



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de
Barranquilla.**

Referencia: 080013109001-2020-00039-00.
Referencia Interna: 080013109001-2020-00168-00.
Accionante: NICOLAS JOSE ESCORCIA GALVÁN.
Accionado: REPRESENTANTE LEGAL Y/O DIRECTOR DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE- SENA, CARLOS MARIO ESTRADA MOLINA.

Barranquilla, dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020).

ASUNTO:

Resuelve el Despacho la acción de tutela presentada por el señor NICOLAS JOSE ESCORCIA GALVÁN a través de apoderado judicial, en contra REPRESENTANTE LEGAL Y/O DIRECTOR DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE- SENA, CARLOS MARIO ESTRADA MOLINA, por la presunta vulneración de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, mínimo vital, igualdad, trabajo, seguridad social y a la protección laboral reforzada.

I. HECHOS Y ANTECEDENTES.

El señor NICOLAS JOSE ESCORCIA GALVÁN, presentó acción de tutela a través de apoderado judicial, Fredy Fabian Suarez Flórez en contra del referido Representante Legal y/o Director, por los hechos que se resumen de la siguiente manera:

1. Mediante la Resolución No. 0037 del 17 de septiembre de 2007, fue nombrado y posesionado en provisionalidad como instructor Código 3010, grado 11 del Centro Colombo Alemán del SENA Regional Atlántico¹ y desde su nombramiento ha ejercido el empleo de instructor en la red de conocimiento: mecánica Industrial, en el área temática de Mecanizado.
2. Concurrió en el proceso de selección SENA No. 436 de 2017 para el cargo OPEC 60587, denominado Instructor Código 3010 Grado 1, del cual se buscaba proveer 2 vacantes, quedando de tercero en la lista de elegibles contenida en la Resolución 20192120011415 del 26 de febrero de 2019, vacantes que fueron nombradas.
3. Señala que fue desvinculado del proceso de selección No. 436 de 2017 del SENA a pesar de su condición de padre cabeza de familia, sin embargo, el 2 de abril de 2019, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Barranquilla, mediante fallo de tutela², la cual no fue apelada, ordenó al SENA proceder a *"la vinculación en provisionalidad en un cargo de igual rango y remuneración al que ocupaba como instructor OPEC 3010, en la regional Atlántico, en el evento de que haya un cargo de esta naturaleza o similar que se encuentre vacante con posterioridad a la posesión a la lista de elegibles de la convocatoria 436 de 2017."* Y que, *"de vincularse al actor en las condiciones anotadas, su permanencia en provisionalidad estará supeditado a que posteriormente el cargo ocupado sea provisto en propiedad mediante el sistema de carrera y cumpla con los requisitos de desvinculación."*

¹Acta de posesión 0006 del 17 de septiembre de 2007.

² Radicada con el No. 2019-00091-00.



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de
Barranquilla.**

4. En cumplimiento del fallo, el SENA mediante Resolución No. 1-0715 del 3 de mayo de 2019, dio cumplimiento y ordenó reubicar un cargo permanente de planta global del SENA y reintegrar al accionante al cargo de Instructor grado 1-20, IDP 2626, en el Centro de Gestión de Mercados, Logística y Tecnología de la Regional Distrito Capital, Centro Nacional Colombo Alemán de la Regional Atlántico.
5. El cargo que desempeña el actor, área temática y funciones, consta en la certificación del 3 de julio de 2020, expedida por la Coordinadora de Grupo de Apoyo Administrativo Mixto, Alexandra Milena Palacio Fuentes.³
6. Mediante la Circular Sindesena No. 031 del 15 de abril de 2020, el accionante aparece relacionado en un área temática *refrigeración ventilación y climatización*, la cual es diferente a la que le corresponde *Mecanizado*.
7. Por dicha irregularidad, el 28 de abril de 2020, solicitó a la Secretaría General del SENA, que explicara el motivo de la modificación del área temática de su cargo de instructor, la cual fue contestada por la Secretaría General, a través del Subdirector del Centro Nacional Colombo Alemán, Víctor Fabián Arbeláez Torrejano mediante oficio No. 08-2-2020-003161 del 12 de mayo de 2020, en el que le informaron que "(...) al realizar la trazabilidad de la información enviada mediante correo Outlook el 17 de octubre de 2019, por la Coordinación del Grupo de Apoyo Administrativo Mixto de la Regional Atlántico a la Dirección General, se logró comprobar que la Coordinación al realizar el filtro de la información, incurrió en un error de digitación al alternar el IDP 2626 por el IDP 1399 de las "vacante con nombramiento provisional" de los "REPORTE PERFILES OPEC ATLÁNTICO INSTRUCTORES-ACUERDO CNSC 2019100008736 DE 2019" del Centro Nacional Colombo Alemán."
8. Indica que, en el mismo oficio, se relaciona la descripción de las funciones esenciales y necesidad del servicio del IDP 2626, corresponde al área de mantenimiento mecánico, a la cual tampoco pertenece; y además le indicaron que: "la vacante con nombramiento provisional identificada con el IDP 2626, fue reportada manteniendo su perfil. En consecuencia y por las razones anteriormente expuesta, se procederá a realizar los trámites correspondientes ante la Coordinación del Grupo de Relaciones Laborales para subsana la referida inconsistencia."
9. El 2 de julio de 2020, el Coordinador del Grupo de Relaciones Laborales-Secretaría General, Jonathan Alexander Blanco Barahona, en atención a su solicitud, indicó que: "en este momento no se puede hacer cambio de perfiles ya que los mismos fueron reportados a la CNSC - SIMO y están en proceso de autorización de uso de listas, en caso de que la CNSC determine que

³ "Que el señor NICOLAS JOSE ESCORCIA GALVAN, identificado con cédula de ciudadanía número 72.128.522, labora en esta entidad desde el día 17 de septiembre de 2007, mediante Resolución 0037 del 17 de septiembre y Acta de posesión 0006 del 17 de septiembre de 2007, a la fecha desempeña el cargo de INSTRUCTOR GRADO 20, Vinculado Mediante Nombramiento Provisional, en la actualidad está incluido en la Red de Conocimiento: MECÁNICA INDUSTRIAL en el Área Temática: MECANIZADO en el Centro Nacional Colombo Alemán, SENA Regional Atlántico. (negrilla fuera del texto)
Que a través de la Resolución 1-0715 del 03 de mayo de 2019 expedida por la Dirección General del SENA y por la cual se da cumplimiento de un fallo de tutela, se reubique en un cargo permanente de la planta global del SENA y se reintegra al señor Nicolas José Escorcía Galván con acta de posesión 054 del 06 de mayo de 2019 al IDP 2626, al cargo de Instructor en el Centro Nacional Colombo Alemán mediante Nombramiento Provisional. (subraya fuera del texto)
Funciones: Las designadas en la Resolución número 1458 del 30 de agosto de 2017 "Por la cual se actualiza el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales de los empleos de la planta de personal del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA".



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de
Barranquilla.**

no existe listas para ser usadas, se procederá con el cambio de perfil siempre y cuando se compruebe la necesidad del servicio y se cuente con autorización de la ENI.”, respuesta que no comparte.

10. El Coordinador de relaciones laborales del SENA mediante oficio del 24 de abril de 2020, presentó a la CNSC la Solicitud de autorización de uso de listas de elegibles vacantes no reportadas en la Convocatoria 436 de 2017, donde manifestó *"Finalmente, y comoquiera que hemos identificado vacantes frente a las cuales no existen listas de elegibles que puedan ser usadas, amablemente solicitamos que las mismas sean incluidas en la etapa de planeación que se adelanta en conjunto con otras entidades del orden nacional para proceder con el concurso de ascenso y el concurso público. Estas vacantes son: IDP 2626, en Atlántico- Centro Colombo Alemán, instructor, grado 1, vacantes 1 OPEC 2019 119337., pese a lo cual, señala el actor, no ha sido nombrado en carrera administrativa.*
11. En tal virtud, pretende que se tutelen sus derechos fundamentales y en consecuencia, se ordene al SENA, que aclare el perfil del empleo de Instructor, identificado con el IDP 2626, en el cual fue nombrado, mediante la Resolución No. 1-0715 del 3 de mayo de 2019, teniendo en cuenta el reintegro ordenado mediante sentencia judicial y que debe corresponder a la red de conocimiento: Mecánica Industrial, en el área temática de Mecanizado.
12. Igualmente solicita que, se ordene al SENA *oficiar a la CNSC para que informe de manera inmediata que, hasta tanto se ajuste el perfil del empleo Instructor, identificado con el IDP 2626, no se puede autorizar el nombramiento de lista de elegibles de la convocatoria 436 de 2017 ni considerar el empleo vacante ni pasible para ascenso o concurso público y que una vez aclarado el perfil del cargo, el SENA oficie a la CNSC para que se tenga en cuenta las listas de elegibles para proveer el empleo OPEC 60587 donde el accionante se encuentra primero en la lista, al haber sido nombrado quienes ocupaban el primero y segundo lugar.*
13. Finalmente requiere que, una vez verificados los requisitos del cargo y viabilizada la utilización de la lista de elegibles de la OPEC 60587, sea nombrado en carrera administrativa en el empleo de instructor, IDP 2626 del Centro Colombo Alemán de la Regional Atlántico que actualmente ostenta.
14. El 07 de octubre de 2020, entre otras cosas, se negó la medida provisional solicitada⁴ y se ordenó vincular al presente trámite constitucional a los aspirantes al cargo OPEC 60587, denominado Instructor Código 3010 Grado 1 el proceso de selección SENA No. 436 de 2017, al representante legal de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC, Frídole Ballén Duque y/o quien haga sus veces, a la Secretaría General, Subdirector del Centro Nacional Colombo Alemán Regional Atlántico-Víctor Fabián Arbeláez Torrejano, al Coordinador del Grupo de Relaciones Laborales del SENA- Secretaría General, Jonathan Alexander Blanco Barahona y a la

⁴ *“se ordene al SENA que de manera inmediata, se ajuste el perfil del cargo que actualmente desempeña el tutelante y en el cual fue nombrado mediante la Resolución 1-0715 del 03 de mayo de 2019, expedida por la Dirección General del SENA y una vez ajustado el perfil, oficie a la CNSC para que en el cargo sea nombrado en carrera administrativa atendiendo la ocupación en la lista de elegible que se encuentra en firme y contenida en la Resolución 20192120011415 del 26 de febrero de 2019. / Finalmente se ordene al SENA suspender cualquier tipo de nombramiento o disposición del empleo de Instructor Cod 1-20 IDP 2626, ubicado en el Centro Nacional Colombo Alemán de la Regional Atlántico en el que actualmente se desempeña el tutelante.”*



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de
Barranquilla.**

Coordinadora del Grupo De Apoyo Administrativo Mixto de la Regional Atlántico-SENA, Alexandra Milena Palacio Fuentes; y se ordenó a las accionadas la notificación de los aspirantes mencionados y publicación de la acción de tutela en su página web institucional.

II. DE LAS PRUEBAS:

1.- La parte accionante anexó, entre otras cosas, poder para actuar, sentencia de tutela del 2 de abril de 2019, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Barranquilla radicada con el No. 2019-00091-00; lista de elegibles contenida en la Resolución 20192120011415 del 26 de febrero de 2019; Resolución No. 1-0715 del 3 de mayo de 2019 y acta de posesión No. 054, en cumplimiento a la sentencia de tutela ídem; certificación laboral de fecha 3 de julio de 2020; circular Sindesena No. 031 del 15 de abril de 2020; oficio del 24 de abril de 2020 del Coordinador de relaciones laborales del SENA, con asunto Solicitud Autorización Uso de Listas de Elegibles vacantes no reportadas en la Convocatoria 436 de 2017; petición de fecha 28 de abril de 2020, ante la Secretaria General del SENA; respuesta a petición mediante oficio No. 08-2-2020-003161 del 12 de mayo de 2020, suscrito por el Subdirector del Centro Nacional Colombo Alemán- Víctor Fabián Arbeláez Torrejano; oficio del 2 de julio de 2020 del Coordinador del Grupo de Relaciones Laborales-Secretaría General.

2.- El apoderado judicial de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, Víctor Hugo Gallego Cruz, solicitó que se declare improcedente la presente acción de tutela, ya que no se han vulnerado derechos fundamentales en el proceso de selección realizado, además de que se trata de situaciones consolidadas, por lo que, el actor cuenta con otro mecanismo de defensa judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para controvertir el acto administrativo que discute.

Así mismo informó que, consultado el Sistema de apoyo para la igualdad el mérito y la oportunidad- SIMO se constató que durante la vigencia de las listas el SENA no ha reportado la existencia de vacante definitiva alguna que cumpla con el criterio de mismos empleos respecto de la lista de la OPEC 60587. De tal manera, se concluye imperiosamente que el empleo ofertado fue provisto conforme a las reglas del proceso de selección.

Igualmente adujo que, una vez consultado el banco nacional de lista de elegibles se evidenció que durante la vigencia de la lista, el SENA no ha reportado movilidad de la lista o novedad de vacancia definitiva de un empleo por configurarse una de las causales de retiro establecidas en la Artículo 41 de la Ley 909 de 2004, de quien ocupase posición meritosa de conformidad con el número de vacantes ofertadas. Por lo tanto, las 2 vacantes ofertadas se encuentran provistas con los elegibles ubicados en las posiciones 1 y 2; y el actor ocupó la posición 3 en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC-20192120011415 del 26 de febrero de 2019.

Por lo anterior, el accionante, se encuentra sujeto no solo a la vigencia si no al tránsito habitual de las listas de elegibles cuya movilidad pende de las situaciones administrativas que pueden ocasionar la generación de vacantes definitivas en la entidad. Así, no resulta razonable hacer uso de la lista de elegibles del empleo 60587, toda vez que sobre el acto administrativo respectivo no se ha solicitado autorización por parte de la entidad.

3.- La vinculada SENA, a través del Director (E) Regional Atlántico, Víctor Fabián Arbeláez Torrejano, solicitó que se declare improcedente la acción de tutela,



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de
Barranquilla.**

pues el accionante tiene otros medios de defensa judicial contra el acto administrativo o procedimiento del cargo en el Centro de formación, realizado por el nominador referente al perfilamiento atendiendo las necesidades del servicio y de formación del SENA Regional Atlántico, es decir, se trata de una decisión administrativa, por lo que la acción judicial corresponde a los medios de control en la jurisdicción contenciosa administrativa, establecidos en la Ley 1437 de 2011. Aunado a que se ha dado cumplimiento al principio constitucional del mérito y no se demostró un perjuicio irremediable que haga procedente el amparo.

En efecto adujo que, el Centro Nacional Colombo Alemán del SENA- Atlántico, contaba con dos vacantes definitivas en la especialidad MECANIZADO asociadas a la IDP 60587; que eran ocupadas en provisionalidad por la señora ANA MARIA BARRIOS OROZCO y el señor NICOLAS JOSE ESCORCIA GALVAN y cumplidas las etapas del proceso de selección la CNSC mediante la Resolución No. 20192120011415 del 26-02-2019, conformó la lista de elegibles para proveer dos vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC No.60587, denominado Instructor, código 3010, Grado 1, del Sistema General de Carrera del Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA-, ofertado a través de la Convocatoria No.436 de 2017-SENA, en la que el actor ocupó el tercer puesto.

Que el accionante presentó acción de tutela ante el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Barranquilla, el cual mediante fallo del 02 de abril de 2019, "ordenó su vinculación en provisionalidad, en un cargo de igual rango y remuneración al que ocupaba como Instructor OPEC No.3010", por lo que, se procedió a expedir la Resolución No.1-0715 del 03 de mayo de 2019, reintegrando en provisionalidad al actor en el cargo denominado Instructor Grado 01-20 asociado a la IDP 2626, ubicado en el Centro Nacional Colombo Alemán de la Regional Atlántico.

Además, informó que, no es cierto la entidad, no requiera aclarar el perfil alegado, sino que, las provisiones se realizaron conforme a la lista d elegibles en los dos cargos que fueron ofertados a través la convocatoria 436 de 2017, por lo que, pretender el ajuste del perfil del cargo que actualmente ostenta el actor, sería desconocer los principios de las provisiones de vacantes y el derecho al mérito.

Por otra parte, indicó que, mediante comunicación de fecha 01 de abril de 2019 y número de radicado 08-2-2019-003609 y comunicación de fecha 02 de abril de 2019, radicada con el No. 08-2-2019- 003672, se informó al actor la terminación del nombramiento provisional por convocatoria No. 436 de 2017, de acuerdo al nombramiento y posesión realizado en ejecución de la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 20192120011415 del 26 de febrero de 2019.⁵

⁵ "De manera atenta me permito comunicarle que mediante Resolución No. 800597 del 19 de marzo de 2019, modificada mediante Resolución No. 800671 del 01/04/2019, y en ejecución de la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 20192120011415 del 26 de febrero de 2019, fue nombrado en período de prueba el señor Carlos Alberto Sabalza Rojano, identificado con cedula de ciudadanía 1.143.115.362, en el cargo identificado con la OPEC No. 60587, denominado Instructor código 3010, ubicado en la Regional Atlántico, Centro Nacional Colombo Alemán el cual usted desempeña en provisionalidad. En consecuencia, su desvinculación de la Entidad se hará efectiva a partir del mismo día en el cual la persona nombrada en período de prueba tome posesión del empleo para el cual concursó..." En consecuencia, su desvinculación de la Entidad se hizo efectiva el día de hoy 02/04/2019, fecha en la cual la persona nombrada en período de prueba tomó posesión del empleo, ..."



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de
Barranquilla.**

Finalmente, a través de comunicación 8-2019-069811 del 04/10/2019 y asunto REPORTE OPEC - ACUERDO CNSC 20191000008736 DE 2019 /ENCARGOS INSTRUCTOR, remitida por la Coordinación de Relaciones Laborales de la Dirección General del SENA a la Coordinación del Grupo de Apoyo Administrativo Mixto de la Regional Atlántico del SENA, fue solicitado reportar los cargos (vacantes - vacantes, vacantes con nombramiento provisional o provistas mediante encargo), cuando la vacante se hubiere generado por listas agotadas, empleos declarados desiertos o vacantes generadas con posterioridad al reporte de empleos en la convocatoria 436 de 2017.

Que de acuerdo al correo institucional del 16 de octubre de 2019 y asunto: *justificación plaza instructores*, la Coordinación académica presenta la necesidad de los instructores de planta y adjunta los soportes PE-04 para cada justificación, en el que se señaló la necesidad de los instructores de planta, el Centro Nacional Colombo Alemán solicitó el cambio de perfil de la IDP 2626 que se encuentra provista en provisionalidad, para el área temática de REFRIGERACIÓN, VENTILACIÓN Y CLIMATIZACIÓN (RVC), soportado en la necesidad de la formación; ya que, al revisar la planta, no existen cargos con estas características y en vista a la demanda de formación en esta temática, se hizo el requerimiento a la Dirección General.

El cambio de perfil se realizó conforme al Acuerdo CNSC 20191000008736 de 2019 *"Por el cual se define el procedimiento para el reporte de la Oferta Pública de Empleos de Carrera (OPEC) con el fin de viabilizar el concurso de ascenso"*, teniendo en cuenta las necesidades del servicio que se pretenden satisfacer y de conformidad con lo establecido en el parágrafo del artículo 1 del Acuerdo CNSC 20191000008736 de 2019, que señala: *"La información del empleo deberá corresponder al Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales actualizado, de conformidad con el Decreto 815 de 2018"*

Así mismo, señaló que, mediante correo electrónico del 17 de octubre de 2019, el Grupo de Apoyo Administrativo Mixto efectuó el reporte de los perfiles de las vacantes de la Regional Atlántico, cuyo perfilamiento contó con la aprobación de la Director de Formación Profesional con correo institucional csierrao@sena.edu.co, de fecha viernes, 18 de octubre de 2019. particularmente, las IDP Nos. 2626, 1492 y 1399 fueron perfiladas en las Áreas Temáticas REFRIGERACIÓN, VENTILACIÓN Y CLIMATIZACIÓN (RVC), SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO y MANTENIMIENTO MECÁNICO INDUSTRIAL, respectivamente.

4.- Los vinculados, aspirantes al cargo OPEC 60587, denominado Instructor Código 3010 Grado 1 el proceso de selección SENA No. 436 de 2017, pese a que se ordenó su notificación a las accionadas en sus páginas web, no rindieron informe al respecto. Situación que también ocurrió frente al Coordinador del Grupo de Relaciones Laborales del SENA- Secretaría General, Jonathan Alexander Blanco Barahona y a la Coordinadora del Grupo De Apoyo Administrativo Mixto de la Regional Atlántico- SENA, Alexandra Milena Palacio, quienes pese a ser notificados mediante los oficios No. 691 y 692 del 07 de octubre de 2020, notificados a través de los correos electrónicos jablancob@sena.edu.co y apalacio@sena.edu.co ; mjhernandp@sena.edu.co respectivamente, no presentaron informe alguno, por lo que se dará aplicación a la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de
Barranquilla.**

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia:

De conformidad con lo establecido en el Decreto 1983 de 2017, numeral 2º del Artículo 1, que modifica el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, este despacho es competente para resolver la presente acción de tutela.

3.2. Marco Jurídico:

Conforme lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, todas las personas pueden ejercer la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de autoridades públicas o de particulares en los casos taxativamente consagrados por la Ley. Siempre y cuando, advierte la norma, el actor no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3.3. Derechos fundamentales presuntamente vulnerados:

Se invoca la protección de los derechos al debido proceso, mínimo vital, igualdad, trabajo, seguridad social y a la protección laboral reforzada, que efectivamente, están reconocidos como fundamentales en los artículos 29, 53, 13, 25 y 48 de la Constitución, respectivamente.

3.4. Caso en Concreto.

Conforme inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela exclusivamente procederá cuando el que invoca su derecho fundamental como conculcado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que dicha acción se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que los reproches recaen sobre actos administrativos, es indiscutible que la actora dispone del medio de control judicial de nulidad y restablecimiento del derecho o la acción de reparación directa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, consagrado en el artículo 138 y 140 de la Ley 1437 de 2011, como vía ordinaria para la reclamación de sus pretensiones.

Así mismo, la Corte Constitucional ha establecido que:

"(i) la acción de tutela no es un mecanismo judicial diseñado para reemplazar los medios ordinarios de defensa, ni para desplazar las competencias propias de la autoridad que administra justicia a través de un trámite procesal en curso, así como tampoco sirve para reabrir procesos concluidos, ni revivir términos u oportunidades procesales vencidas por la negligencia o inactividad injustificada de la parte interesada. Ello, sin perjuicio de que, en cada caso, (ii) se verifique si acudir a los medios ordinarios o recursos comporta una carga desproporcionada para el actor, ya sea, por su falta de eficacia e idoneidad a la luz de las circunstancias particulares, o cuando se evidencie la existencia de un perjuicio



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de
Barranquilla.**

irremediable y este haya sido alegado por la parte interesada⁶. (Subrayado del despacho)

Claro está, pese a la existencia de otro medio de defensa judicial, es viable la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, sobre el cual el actor tiene la obligación de señalar por lo menos las circunstancias que permitan al juez de tutela comprobar su configuración, conforme fue establecido por la jurisprudencia constitucional en la Sentencia T-471 de 2017 que a la letra dice:

*"(...) En primer lugar, estableció que el daño debe ser **inminente**, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos este consumado. Asimismo, indicó que las medidas que se debían tomar para conjurar el perjuicio irremediable deben ser urgentes y precisas ante la posibilidad de un daño grave evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona. En esa oportunidad, la Corte señaló que la gravedad del daño depende de la importancia que el orden jurídico le concede a determinados bienes bajo su protección.*

Finalmente estableció que la acción de tutela debe ser impostergable para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.

De acuerdo a lo anterior, la persona que alega la ocurrencia de un perjuicio irremediable debe acreditar probatoriamente los hechos en los que funda la configuración de dicha situación. Sin embargo, el análisis de los mencionados elementos demostrativos debe consultar los principios de informalidad y celeridad que orientan la solicitud de amparo. (...)

Sin embargo, en el presente asunto, el señor NICOLAS JOSE ESCORCIA GALVÁN, no adujo ningún hecho realmente constitutivo de un perjuicio irremediable ni tampoco aportó documento alguno del que se infiera tal afectación o que concurra alguna de las situaciones establecidas en la jurisprudencia up-supra citada.

En efecto, si bien el demandante indica que se vulneran sus derechos fundamentales al no aclararse el perfil del cargo Instructor, identificado con el IDP 2626, en el cual por orden judicial fue nombrado mediante la Resolución No. 1-0715 del 3 de mayo de 2019 y no ser nombrado en propiedad, sólo de ello no se puede derivar el mencionado perjuicio.

Lo anterior, debido a que, para que se cifre el mismo y active la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, debe mediar una decisión arbitraria de la administración o del presunto vulnerador, mientras que, en el presente caso, en principio, se echa de menos una determinación de tal índole, ya que, de lo acopiado al plenario, se deriva que, por una parte, las accionadas han actuado bajo los parámetros del debido proceso en la provisión de cargos de acuerdo a las vacantes ofertadas, y en cumplimiento a un fallo de tutela fue reintegrado en provisionalidad a un cargo de igual rango y remuneración, el cual

⁶ Sentencia T-016 de 2019.



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de
Barranquilla.**

estaba sujeto a la provisión de cargos de acuerdo a la lista de elegibles; y por otra parte, se le permitió presentar reclamaciones las cuales fueron resueltas explicando el proceder de la entidad conforme a la necesidad del servicio y provisión de los cargos ofertados, además de que al no estar de acuerdo con ello, pudo presentar recursos, pese a lo cual, el actor no interpuso los mismos.

Ahora bien, respecto al nombramiento en carrera administrativa, se advierte, que acorde al material probatorio aportado el actor se encuentra en el puesto número 3 de la lista de elegibles de los 2 cargos ofertados por el SENA de la OPEC 60587 denominado Instructor, código 3010, Grado 01, los cuales fueron conformados mediante la Resolución No. CNSC - 20192120011415 del 26 de febrero de 2019, por lo que, resulta improcedente tal pretensión, pues se trata de situaciones administrativas consolidadas.

Con todo, es dable precisar, que la discusión de actos administrativos en la provisión de cargos en carrera administrativa, es un asunto atribuible al juez natural, mismo que, atendiendo su competencia, está llamado a estudiar las pruebas que dentro del procedimiento ordinario se puedan recolectar y practicar, una de las situaciones que precisamente hacen improcedente la resolución de estos litigios a través de la acción de tutela, por ser un mecanismo sumario, máxime cuando, como se concluyó, aquí no se acreditó la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En ese orden de ideas, reitérese, el tutelante puede acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa para obtener sus pretensiones, en la que incluso, puede solicitar el decreto y práctica de medidas cautelares tal como lo consagra el artículo 230-2 de la Ley 1437 de 2011, la cual, al tenor del artículo 229 ídem, puede decretarse desde antes de la notificación del auto admisorio de la demanda, con lo que, inclusive un eventual perjuicio irremediable, se encuentra totalmente desvirtuado.

Además, se advierte que, en el caso que el accionante dejara fenecer los términos para acudir a la vía ordinaria o interponer recursos frente a actuaciones administrativas, no es la acción de tutela el mecanismo instituido para revivir los mismos.

Al respecto la Corte Constitucional, entre otras en la Sentencia T-425 de 2019, señaló:

"(...) la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuenta en la actualidad con las herramientas necesarias para garantizar la protección de los derechos fundamentales de forma igual o superior al de la acción de tutela, por parte de los jueces especializados en los asuntos del contencioso administrativo y también encargados de la protección de los derechos fundamentales.

(...) 41. Así mismo, la Sala advierte que, en ejercicio de dicho medio de control, los accionantes podían solicitar el decreto de medidas cautelares para solicitar la protección y garantía provisional del objeto del proceso y la efectividad de la sentencia."

Así, ha de concluirse que, por una parte, la actora dispone de otro mecanismo para reclamar la protección de sus derechos fundamentales, y por otra, no se advierte que se halle frente a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, razones



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de
Barranquilla.**

suficientes que llevan a la improcedencia de la acción de tutela y por ende a su negación.

En mérito de lo expuesto, la Juez Primera Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barranquilla, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: Negar por improcedente la presente acción de tutela, acorde a las consideraciones planteadas en este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal y/o director del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE- SENA, Carlos Mario Estrada Molina y al representante legal de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC, Frídole Ballén Duque y/o quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente proveído, notifique a cada uno de los aspirantes de al cargo OPEC 60587, denominado Instructor Código 3010 Grado 1, y publique a través de su página web institucional o medio más expedito la presente acción de tutela, de lo cual deberá allegar constancia a este despacho.

TERCERO: en caso de no ser impugnada esta decisión, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: devuelto el expediente por la Corte Constitucional, salvo orden en contrario, archívense las presentes actuaciones.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE⁷


SHIELA TATIANA ORTEGA TÉLLEZ
LA JUEZ


JOSE JAIME GUZMÁN AROCA
EL SECRETARIO

⁷ En Virtud del Acuerdo PCSJA20-11521 del 11 de abril de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura, con ocasión del trabajo en casa para salvaguardar la salud de los servidores judiciales, la presente petición tiene firma escaneada (autorizada por el Decreto Legislativo No 491 del 28 de marzo de 2020) y para garantizar la confiabilidad de su contenido a los destinatarios deberá ser notificada exclusivamente a través del e-mail institucional del Despacho j01pctoconbqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co