



Distrito Judicial de Medellín

JUZGADO VEINTIOCHO PENAL DEL CIRCUITO

Medellín, Antioquia, dos de junio de dos mil veinte.

Sentencia	054
Proceso	Acción de Tutela
Accionante	TANIA CELIA RAMOS CERRO C.C. 64.572.984
Accionadas	Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA Comisión Nacional del Servicio Civil, CNSC
Asunto	Sentencia de Primera Instancia
Radicado	05001 31 09 028 2019 00053 00
Procedencia	Reparto
Tema	Procedencia de la acción de tutela cuando no existe otro mecanismo de defensa judicial, o aun cuando existiendo este, se requiera de la protección inmediata y transitoria de quienes se encuentran en debilidad manifiesta
Decisión	Declara improcedente

Procede el Despacho a tomar la decisión dentro de la Acción de Tutela instaurada por la señora TANIA CELIA RAMOS CERRO, en nombre propio, en contra del Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA- y la Comisión Nacional del Servicio Civil, en adelante CNSC, por considerar que con su actuar han vulnerado la Igualdad, el Trabajo, Debido Proceso, Acceso a cargos de Carrera Administrativa por meritocracia y la Salud, de acuerdo con los siguientes,

HECHOS:

Señala que mediante Acuerdo No. 20171000000116, del 24 de julio de 2017¹, la CNSC, convocó a concurso abierto de méritos para proveer de manera definitiva 3766 empleos, con 4973 vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA², encontrándose dentro de los empleos a proveer el denominado Instructor, Código 3010, Grado 1, cargo para el cual se inscribió.

1 Modificado por los Acuerdos Nos. 20171000000146, del 5 de septiembre de 2017, 20171000000156 del 19 de octubre de 2017 y 20181000000876 del 19 de enero de 2018, y aclarado por el Acuerdo No. 201810000001006 del 8 de junio de 2018.

2 Convocatoria No. 436 de 2017



Distrito Judicial de Medellín

Manifiesta que una vez agotadas todas las etapas del proceso de selección, la CNSC procedió a conformar la lista de elegibles con los concursantes que aprobaron las pruebas eliminatorias, atendiendo el estricto orden de mérito, mediante Resolución No. 2018212019765, del 24 de diciembre de 2018, en donde ocupó la posición tres (3), con un puntaje de 53,43.

Indicó que si bien es cierto, la persona que ocupó el primer puesto tomó posesión del cargo convocado mediante concurso, también lo es, que se encuentran disponibles otras vacantes equivalentes al mismo cargo, de funcionarios que se están jubilando.

Del mismo modo, señaló que el día 11 de noviembre de 2019, presentó derecho de petición dirigido al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, por medio del cual solicitó su posesión en el cargo de instructor de logística, argumentando tener derecho al mismo, por las siguientes razones: i) Cumplimiento de requisitos exigidos en la Convocatoria No. 436 de 2017 - *Profesional especialista con experiencia en logística y docencia*-, ii) Existencia de vacantes en la entidad y iii) Por encontrarse en la posición No. 2 de la lista de elegibles –luego de haberse posesionado quien ocupó la posición No. 1-.

Con fundamento en lo anterior, la CNSC, mediante Resolución No. 20191020739451 del 4 de diciembre de 2019, señaló que al no haber ocupado una de las posiciones meritorias en la lista de elegibles para proveer el cargo No. 58391, se encuentra a la espera de que se genere un vacante durante la vigencia de la precitada lista -14 de enero de 2021-, indicando además que el Acuerdo de la Convocatoria citado en precedencia fue expedido con anterioridad a la expedición de la Ley 1960 de 2019.

Finalmente, adujo que ostenta la calidad de sujeto de especial protección por parte del Estado, al ser paciente diagnosticada, desde el mes de marzo de 2014, con la enfermedad catastrófica de *Carcinoma Ductal Infiltrante de mama izquierda estado IIB*, anexando como prueba copia de la Historia Clínica.



Distrito Judicial de Medellín

En consecuencia, instó para que se dé una respuesta favorable a su solicitud, esto es, ser nombrada y posesionada en periodo de prueba en un cargo de Instructor del SENA, previa utilización de la lista de elegibles para los cargos equivalentes que se encuentran vacantes.

ACONTECER PROCESAL:

Mediante auto proferido el día diecinueve (19) de mayo de 2020, se le imprimió trámite a la solicitud, siendo concedido un término de dos (2) días para que las entidades accionadas emitieran un pronunciamiento, decisión que se notificó mediante los oficios números 475 y 476 de la misma fecha, remitidos a los correos electrónicos notificacionesjudiciales@cncs.gov.co, y servicioalciudadano@sena.edu.co.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS:

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL:

El abogado CARLOS FERNANDO LÓPEZ PASTRANA, en su condición de Asesor Jurídico y actuando en nombre y representación de la CNSC, solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela, en resumen, por las siguientes razones:

Inexistencia de un perjuicio irremediable, al señalar que los participantes en los concursos de mérito no ostentan un derecho adquirido a obtener un empleo público, toda vez que las listas de elegibles sólo generan dicho derecho a los elegibles que ocupan las primeras posiciones, debiendo ser nombrados en estricto orden de méritos, esto es, de acuerdo a los puntajes obtenidos y vacantes ofertadas por empleo, de manera que quienes no obtuvieron la posición meritatoria, solo tendrán una expectativa.

Del mismo modo, señaló que la accionante se inscribió al proceso de selección para el empleo denominado **Instructor**, identificado con código OPEC **No. 58391**, grado 1, código 3010, para el área temática de gestión logística,

3



Distrito Judicial de Medellín

ocupando la posición No. 3 en la Lista de Elegibles, adoptada mediante Resolución No. 20182120190765, del 24 de diciembre de 2018, para proveer una (1) vacante del empleo referido.

Advirtió que, de acuerdo con el criterio unificado *“Uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960, del 27 de junio de 2019”*, que dispuso las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia (2 años), para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los “mismos empleos”.

Con fundamento en lo anterior, señaló que el nuevo régimen aplicable a las listas de elegibles conformadas por la CNSC, en el marco de los procesos de selección aprobados con posterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes de los “mismos empleos” o vacantes en cargos de empleos equivalentes. En consecuencia, la provisión de empleos equivalentes solo es procedente para los procesos de selección aprobados con posterioridad al 27 de junio de 2019, enfatizando que este no es el caso de la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA.

Frente al orden de provisión de los empleos de carrera y uso de listas de elegibles, sostuvo que se debe tener en cuenta el artículo 2.2.5.3.2. del Decreto 1083 de 2015, que dispone el orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera administrativa y, en su parágrafo 1º, dispone que *“una vez provistos en período de prueba los empleos convocados a concurso con las listas de elegibles elaboradas como resultado de los procesos de selección, tales listas, durante su vigencia, solo podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 906 de 2004”*.



Distrito Judicial de Medellín

Finalmente, precisó que la accionante no agotó las acciones ordinarias existentes, por cuanto no se cumplió con el requisito de subsidiariedad.

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA-

De entrada, señaló la improcedencia de la tutela, bajo el argumento de que existen otros medios de defensa, para obtener la protección de los derechos de estirpe legal que sostiene la accionante como vulnerados, de tal suerte que la acción de tutela es un mecanismo excepcional y, en consecuencia, no puede ser sustitutiva de las acciones ordinarias que se ejercen ante las autoridades jurisdiccionales competentes.

Frente al cumplimiento del principio constitucional del mérito, señaló que la provisión de empleos está prevista en el artículo 125 de la Constitución Política, según el cual *“El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes”*. Y, que con fundamento en lo anterior, el SENA reportó ante la CNSC, un total de 4.973 vacantes, con el fin de realizar concurso público y abierto para su provisión definitiva, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2.2.5.3.1. y 2.2.5.3.2. del Decreto 1083 de 2015, modificado por el Decreto 648 de 2017.

De esta manera, precisó que las listas de elegibles conformadas para los empleos de carrera administrativa, una vez culminado el proceso de selección, se usarán para proveer aquellas vacantes que se generen en los empleos convocados inicialmente durante la vigencia de dichas listas de elegibles; situación que es reiterada por la CNSC, mediante Resolución No. 201921201022771.

Con fundamento en lo anterior, solicita negar la tutela por improcedente.



Distrito Judicial de Medellín

Agotada la fase procesal, se emitirá la decisión que corresponde, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Este Despacho es competente para conocer del presente asunto, en los términos del artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el Decreto 2591 de 1991, por ser en este municipio donde se extiende los efectos de la presunta vulneración de los derechos invocados. Además, se cumplen las normas de reparto contenidas en el Decreto 1382 de 2000, reiteradas en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el decreto 1983 de 2017.

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, constituye un mecanismo ágil, preferente y sumario al cual puede acudir toda persona cuando estime vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales, ante la acción o la omisión de una autoridad o de un particular, en los casos establecidos en la norma, siempre que no exista otro medio judicial idóneo al que pueda recurrir, o aún, cuando existiendo éste, se requiera de la protección inmediata y transitoria ante la inminencia de un perjuicio irremediable.

En este caso, pretende la actora se le nombre en el cargo de Instructora del Sena, en razón a que actualmente se encuentra en el segundo lugar de la lista de elegibles para el empleo que concursó, y existen cargos vacantes equivalentes a ese.

En ese sentido, debe señalarse que los concursos de méritos, fueron definidos en sentencia SU-133 de 1998 por la Corte Constitucional como *“(...) el mecanismo a través del cual el Estado, dentro de criterios de imparcialidad y objetividad, mide el mérito, las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, apartándose en esa función*



Distrito Judicial de Medellín

de consideraciones subjetivas, de preferencias o animadversiones y de toda influencia política, económica o de otra índole. 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. Así concebida la carrera, preserva los derechos al trabajo, a la igualdad y al desempeño de funciones y cargos públicos, realiza el principio de la buena fe en las relaciones entre las personas y el Estado y sustrae la actividad estatal a los mezquinos intereses de partidos políticos y grupos de presión que antaño dominaban y repartían entre sí los cargos oficiales a manera de botín burocrático (...).”

De lo anterior se deriva entonces, que el concurso de méritos, además de buscar la selección objetiva para acceder a los cargos públicos, trae consigo una consecuencia adicional, y es que una vez terminado dicho proceso, se han establecido los resultados de cada aspirante y conformado las listas de elegibles, debe nombrarse a los participantes más idóneos y capacitados de acuerdo a las resultas, esto es, a quienes ocupan los primeros puestos, en el respectivo orden de prelación.

En ese sentido, la sentencia C 588 de 2004, explicó:

“La evaluación de factores objetivos y subjetivos, tiene, a juicio de la Corte, una consecuencia adicional que es la designación de quien ocupe el primer lugar. En efecto, de acuerdo con la Corporación, ‘cuando se fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y se establecen las pautas o procedimientos con arreglo a los cuales se han de regir los concursos, no existe posibilidad legítima alguna para desconocerlos y una vez apreciados éstos quien ocupará el cargo será quien haya obtenido mayor puntuación’, pues de nada serviría el concurso si, a pesar de haberse realizado, ‘el nominador puede elegir al candidato de sus preferencias.’”

Y precisamente, analizando el caso concreto a la luz de los lineamientos jurisprudenciales expuestos, se tiene que la señora Tania Ramos

7



Distrito Judicial de Medellín

participó en la convocatoria abierta mediante Acuerdo No. 20171000000116, del 24 de julio de 2017 de la CNSC, para el cargo el denominado Instructor, Código 3010, Grado 1, y una vez agotado el proceso de selección, quedó inscrita según la Resolución No. 20182120190765 del 24 de diciembre de 2018, en la cual se le asignó la posición tres en la lista, con un puntaje de 53,43.

No obstante, de conformidad con los mismos medios de convicción aportados y como lo reconoce la misma accionante, se surtió el trámite de nombramiento respectivo, designándose en el mencionado empleo a quien ocupó el primer lugar, y en razón de ello, al recomponerse de nuevo la lista, quedó inscrita en el segundo puesto.

Lo anterior deriva entonces, en que en la designación en carrera de la persona que ocupó ese cargo en el que ella se encontraba inscrita en la lista en el tercer lugar, se cumplió con el proceso debido dado que el nominador escogió al primero de la lista.

En esos términos, el problema jurídico se contrae en determinar si existe vulneración a los derechos de la accionante y es posible su amparo a través de este mecanismo constitucional, dado que con posterioridad a ese trámite, surgieron vacantes de cargos equivalentes a aquel para el cual concursó la accionante y en los que pretende se le nombre en carrera.

Sin embargo, como bien lo explicaron las entidades accionadas, esa tarea no puede cumplirse, pues ello implicaría desatender las reglas propias del concurso, pues para esos cargos no se inscribió la accionante y no concursó, son empleos que si bien equivalentes, no corresponden al código 3010 grado 1, para el cual se encuentra en lista de elegibles en el segundo lugar.

Alterar esas normas para atender el requerimiento de la accionante, conllevaría a afectar los derechos de los demás participantes que se encuentran en su misma situación, máxime cuando la señora Ramos, no es la primer persona en la lista de elegibles para su cargo, incluso existe entonces otro ciudadano con mejor derecho que ella, que eventualmente podría ser nombrado antes.

8



Distrito Judicial de Medellín

Amparar los derechos en los términos solicitados por la actora, sería desconocer que los concursos de méritos se regulan por una serie de directrices normativas, que deben ser atendidas tanto por la administración como por los participantes, en todas sus etapas, en aras de garantizar el debido proceso, la transparencia y la igualdad que debe regirlos, y quedó claro que el cargo ofertado y para el cual concursó estuvo identificado con el No.3010 grado 1, donde ocupó el tercer lugar, habiéndose designado al que estuvo en el primer puesto.

Ahora, debe decirse que si bien existen diversos criterios jurisprudenciales frente a si el hacer parte de una lista de elegibles crea o no derechos o si aún conlleva una mera expectativa, lo cierto es que en este caso, el derecho que tendría la accionante, sería a ser nombrada en el cargo para el que concursó, esto es, 3010 grado 1, y en el que se encuentra en el segundo lugar de la lista de elegibles y no frente a los cargos equivalentes.

La expectativa que se crea frente a las demás vacantes o a las surtidas con posterioridad al concurso, no puede ser definida por vía de tutela, pues ello implica hacer una aplicación retroactiva de la Ley 1960 de 2019, que permitiría eventualmente cubrir con las listas de elegibles vigentes, las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso, lo que excede del ámbito de competencia del juez constitucional y para lo cual están instituidas las vías ordinarias, sin que en este caso se evidencie la existencia de un perjuicio irremediable.

Y frente a este tópico debe señalarse que sin desconocer, que la actora fue diagnosticada en el año 2014 con una enfermedad catastrófica, lo cierto es que esa situación por sí sola no logra configurar un perjuicio de la naturaleza que demanda la procedencia excepcional de esta acción, pues no se logra concretar en qué consiste, o de qué manera la patología impone que en este caso se produzca un daño irreversible de no llevarse a cabo el nombramiento pretendido.



Distrito Judicial de Medellín

Finalmente, si bien la accionante aduce al derecho de petición en razón de las solicitudes que ha elevado en pro del nombramiento que pretende a través de esta acción, lo cierto es que ya recibió respuesta, pues mediante la Resolución No. 20191020739451 del 04 de diciembre de 2019 la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL le informó que no era posible en su caso dar aplicación a la Ley 1960 de 2019.

Así las cosas, no se accederá al amparo invocado, y por tanto, la acción de tutela se declarará improcedente.

Por lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, ANTIOQUIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad constitucional y legal,

FALLA:

1. Declarar improcedente el amparo de los derechos invocados por la señora TANIA CELIA RAMOS CERRO, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

2. En caso de no ser impugnada la presente sentencia, remitir el expediente Constitucional para su eventual revisión, en el término establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991

3. ORDENAR el archivo del expediente, una vez regrese de la Honorable Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SONIA ESPERANZA VALENCIA GÓMEZ

JUEZA



Distrito Judicial de Medellín

JUZGADO VEINTIOCHO PENAL DEL CIRCUITO

Medellín, Antioquia, tres de junio de dos mil veinte.

OFICIO No. 500

Director

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

Correo electrónico: notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co

Proceso	Acción de Tutela
Accionante	TANIA CELIA RAMOS CERRO C.C. 64.572.984
Accionadas	Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA Comisión Nacional del Servicio Civil, CNSC
Radicado	05001 31 09 028 2020 00053 00
Asunto	Notificación fallo de tutela

Por medio del presente, le NOTIFICO el contenido del fallo proferido el día 02 de junio de 2020. Transcribo la parte resolutive de la providencia para que se dé cumplimiento:

*“..Por lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, ANTIOQUIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad constitucional y legal, **FALLA: 1. Declarar improcedente el amparo de los derechos invocados por la señora TANIA CELIA RAMOS CERRO, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído. 2. En caso de no ser impugnada la presente sentencia, remitir el expediente Constitucional para su eventual revisión, en el término establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 3. ORDENAR el archivo del expediente, una vez regrese de la Honorable Corte Constitucional. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE SONIA ESPERANZA VALENCIA GÓMEZ JUEZA**”***

Copia de la sentencia obra en el despacho en caso de que requiera de la misma.

Atentamente,

JOHNATAN DÍAZ SÁNCHEZ
SECRETARIO



Distrito Judicial de Medellín

JUZGADO VEINTIOCHO PENAL DEL CIRCUITO
Medellín, Antioquia, tres de junio de dos mil veinte.

OFICIO No. 501

Director

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

Correo electrónico: servicioalciudadano@sena.edu.co

Proceso	Acción de Tutela
Accionante	TANIA CELIA RAMOS CERRO C.C. 64.572.984
Accionadas	Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA Comisión Nacional del Servicio Civil, CNSC
Radicado	05001 31 09 028 2020 00053 00
Asunto	Notificación fallo de tutela

Por medio del presente, le NOTIFICO el contenido del fallo proferido el día 02 de junio de 2020. Transcribo la parte resolutive de la providencia para que se dé cumplimiento:

*“..Por lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, ANTIOQUIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad constitucional y legal, **FALLA: 1. Declarar improcedente el amparo de los derechos invocados por la señora TANIA CELIA RAMOS CERRO, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído. 2. En caso de no ser impugnada la presente sentencia, remitir el expediente Constitucional para su eventual revisión, en el término establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 3. ORDENAR el archivo del expediente, una vez regrese de la Honorable Corte Constitucional. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE SONIA ESPERANZA VALENCIA GÓMEZ JUEZA**”***

Copia de la sentencia obra en el despacho en caso de que requiera de la misma.

Atentamente,

JOHNATAN DÍAZ SÁNCHEZ
SECRETARIO



Distrito Judicial de Medellín

JUZGADO VEINTIOCHO PENAL DEL CIRCUITO

Medellín, Antioquia, tres de junio de dos mil veinte.

OFICIO No. 502

Señora

TANIA CELIA RAMOS CERRO

Correo electrónico: tania.adm.c@gmial.com

Proceso	Acción de Tutela
Accionante	TANIA CELIA RAMOS CERRO C.C. 64.572.984
Accionadas	Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA Comisión Nacional del Servicio Civil, CNSC
Radicado	05001 31 09 028 2020 00053 00
Asunto	Notificación fallo de tutela

Por medio del presente, le NOTIFICO el contenido del fallo proferido el día 02 de junio de 2020. Transcribo la parte resolutive de la providencia para que se dé cumplimiento:

*“..Por lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, ANTIOQUIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad constitucional y legal, **FALLA: 1. Declarar improcedente el amparo de los derechos invocados por la señora TANIA CELIA RAMOS CERRO, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído. 2. En caso de no ser impugnada la presente sentencia, remitir el expediente Constitucional para su eventual revisión, en el término establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 3. ORDENAR el archivo del expediente, una vez regrese de la Honorable Corte Constitucional. NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE SONIA ESPERANZA VALENCIA GÓMEZ JUEZA”***

Copia de la sentencia obra en el despacho en caso de que requiera de la misma.

Atentamente,

JOHNATAN DÍAZ SÁNCHEZ
SECRETARIO