en el cual, entre otras cosas, señaló:

"(...) Constituye para los elegibles en posición de mérito, un derecho consolidado y subjetivo a ser nombrado en periodo de prueba, dado que el acto de conformación de la lista de legibles surte un efecto inmediato, directo y subjetivo frente a su destinatario.

En consecuencia, bajo los anteriores supuestos, corresponde a las entidades que hacen parte de una convocatoria y que cuentan con listas de elegibles en firme, nombrar en estricto orden y en periodo de prueba a los elegibles que culminaron satisfactoriamente el proceso de selección, en ampliación del derecho de acceso a cargos públicos, el principio constitucional de mérito y el artículo 2.2.6.21 del decreto 1083 de 2015."

VI. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos narrados y los fundamentos de derecho y jurídicos expuestos, respetuosamente le solicito señor (a) Juez:

PRIMERO: TUTELAR mis derechos fundamentales **Acceso a la Carrera Administrativa por Meritocracia**, a la **Igualdad**, al **Trabajo**, al **Debido Proceso**, al **Mínimo Vital**.

SEGUNDO: En concordancia con lo anterior, **ORDENAR** al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela se realicen las actuaciones tendientes a efectuar mi nombramiento y posesión en periodo de prueba en el cargo Profesional Grado 04 asociado a la OPEC 61859, ubicado en la Regional

Antioquia- Complejo Tecnológico, Turístico y Agroindustrial del Occidente Antioqueño de la planta global del SENA, conforme la lista de elegibles señalada en la Resolución N.º CNSC 20182120144335 del 17 de octubre de 2018.

VII. SOLICITUD DE VINCULACIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC

Si bien la CNSC no ha vulnerado derecho fundamental alguno, sí es necesaria su intervención en el presente proceso al ser la entidad administradora de la Carrera Administrativa y encargada de la realización de los concursos de méritos, así como tener participación en los hechos relacionados, aunado a tener un criterio unificado en el nombramiento inmediato de **quienes nos encontramos para proveer un cargo de carrera dentro de una Lista de Elegibles de Concurso de Méritos que tenga firmeza y esté comunicada.**

VIII. SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL

Señor (a) Juez, con fundamento en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 y considerando que el eventual perjuicio es ostensible y claramente verificable a simple vista y por tal razón se requieren medidas inmediatas, solicito muy respetuosamente, el decreto de la siguiente medida provisional:

- ORDENAR AL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA - QUE SE ABSTENGA DE REALIZAR NOMBRAMIENTOS PARA PROVEER EL CARGO IDENTIFICADO COMO PROFESIONAL GRADO 04 ASOCIADO A LA OPEC 61859, UBICADO EN LA REGIONAL ANTIOQUIA-COMPLEJO TECNOLÓGICO, TURÍSTICO Y AGROINDUSTRIAL DEL OCCIDENTE ANTIOQUEÑO DE LA PLANTA GLOBAL DEL SENA.

Lo anterior, teniendo en cuenta que:

Mediante Resolución N.º CNSC 20182120144335 del 17 de octubre de 2018 se conformó la lista de elegibles para proveer una (1) vacante del empleo denominado Profesional Grado 04 asociado a la OPEC 61859, ubicado en la Regional Antioquia- Complejo Tecnológico, Turístico y Agroindustrial del Occidente Antioqueño de la planta global del SENA, en la cual ocupo el primer lugar con un puntaje de 74,72; seguida, en su orden, por Gustavo Adolfo Castaño Estrada y Helen Vanessa Jaramillo Córdoba con un puntaje de 68,08 y 62,07, respectivamente así:

Posición	Tipo Documento	Documento	Nombres	Apellidos	Puntaje
1	CC	24335130	ANDREA	CUARTAS GORDILLO	74,72
2	CC	15349978	GUSTAVO ADOLFO	CASTAÑO ESTRADA	68,08
3	CC	39429752	HELEN VANESSA	JARAMILLO CORDOBA	62,07
4	CC	71192276	JHON DARIO	GUTIERREZ AGUDELO	59,58

La anterior lista de elegibles quedó en firme el 17 de febrero de 2020 y la publicación de dicha firmeza se efectuó el 26 de febrero de 2020 tal y como consta en el documento aportado con el presente escrito como anexo 6 (Impresión pantallazo Consulta Sistema BNLE- Banco Nacional de Lista de Elegibles).

Así las cosas, la etapa siguiente es proceder al nombramiento y posesión de los concursantes en el orden establecido en la lista de elegibles; sin embargo, con Resolución N.º 05- 00908 del 11 de marzo del SENA resolvió abstenerse de nombrarme al considerar que no cumplo con los requisitos para efectuar el nombramiento, en el entendido que no acredito la experiencia para la OPEC 61859, necesaria para ocupar el cargo de Profesional Grado 04.

En tal sentido, la etapa siguiente del concurso una vez quede en firme la cuestionada Resolución N.º 05- 00908 del 11 de marzo de 2020, sería proceder con el nombramiento del segundo en lista, circunstancia que dificultaría el análisis de la presente acción constitucional, por cuanto tal situación involucraría los derechos de un tercero y de configurarse tal hipótesis, se vería exponencialmente aumentada la amenaza de los derechos que aquí se invocan como vulnerados, lo cual indudablemente tornaría más gravosa la situación invocada en la medida que se trata de una única vacante.

IX. PRUEBAS

Solicito se tengan como pruebas las siguientes:

- Anexo 1:** Acuerdo N.º 20171000000116 del 24 de julio de 2017 expedido por La Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC.
- Anexo 2:** Resolución de la CNSC N.º 20182120144335 del 17 de octubre de 2018 *"Por la cual se conforma la Lista de Elegibles para proveer una (1) vacante del empleo de carrera identificado con el código OPEC N.º 61859, denominado Profesional Grado 4, del Sistema General de Carrera del Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA- ofertado a través de la Convocatoria N.º 436 de 2017 SENA"*
- Anexo 3:** Auto N.º CNSC-20192120010474 del 25-06-2019 *"Por el cual se da inicio a una Actuación Administrativa dentro del concurso de méritos objeto de la Convocatoria No 436 de 2017-SENA"* (Anexo N.º 3)
- Anexo 4:** Escrito de defensa presentado a la CNSC en el marco de la actuación administrativa iniciado en virtud de la solicitud de exclusión y con número de radicado 20196000668812 del 15 de julio de 2019.
- Anexo 5:** Resolución N.º CNSC - 20202120013115 del 17-01-2020, *"Por la cual se deciden las Actuaciones Administrativas iniciadas a través de los Autos N.º 20192120010474 del 25 de junio de 2019 y N.º 20192120004084 del 29 de marzo de*

2019, expedidos en el marco de la Convocatoria N.º 436 de 2017-SENA" la CNSC en su artículo primero resuelve: "No excluir de la Lista de Elegibles conformada a través de la Resolución N.º 20182120144335 del 17 de octubre de 2018, ni del proceso de selección de la Convocatoria N.º 436 de 2017 - SENA, a los señores ANDREA CUARTAS GORDILLO (...)"

Anexo 6: Impresión pantallazo Consulta Sistema BNLE- Banco Nacional de Lista de Elegibles en el cual se visualiza la publicación de la firmeza de la lista de elegibles conformada mediante Resolución N.º 20182120144335 del 17 de octubre de 2018, publicación que resalta las siguientes fechas: Fecha de firmeza del 17 de febrero del 2020 y Fecha de Publicación de Firmeza del 26 de febrero de 2020

Anexo 7: Respuesta de la CNSC ante los pasos siguientes para efectuar el nombramiento na vez lista de elegibles en firme.

Anexo 8: Resolución N.º 05- 00908 del 11 de marzo de 2020 *"Por la cual se determina lo procedente con relación al nombramiento en periodo de prueba de un elegible que no cumple los requisitos para un empleo reportado en la convocatoria 436 de 2017"*

Anexo 9: Recurso de reposición presentado el 19 de marzo de 2020 frente a la Resolución N.º 05-00908 del 11 de marzo de 2020 y constancia de envío.

Anexo 10: Gestión de recibido y enviado al área de interés del SENA CRM N.º 7-2020-048837 - RECURSO DE REPOSICIÓN - RESOLUCIÓN N 05-00908.

Anexo 11:Reporte del Sistema ADRES en el cual consta que actualmente no me encuentro afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud en el régimen contributivo dado que, lo manifiesto bajo la gravedad de juramento, actualmente no me encuentro laborando.

Anexo 12: Cédula de ciudadanía.

➤ **SOLICITUD DE PRUEBAS:**

Igualmente, solicito que se requiera tanto a la CNSC y al SENA, ALLEGAR los demás documentos que se hayan generado con ocasión a la Convocatoria n.º 436 de 2017 de la OPEC 61859, especialmente la comunicación que surtió la CNSC al SENA informándole la firmeza de la lista de elegibles conformada mediante Resolución de la CNSC n.º 20182120144335 del 17 de octubre de 2018, en virtud de lo previsto en el Acuerdo N.º 20171000000116 del 24 de julio de 2017 expedido por La Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC mediante el cual se convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal perteneciente al Sistema General de carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje – en adelante SENA- (Convocatoria N.º 436- de 2017- SENA).

X. JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que por los mismos hechos y derechos no he presentado petición igual o similar ante ninguna autoridad judicial.

XI. NOTIFICACIONES

Respetuosamente solicito se realice las notificaciones en las siguientes direcciones:

1. **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIJAJE- SENA:** A los correos electrónicos:

- grupoadmondocumentos@sena.edu.co
- servicioalciudadano@sena.edu.co;
- lverac@sena.edu.co
- comisiondepersonal@sena.edu.co

2. **Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC:** Al correo electrónico

- notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co

3. **A la suscrita:**

- Correo electrónico: andreaquartas21@hotmail.com.
- Dirección Física: Carrera 20 Bis # 65 A 101 Apartamento 501 A, edificio Montevedra Barrio Laureles Ciudad: Manizales – Caldas.
- Móvil No: 305-2500289.

Del señor (a) Juez,



Andrea Cuartas Gordillo

C.C. 24.335.130