

## ACCIÓN DE TUTELA.

CIUDAD Y FECHA BOGOTÁ 27 DE ENERO DE 2021.

SEÑOR:

JUEZ \_\_\_\_\_ (REPARTO)

CIUDAD BOGOTÁ

(COMPETENTE SEGÚN EL DECRETO 1382 / 2000)

REF: ACCIÓN DE TUTELA CONTRA REF SENA, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA Y LA CNSC, MINISTERIO DE TRABAJO.

Yo **VICTOR MAURICIO ARDILA BAHAMON**, mayor de edad y vecino de BOGOTÁ, residente en el barrio CABAÑA pijao, calle 63D N 71D 36 apartamento, Bogotá D.C. identificado con la cédula de ciudadanía número **80513597 de Bogotá**, haciendo uso del derecho que me confiere el artículo 86 de la Constitución Nacional y los Decretos 2591 del derecho de TUTELA, contra , **REF SENA, EN CABEZA DEL DOCTOR CARLOS MARIO ESTRADA NIT 830054357-7, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN CABEZA DE LA DOCTORA LILIANA CABALLERO DURAN, NIT 899999020-7 Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, EN CABEZA DEL DOCTOR JORGE ALIRIO ORTEGA CERON NIT 900003409-7**. Con el objeto de que se protejan mis derechos constitucionales fundamentales vulnerados a **(PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS ARTÍCULO 9 DE C.N, DERECHO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MÉRITO, TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS, PRESUNCIÓN DE BUENA FÉ, ARTÍCULO 83 DE CN, ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ARTÍCULO 229 DE LA CN, SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL ARTÍCULO 4 DE CN, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, DERECHO A LA IGUALDAD, PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN EL MARCO DE LA EMERGENCIA NACIONAL, DIGNIDAD HUMANA, MÍNIMO VITAL DE SUBSISTENCIA, , DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS)**. con fundamento en los siguientes:

### HECHOS.

1. Soy desplazado por la violencia junto con mi núcleo familiar desde el 30 de enero de 2007, según certificación UTP – 110060623- 20074180909102, del mismo año soy, por tanto pido la protección de la corte, para garantizar la supremacía constitucional y se garantice mi derecho a la seguridad jurídica garantizando, la prevalencia del derecho sustancial y el estado social de derecho, el cual, considero que es escenario para la defensa de los derechos humanos y en especial los derechos de las víctimas del flagelo de desplazamiento forzado, que somos un grupo normalmente marginado de todos los procesos de meritocracia, con frecuencia nos vemos obligados a la denuncia internacional como parece haberse convertido en un requisito para las víctimas de Conflicto Armado.
2. Soy padre cabeza de familia estoy a cargo de mi hija que esta en la universidad, mi

esposa desempleada y mi padre adulto mayor de 73 años, estoy desempleado desde diciembre de 2019, el Sena termino mi contrato OPS en medio de una incapacidad, laboral, no tengo medios para seguir garantizando el derecho a la permanencia en la educación de mi hija, y mi desempleo prolongado por la pandemia, no nos esta permitiendo garantizar mi derecho al mínimo vital de subsistencia.

3. Participe en la Convocatoria 436 del 2017 del SENA, para la OPEC 58417 para el cargo de Instructor Grado 1 Con derechos de carrera administrativa, en la cual quede en el 2 puesto de la lista de elegibles puesta en firme por medio de la Resolución 20182120194895, de diciembre de 2018, el primer puesto fue asignado, lo cual me deja encabezando la lista de elegibles, a la fecha no he sido notificado para posesionarme, en periodo de prueba en el Centro de Formación al que me presente (La Angostura), o a cualquier otro Centro que solicitara el perfil, Según las disposiciones, de ley tenemos derecho a un trato diferencial positivo, en los concursos para ocupar cargos públicos según el Artículo 131 de la ley 1448 del 2011, derecho que prevalecerá sobre el beneficio consagrado en el numeral 3 del artículo 2 de la ley 403 de 1997.

*Debe advertirse que las listas de elegibles se recomponen automáticamente, "una vez los elegibles tomen posesión del empleo en estricto orden de mérito, o cuando estos no acepten el nombramiento o no se posesionen dentro de los términos legales, o sean excluidos de la lista con fundamento en lo señalado en los artículos 53° y 54° del presente Acuerdo", según lo prescrito por el artículo 57 del Acuerdo No. 2017100000116 del 24 de julio de 2017<sup>5</sup> y de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2.2.6.22 del Decreto 1083 de 2015<sup>6</sup>.*

4. Impetré derecho de petición el 3 de julio del 2020 N 7-2020-096830, ante el SENA, el cual continua sin respuesta, solicitando ser nombrado en periodo de prueba en la vacante de la OPEC 58417, código 3010 Grado 1, que siguiendo el estricto orden de méritos, estoy encabezando el 1 puesto de la lista de elegibles, de acuerdo a lo consagrado en el Artículo 28 de la Ley 909 de 2004, o en su defecto ser nombrado en un equivalente de la OPEC de acuerdo al estudio de equivalencias realizado por la CNSC el 22 de Enero de 2020, respetando mis derechos fundamentales representados en la lista de elegibles.
5. La CNSC en criterio unificado del 27 de junio del 2019, aprobó el uso de listas de elegibles, ante lo cual se denota la siguiente irregularidad: El Centro de Formación la Angostura Campoalegre, Centro de formación al que apliqué para el concurso de la Convocatoria 436 2017 del Sena, está ofertando 2 vacantes para el cargo Instructor Grado 1, previamente homologadas para mi OPEC 58417 al que yo aplique, lo cual vulnera mis derechos fundamentales, a la carrera administrativa por merito, debido proceso, y confianza legitima, al trabajo en condiciones dignas, a la igualdad, ya que concurre limpiamente para este cargo y gane en estricto orden de méritos el derecho a ser nombrado en periodo de prueba, en carrera administrativa, no para planta temporal; además ofertar está vacante desconociendo mi derecho, al mérito, es inconstitucional ya que vulnera el artículo 58 de CN que garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos, con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores, La corte constitucional estableció que la igualdad de oportunidades contenida en los artículos 13 y 25 de la carta política, en tanto la selección de personal para el servicio público debe estar orientada para, garantizar Completar medidas positivas frente a grupos sociales vulnerables o históricamente discriminados en términos de acceso a cargos estatales, como somos los desplazados. ¿Porque debe ser puesto otra vez en concurso mi cargo, si yo ya gane este derecho como se lo manifesté a la CNSC en la petición con el Radicado, N 20191020134791 del 20 de Marzo del 2019, Radicado N 20203200693872 del 4 de julio

del 2020, y el Radicado N 20213200098532 del 20 de enero de 2021, código de verificación fe83d.

6. La Corte ha indicado que “el principio de la confianza legítima constituye una proyección de aquel de la buena fe, que debe gobernar la relación entre las autoridades y los particulares y permite conciliar, en ocasiones, el interés general y los derechos de las personas. Esa confianza legítima se fundamenta en los principios de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política, en la seguridad jurídica estipulada en los artículos 1º y 4 del Ordenamiento Superior y en el respeto al acto propio y adquiere una identidad propia en virtud de las especiales reglas que se imponen en la relación entre administración y administrado” Sentencia T-340/19. Establece el grado de coherencia en su proceder a través del tiempo.” Frente a la confianza legítima establece que le está limitado a la administración modificar las “situaciones jurídicas originadas en actuaciones precedentes que generan expectativas justificadas (y en ese sentido legítimas) en los ciudadanos, con base en la seriedad que -se presume- informa las actuaciones de las autoridades públicas, en virtud del principio de buena fe y de la inadmisibilidad de conductas arbitrarias, que caracteriza al estado constitucional de derecho” en este sentido la expectativa que se genera con la posición en la lista de elegibles no solo se limita al acceso a la carrera administrativa sino al derecho al mínimo vital de subsistencia, que se ve amenazado de manera especial en tiempos de pandemia y la emergencia nacional decretada por el gobierno nacional.
7. La Sentencia C-040 de 1995, establece que la escogencia de los servidores públicos deben basarse en apego al principio de buena fe y los derechos a la igualdad y al debido proceso, estableciendo que la lista de elegibles expide un acto administrativo de carácter particular, que a pesar su naturaleza plural, crea derechos singulares respecto de las personas que la conformamos, que no pueden ser desconocidos por ninguna autoridad, a menos que sea necesario por motivos de utilidad pública, e interés social y siempre y cuando medie una indemnización previa del afectado, ninguna de las condiciones se ha cumplido en mi caso particular, ya que arbitrariamente se pretende desconocer mi posición meritatoria; en el Auto N° 29192010019294 del 28 de noviembre de 2019 La CNSC que se anexa como prueba, dando cumplimiento al fallo del juzgado 20 de Civil del Circuito de Bogotá D.C. bajo Radicado N° 110013103020-2019-00580-00 acumulado al radicado 2019-0378. En el cual en dicha providencia judicial se amparan los mismos derechos a un grupo de accionantes contra la CNSC y el SENA en la Convocatoria 436 de 2017, ordena al Sena nombrar en periodo de prueba a los concursantes que se encuentran en mí misma situación por tanto, solicito de acuerdo al derecho a la igualdad y la administración de justicia, aplicar los efectos de este fallo a mi favor bajo efectos inter comunis aplicando la lista de vacantes de los 97 centros de formación a los que puedo acceder de acuerdo a mi calificación y primer lugar en la lista de elegibles de preferencia en Bogotá o en el orden de prioridad asignado por mi en dicha audiencia pública.

**QUINTO:** *Ordenar al Servicio Nacional del Aprendizaje SENA, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir del recibido del correspondiente acto administrativo por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, proceda a emitir los respectivos nombramientos en periodo de prueba.*

**SEXTO:** *Disponer que esta sentencia tiene efectos inter comunis y, por tal razón, se extiende el amparo y las órdenes para ello, a todas las personas aspirantes que participaron y superaron el proceso de selección en la Convocatoria No. 436 de 2017 SENA para proveer definitivamente por concurso abierto de méritos, los empleos vacantes pertenecientes al Sistema de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA*

**AUTO No. CNSC - 20192010019294 DEL 28-11-2019**

*"Por el cual se da cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado Veinte (20) Civil del Circuito de Bogotá D.C., dentro de la Acción de Tutela Instaurada por el señor MARCO TULIO BARRERO TIQUE y otros, bajo radicado No. 110013103020-2019-00580-00 (acumulado al radicado 2019-0378) con efecto INTER COMUNIS, en el marco de la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA"*

8. En este sentido Sentencia T-294 de 2011 Corte Constitucional, la Corte ha reiterado que el nominador no cuenta con una facultad sino con un deber al momento de recurrir a la lista de elegibles, a efectos de proveer un cargo público en propiedad, ya que no tiene la facultad de decidir si hace nombramientos en propiedad o no de personas que han superado un concurso de méritos, al igual que cuando se trate de proveer una vacante de grado igual, correspondiente a la misma denominación, respecto de lo cual la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador, por tanto respeto el proceso de planta temporal que adelanta el SENA, pero no a consta de mis derechos fundamentales, se impetro derecho de petición al Sena con el Radicado 41-1-2019-001095 del 4 de febrero del 2019, Solicitando información del estado de la convocatoria, El Centro de Formación Agroempresarial la Angostura, informó que mediante resolución N°41-00098 de 2019, se determinó no contratar en periodo de prueba o Oscar Eduardo Villarraga Córdoba, candidato que ocupo el primer puesto en la lista de elegibles, por no cumplir con los requisitos sin dar más respuestas, posteriormente la CNSC procede a informar que el candidato es contratado en periodo de prueba para el cargo; en el 3 punto de la respuesta del Centro de Formación la Angostura, que se adjunta en las pruebas, afirma que de existir otra vacante para ocupar un cargo la entidad realizará los trámites pertinentes, de acuerdo con los lineamientos emitidos por la CNSC, lo cual es evidente no se ha cumplido ya que como pruebo en los anexos, el centro en cuestión puso en concurso dos vacantes para el cargo instructor grado 1, homologados por la CNSC Código Opec 138429 ID 317301344 vulnerando el principio de publicidad, confianza legitima colorario de aquel de la buena fe, vulnerando mis derechos fundamentales a la Carrera administrativa por mérito, representada en la lista de elegibles que encabezo, si bien reconozco el proceso de planta temporal como

138429	317301344	2	Huila-Centro de Formación Agroindustrial	Instructor	Huila	Campoalegre	"IMPARTIR FORMACION PROFESIONAL INTEGRAL, O DESEMPEÑANDO EL ROL DE FACILITADOR DE TECNOACDEMIA, DONDE APLIQUE ESTE ROL, REALIZANDO ACTIVIDADES DE INVESTIGACION APLICADA, DE CONFORMIDAD CON LOS NIVELES DE FORMACION Y MODALIDADES DE ATENCION EN EL AREA DEL SISTEMA DE INVESTIGACION, DESARROLLO TECNOLOGICO E INNOVACION DEL SENA -SENNOVA, PARA GENERAR HABILIDADES Y DESTREZAS EN LOS APRENDICES, CULTURA DE INNOVACION, LA GENERACION DE NUEVAS TECNOLOGIAS PARA LA FORMACION Y PARA LOS DIFERENTES SECTORES PRODUCTIVOS, ASI COMO LA APROPIACION Y GESTION DEL CONOCIMIENTO Y TECNOLOGIAS GENERADAS, CONTRIBUYENDO AL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL PAIS, DE CONFORMIDAD CON LAS POLITICAS INSTITUCIONALES DEL PROGRAMA SENNOVA Y LA NORMATIVIDAD VIGFNTF."
--------	-----------	---	--	------------	-------	-------------	---

mecanismo idóneo para garantizar de forma transitoria el derecho al trabajo de los participantes de la convocatoria 436 de 2017 del Sena, este no puede convertirse en óbice para violar mis derechos fundamentales y la de los que encabezamos las listas de elegibles, más que mi postulación se realizó en este mismo, esta situación se le increpa al SENA en las peticiones con los radicados N° 7-2020-096830 del 3 de julio de 2020, y el Radicado 7-2021-015961 del 20 de enero de 2021.

Es por ello que en la sentencia C-1040 de 2007[27], reiterada en la C-878 de 2008[28], se sostuvo: "[...] el principio de transparencia de la actividad administrativa se empaña si en contravía de las legítimas expectativas del aspirante, su posición en el concurso se modifica durante su desarrollo; el principio de publicidad (art. 209 C.P.) se afecta si las reglas y condiciones pactadas del concurso se modifican sin el consentimiento de quien desde el comienzo se sujetó a ellas; los principios de moralidad e imparcialidad (ídem) de la función administrativa se desvanecen por la inevitable sospecha de que un cambio sobreviniente en las reglas de juego no podría estar motivado más que en el interés de favorecer a uno de los concursantes; el principio de confianza legítima es violentado si el aspirante no puede descansar en la convicción de que la autoridad se acogerá a las reglas que ella misma se comprometió a respetar; se vulnera el principio de la buena fe (art. 83 C.P.) si la autoridad irrespeta el pacto que suscribió con el particular al diseñar las condiciones en que habría de calificarlo; el orden justo, fin constitutivo del Estado (art. 22 C.P.), se vulnera si la autoridad desconoce el código de comportamiento implícito en las condiciones de participación del concurso, y, en fin, distintos principios de raigambre constitucional como la igualdad, la dignidad humana, el trabajo, etc., se ven comprometidos cuando la autoridad competente transforma las condiciones y requisitos de participación y calificación de un concurso de estas características. Adicionalmente, el derecho que todo ciudadano tiene al acceso a cargos públicos, consagrado en el artículo 40 constitucional, se ve vulnerado si durante el trámite de un concurso abierto, en el que debe operar el principio de transparencia, se modifican las condiciones de acceso y evaluación..." El SENA se ha negado a entregar respuesta a mi solicitud de homologación de equivalencia funcional y salarial de la Vacante OPEC 58417 con los cargos declarados desiertos y ser nombrado en periodo de prueba para alguno de estos cargos, no obstante la CNSC mi facilito la homologación de mi vacante y de acuerdo a mi calificación el cual arrojo como resultado que de acuerdo a estricto orden de méritos, podía aplicar a más de 100 vacantes en 97 centros de formación en todo el país, la mayoría de ellos en Bogotá pero para este proceso se recalca que no otorga derechos de carrera, y que la contratación será por un año, lo cual supone cercenar la constitución al cambiar las reglas de juego, desconocer los derechos de carrera que me otorga ocupar el primer lugar de la lista de elegibles, sin acceder a una indemnización, por este atropello, anexo como prueba el listado de las vacantes a las que puedo optar de acuerdo a la homologación de CNSC y orden de méritos, con el número asignado de acuerdo al orden de interés asignado por mi, se solicitó supervigilancia del derecho de petición violado por el Sena, ante la procuraduría Radicado N° 72020096830 del 21 de enero de 2020.

9. La importancia de la carrera administrativa como pilar del Estado Social de Derecho, se puso de relieve por la Corte Constitucional, en la sentencia C-588 de 2009, al declarar la inexecutable del Acto Legislativo No 01 de 2008, que suspendía por el término de tres años la vigencia del artículo 125 constitucional. En el mencionado pronunciamiento se indicó que el sistema de carrera administrativa tiene como soporte principios y fundamentos propios de la definición de Estado que se consagra en el artículo 1 constitucional, cuyo incumplimiento o inobservancia implica el desconocimiento de los

fines estatales; del derecho a la igualdad y la prevalencia de derechos fundamentales de los ciudadanos, tales como el acceso a cargos públicos y el debido proceso. Como consecuencia de lo anterior, en dicho pronunciamiento se concluyó que la carrera administrativa es, entonces, un principio constitucional y, por lo mismo, una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución [22], en donde la inscripción automática, sin el agotamiento de las etapas del proceso de selección, resultaba abiertamente contraria a los principios y derechos en los que se erige la Constitución de 1991 por tal motivo se le impetro petición al Departamento Administrativo de Función Pública con el Radicado N° 20219000032552 de enero de 2021 para solicitar su intervención, ante la tozuda postura del Sena y la CNSC de negarse a reconocer mis derechos fundamentales, al trabajo en condiciones dignas, y a la carrera administrativa por méritos Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 1 REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN PRIMERA Bogotá, D.C., diez (10) de junio de dos mil veinte (2020) EXPEDIENTE: 11001-33-34-003-2020-00092-00 en donde en gracia de discusión se agregan pruebas de el amparo a otros aspirantes se ha materializado por tanto pido un trato semejante al de los demás accionantes del proceso que se adjunta.

10. De otra parte, la Corte Constitucional se ha referido a las listas de elegibles como actos administrativos de contenido particular y concreto, que generan derechos singulares y producen un efecto inmediato, directo y subjetivo respecto de los destinatarios, que deben respetarse como derechos adquiridos y no pueden ser modificados en sede administrativa. [23] Igualmente, la jurisprudencia constitucional se ha referido a la naturaleza y las características de la lista de elegibles, como aquella que organiza la información de los resultados del concurso, indica quiénes están llamados a ser nombrados, de acuerdo con el número de plazas a ocupar, así como el orden de elegibilidad en que han quedado los participantes según su puntaje.[24] De otra parte, se ha pronunciado sobre la naturaleza y características de la lista de elegibles, y ha señalado que aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido.[25] por tal razón solicito la protección de señor juez ante el derecho que me asiste, al haberse modificado de forma automática la lista de elegibles, con el nombramiento del primer puesto, el Sena falta a la obligación de Reordenar la lista de elegibles, retirando al contratado en periodo de prueba y dejándome a mí en el primer puesto de acuerdo al artículo 2,2,6,22 del decreto 1083 de 2015.
11. Por lo expuesto, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado, que cuando el nominador no respeta o no aplica la lista de elegibles, en estricto orden descendente, de manera que el nombramiento recaiga en quien haya obtenido el mayor puntaje o en quien encabece la lista, lesiona sin lugar a dudas derechos fundamentales, entre ellos, el de igualdad, el derecho al trabajo y el debido proceso, En relación con las exclusiones que se realicen en las provisiones de cargos de carrera, en cuyo caso no se utilice el primer puesto y en orden descendente, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el nominador deberá realizar la exclusión del aspirante mejor calificado, mediante resolución motivada y expresa, ya que las razones subjetivas de los nominadores no pueden prevalecer sobre los resultados del concurso de méritos al momento de hacer la designación, lo cual resulta un trato discriminatorio. Estas razones deben ser objetivas, sólidas y explícitas, y el afectado tiene derecho a conocer las objeciones formuladas en su contra y a controvertirlas Sentencia T-294 de 2011 Corte Constitucional; nunca he sido notificado de falta en mi contra, ni de

causal de retiro de la lista de elegibles, por el contrario en audiencia pública del 13 de enero de 2021, se me notifica el resultado de la homologación de mi opec y las vacantes a las cuales puedo aspirar en estricto orden de mérito, las cuales suman más de 100 correspondientes a 97 centros de formación, a nivel nacional de la cual se anexa listado, pero únicamente para planta temporal, argumentando que no me dan derechos de carrera administrativa, dentro de este listado se incluyen 2 vacantes del centro de formación en el cual concurre y el cual estoy en el primer lugar de la lista de elegibles, Centro de Formación Agroindustrial la Angostura lo cual viola los derechos de igualdad derecho a la carrera administrativa por mérito, ya que si bien se genera una expectativa particular de garantizar transitoriamente, el derecho al trabajo desconoce las bases del concurso de méritos de la convocatoria 436 de 2017 del Sena, lo cual es inconstitucional.

12. Vistas las anteriores consideraciones, no cabe duda de que esta Corte se ha pronunciado en numerosos pronunciamientos, sobre el derecho de quien obtuvo el mejor puntaje en los concursos de méritos i) a ocupar el primer lugar en la lista de elegibles y ii) ser designado en el cargo. De lo anterior, la Sala deduce con claridad que el hecho de ocupar el primer puesto en el concurso de méritos apareja, en principio, el derecho a ser nombrado en propiedad en el respectivo cargo público. A este respecto, la Sala reitera que la figura de la carrera - administrativa y judicial - y del concurso de méritos, constituyen una garantía operativa de los derechos fundamentales a la igualdad (CP art. 13 y 40) y al debido proceso (CP art. 29), derechos que se ven realizados con el nombramiento de quien obtuvo la mejor calificación. Así mismo reitera que el acceso de los mejores a los cargos y funciones públicas debe servir para promover los principios de eficiencia, eficacia, imparcialidad, moralidad y publicidad, de que trata el artículo 209 de la Carta, en el auto N° 0421 del 23 de junio de 2020 (20202120004214) La comisión dio cumplimiento al fallo proferido por el juzgado Tercero Administrativo del del Circuito de Bogotá Sección primera Radicado 2020-00092-00 del 10 de junio del 2020, notificada el 11 del mismo mes, amparando los derechos, a la carrera Administrativa y a la igualdad, de Paola Patricia Carbonel Escorcía, Quien promovió acción de tutela en contra del EI SENA y la CNCS, en el marco de la Convocatoria 436 de 2017, a pesar de que esta ciudadana ostentaba el puesto 3 de la lista de elegibles, fallo se anexa, con lo cual se establece que de no recibir un trato similar se me estaría violando el derecho a la Igualdad, porque se probaría que estoy siendo discriminado.

Mediante el Auto No. 0421 del 23-06-2020 (20202120004214), la CNCS dio cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Bogotá Sección Primera, considerando lo siguiente:

*“El empleo denominación Técnico, Grado 3, identificado con el código OPEC No. 57715, cuya lista de elegibles se conformó mediante Resolución No. 20192120011445 del 26 de febrero de 2019, en la cual la señora **PAOLA PATRICIA CARBONELL ESCORCIA** ocupó la posición No. 3, también corresponde a la ejecución de Procesos Auxiliares en el Proceso Contractual, tiene la misma denominación, propósito, funciones, y similares requisitos de estudio y experiencia que los empleos identificados con los códigos OPEC Nos. 58252, 60554 y 56967 con denominación Técnico, Grado 3, declarados desiertos.*

*En consecuencia, y a fin de dar cumplimiento a la orden judicial, consistente en generar la lista general de elegibles y remitirla a la entidad, para garantizar el debido proceso de los participantes dentro del proceso de selección, la CNCS debe de forma previa, resolver de manera definitiva las solicitudes de exclusión presentadas por la Comisión de Personal del SENA, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley 760 de 2005, incluyendo las actuaciones de todas las OPEC que harían parte de esta lista, entre ellas se encuentra la OPEC 56924, que también tiene por denominación Técnico, Grado 3 y que corresponde a la ejecución de Procesos Auxiliares en el Proceso Contractual, al igual que los empleos desiertos, de la cual se está resolviendo un recurso que se presentó en contra de la decisión de exclusión de uno de los aspirantes de la lista.*

## JUSTIFICACIÓN

13. En síntesis, la Sala insiste en la regla jurisprudencial según la cual los nominadores se encuentran constitucionalmente obligados a designar al aspirante mejor calificado y a motivar su decisión, si deciden excluir a quien habiendo demostrado méritos suficientes para acceder a un cargo de carrera, con el cumplimiento de los requisitos legales sobre concurso, no obtiene la designación. El Acto Legislativo 01 de 2008 y la sentencia C-588 de 2009 El Acto Legislativo No. 01 de 2008 en su artículo 1º determinó adicionar un párrafo transitorio al artículo 125 de la Constitución, el cual estipulaba que durante un tiempo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de dicho acto legislativo, la Comisión Nacional del Servicio Civil implementaría los mecanismos necesarios para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de publicación de la ley 909 del 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o de encargados del sistema general de carrera siempre y cuando cumplieran las calidades y requisitos exigidos para su desempeño al momento de comenzar a ejercerlo y que a la fecha de la inscripción extraordinaria continuaran desempeñando dichos cargos de carrera. Así mismo determinaba que igual derecho y en las mismas condiciones tendrían los servidores de los sistemas especiales y específicos de la carrera, para lo cual la entidad competente, dentro del mismo término adelantaría los trámites respectivos de inscripción. De otra parte, el Acto Legislativo consagró que mientras se cumpliera este procedimiento, se suspendían todos los trámites relacionados con los concursos públicos que se estuvieran adelantando sobre los cargos ocupados por empleados a quienes les asistiera el derecho previsto en el párrafo en cuestión.
14. El párrafo transitorio estipulaba igualmente que la Comisión Nacional del Servicio Civil debería desarrollar instrumentos de calificación del servicio que midieran de manera real el desempeño de los servidores públicos inscritos de manera extraordinaria en carrera administrativa, dentro de los tres (3) meses siguientes a la publicación del Acto Legislativo. Finalmente determinaba que quedaban exceptuados de esas disposiciones los procesos de selección que se surtieran en desarrollo de lo previsto por el artículo 131 de la Constitución Política y los servidores regidos por el artículo 256 de la Constitución Política, carrera docente y carrera diplomática consular. Mediante la sentencia C-588 de 2009, esta Corporación analizó la constitucionalidad del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 de 2008, para lo cual adelantó un juicio de sustitución de la Constitución. En este juicio la Corte determinó como premisa mayor, la garantía de la carrera administrativa como regla general de la carrera administrativa. A este respecto la Corte encontró que dentro de la estructura institucional del Estado colombiano, diseñada por el Constituyente de 1991, la carrera administrativa es, entonces, un principio constitucional y, por lo mismo, una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución, garantía que encontró intrínsecamente relacionada con distintos principios, valores, derechos y contenidos constitucionales, tales como los fines del Estado, la vigencia de algunos derechos fundamentales y el respeto del principio de igualdad. A este respecto, concluyó esta Corporación que la carrera administrativa constituye un eje definitorio de la identidad de la Constitución y que su ausencia trastoca relevantes contenidos de la Carta adoptada en 1991.
15. El Acto Legislativo No. 01 de 2008, del 26 de diciembre de 2008, ordenó a la Comisión



Nacional del Servicio Civil inscribir de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de entrada en vigencia de publicación de la Ley 909 de 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o encargados del sistema general de carrera. Este Acto Legislativo determinó igualmente, que mientras se surtía el mencionado procedimiento, se suspendieran los trámites relacionados con los concursos públicos que se estuviesen adelantando sobre los cargos ocupados por empleados a quienes les asistía el derecho previsto en el mencionado Acto Legislativo.

16. En cuanto al alcance de los efectos retroactivos ordenados por la sentencia C-588 de 2009, la Sala encuentra que estos deben determinarse en cada caso en concreto, de manera que si para el momento en que se declaró la inexecutable del Acto Legislativo 01 de 2008, se habían suspendido concursos por cuenta de lo dispuesto en dicho Acto Legislativo, estos concursos suspendidos debían necesariamente reanudarse garantizando los derechos de aquellos que se encontraban inscritos, por tanto anteponer la prioridad de la planta temporal, a la lista de elegibles sería una violación al principio de supremacía constitucional.

3.1. Sentencia SU-446 de 2011 Corte Constitucional El artículo 125 de la Constitución establece el mérito como criterio para la provisión de cargos públicos dentro de la administración y que consiste en los términos de la jurisprudencia de esta Corporación, en que el Estado pueda contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública”[20]. Igualmente, el mismo precepto establece que el mecanismo idóneo para hacer efectivo el mérito es el concurso público. En los términos de este artículo: “Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.” [21]

3.2. La importancia de la carrera administrativa como pilar del Estado Social de Derecho, se puso de relieve por la Corte Constitucional en la sentencia C-588 de 2009, al declarar la inexecutable del Acto Legislativo No 01 de 2008, que suspendía por el término de tres años la vigencia del artículo 125 constitucional. En el mencionado pronunciamiento se indicó que el sistema de carrera administrativa tiene como soporte principios y fundamentos propios de la definición de Estado que se consagra en el artículo 1 constitucional, cuyo incumplimiento o inobservancia implica el desconocimiento de los fines estatales; del derecho a la igualdad y la prevalencia de derechos fundamentales de los ciudadanos, tales como el acceso a cargos públicos y el debido proceso, por lo anterior desconocer mi lista de elegibles, sería un retroceso, además de un acto contrario a la constitución.

3.3. Por tanto, si lo que inspira el sistema de carrera son el mérito y la calidad, son de suma importancia las diversas etapas que debe agotar el concurso público. En las diversas fases de éste, se busca observar y garantizar los derechos y los principios fundamentales que lo inspiran, entre otros, los generales del artículo 209 de la Constitución Política y los específicos del artículo 2 de la Ley 909 de 2004[23]. La sentencia C-040 de 1995[24] reiterada en la SU-913 de 2009[25], explicó cada una de esas fases, las que por demás fueron recogidas por el legislador en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004. Así:

3.4. Dentro de este contexto, la convocatoria es, entonces, “la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes”, y como tal impone las reglas que son obligatorias para todos, entiéndase administración y administrados-concursantes. Por tanto, como en ella se delinear los parámetros que guiarán el proceso, los participantes, en ejercicio de los principios de buena fe y confianza legítima, esperan su estricto cumplimiento. La Corte Constitucional ha considerado, entonces, que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación y autocontrol porque la administración debe “respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada”

De la misma manera, en sentencia C-588 de 2009[29] se afirmó categóricamente que en el desarrollo de un concurso público de méritos “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”. En ese sentido, es claro que las reglas del concurso son invariables tal como lo reiteró esta Corporación en la sentencia SU-913 de 2009 al señalar “...resulta imperativo recordar la intangibilidad de las reglas que rigen las convocatorias de los concursos públicos para acceder a cargos de carrera en tanto no vulneren la ley, la Constitución y los derechos fundamentales en aras de garantizar el derecho fundamental a la igualdad, así como la inmodificabilidad de las listas de elegibles una vez éstas se encuentran en firme como garantía de los principios de buena fe y confianza legítima que deben acompañar estos procesos.”[30] Es indiscutible, entonces, que las pautas del concurso son inmodificables y, en consecuencia, a las entidades no le es dado variarlas en ninguna fase del proceso, por cuanto se afectarían principios básicos de nuestra organización, como derechos fundamentales de los asociados en general y de los participantes en particular.

Sentencia T-340/19.

17. grado de coherencia en su proceder a través del tiempo.” Frente a la confianza legítima establece que le está limitado a la administración modificar las “situaciones jurídicas originadas en actuaciones precedentes que generan expectativas justificadas (y en ese sentido legítimas) en los ciudadanos, con base en la seriedad que -se presume- informa las actuaciones de las autoridades públicas, en virtud del principio de buena fe y de la inadmisibilidad de conductas arbitrarias, que caracteriza al estado constitucional de derecho”.
18. ¿Dónde queda el principio de prevalencia del derecho sustancial?, Sentencia T-1306/01 PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL de justicia debía tener el derecho sustancial, el constituyente de 1991 lo estableció como principio de la administración de justicia en el artículo 228 al consagrar que en las actuaciones de la administración de justicia “prevalecerá el derecho sustancial”. La Constitución consagra el respeto de los derechos fundamentales, lo cual implica que esta protección debe prevalecer sobre normas procesales que de ser aplicadas conducirían la violación de los mismos.

19. En la Sentencia T-217 de 2013[17] se concedió a dos accionantes el derecho fundamental al debido proceso y al acceso en la administración de justicia, considerando que frente al requisito de la inmediatez, la vulneración persiste en el tiempo, por lo que es irrelevante el tiempo transcurrido entre la actuación, la vulneración del derecho y el momento en el que se interpone la acción”

### FUNDAMENTOS DE IMPUGNACIÓN

1. En el mismo sentido, la corte constitucional ha sostenido, por ejemplo, que las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo deben interponerse mediante apoderado judicial, lo que marca una diferencia entre la idoneidad de los recursos ante la jurisdicción contenciosa y la acción de tutela , en la cual el accionante puede actuar en nombre propio, sin asesoría legal, por lo que la rigurosidad ante el contencioso administrativo de contar con un abogado puede tornarse desproporcionada. Tratándose de víctimas del conflicto armado interno, en general, los accionantes somos personas de escasos recursos económicos, que nos encontramos excluidos de acceso a los servicios de educación y generalmente desconocemos los procedimientos existentes para la defensa de nuestros derechos, por lo que resulta desproporcionado que se nos exija un conocimiento jurídico experto en la reclamación de éstos y el agotamiento previo de los recursos ordinarios. Es así como, el estudio del principio de subsidiariedad en estos casos debe ser menos riguroso en el caso de los sujetos de especial protección constitucional como bien se ha aplicado por ejemplo en las sentencias T-290 de 2016, T-584 de 2017, T-478 de 2017 y T-301 de 2017.
2. En definitiva, la Corte ha reiterado que : “Este razonamiento se justifica en que, por una parte, pese a la existencia de otros medios de defensa judicial, los mismos carecen de la entidad suficiente para dar una respuesta completa, integral y oportuna respecto de las víctimas del desplazamiento forzado; por la otra, debido a nuestra condición de sujetos de especial protección, resultaría desproporcionado imponernos la carga de agotar los recursos ordinarios para garantizar la procedencia del medio de defensa constitucional, no sólo por la urgencia con que se requiere la protección sino por la complejidad técnico jurídica que implica el acceso a la justicia contencioso administrativa” .
4. En este orden de ideas solicito de manera respetuosa al señor juez declarar esta acción de tutela, procedente como mecanismo idóneo y eficaz, reconociendo el amparo constitucional que se ha impetrado por mí, en mi condición de vulnerabilidad manifiesta soy desempleado, el Sena me termino mi contrato de prestación de servicios en 2019 en medio de una incapacidad laboral, se me negó el derecho a la estabilidad laboral reforzada, lo cual me llevo a pasar todo el 2020, en medio de la pandemia sin trabajo, sin servicio de salud, y sin posibilidad de garantizar mi seguridad alimentaria, ni el derecho a mínimo vital mío y el de mi grupo familiar, que como población vulnerable, víctimas de desplazamiento forzado, en el marco del conflicto armado, que estoy incluido en el RUV, cumplo con los requisitos para que se proteja de forma definitiva mi derecho al trabajo en condiciones dignas, mínimo vital de subsistencia, derecho a la seguridad jurídica y la administración de justicia sin un abogado.
5. La Sentencia C-590/05 La procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales está legitimada también por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por la Convención Americana sobre Derechos Humanos Por otra parte, no sobra recordar que, tal y como lo ha indicado reiteradamente la Corte, la acción de

tutela no sólo se encuentra respaldada en el artículo 86 de la Carta sino también en los artículos 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos incorporados a la Constitución por vía del artículo 93 de la Carta<sup>18</sup>. Dichas normas establecen la obligación de los Estados partes de implementar un recurso sencillo, efectivo y breve de protección efectiva de los derechos fundamentales contra cualquier acción u omisión de las autoridades públicas que pudiera vulnerarlos. En este sentido, el artículo 25 de la Convención Americana señala: Artículo 25. Protección Judicial 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

6. Los Estados Partes se comprometen a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso pero esos instrumentos de derecho público internacional no sólo le imponen al Estado colombiano la obligación de consagrar un mecanismo de protección de los derechos fundamentales, sino también la obligación de garantizar el cumplimiento de las decisiones proferidas al resolver ese recurso. Como lo indicó la Corte en el auto del 17 de febrero de 2004.

### **DERECHOS CUYA PROTECCION SE DEMANDA**

DERECHO A: (PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS ARTÍCULO 9 DE C.N, DERECHO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MÉRITO, TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS, PRESUNCIÓN DE BUENA FÉ, ARTÍCULO 83 DE CN, ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ARTICULO 229 DE LA CN, SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL ARTÍCULO 4 DE CN, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, DERECHO A LA IGUALDAD, PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN EL MARCO DE LA EMERGENCIA NACIONAL, DIGNIDAD HUMANA, MÍNIMO VITAL DE SUBSISTENCIA, , DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS).

### **PRETENSIONES**

Con fundamento en los hechos relacionados, solicitud del señor Juez disponer y ordenar a la parte accionada y a favor mío, lo siguiente:

Tutelar mi derecho fundamental al (**PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS ARTÍCULO 9 DE C.N, DERECHO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MÉRITO, TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS, PRESUNCIÓN DE BUENA FÉ, ARTÍCULO 83 DE CN, ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ARTICULO 229 DE LA CN, SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL ARTÍCULO 4 DE CN, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, DERECHO A LA IGUALDAD, PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN EL MARCO DE LA EMERGENCIA NACIONAL, DIGNIDAD HUMANA, MÍNIMO VITAL DE SUBSISTENCIA, , DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS**), en consecuencia ordenar que con medida Provisional: En un término no mayor a 48 horas, al SENA, EN CABEZA DEL DOCTOR CARLOS MARIO ESTRADA NIT 830054357-7, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN CABEZA DE LA DOCTORA LILIANA CABALLERO DURAN, NIT 899999020-7 Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, EN CABEZA DEL DOCTOR JORGE

ALIRIO ORTEGA CERON NIT 900003409-7, en favor mi lo siguiente:

**PRIMERO** – QUE SE ORDENE A LA CNSC QUE DENTRO DEL PLAZO DE PRUDENTE SI AUN NO LO HA HECHO, ESTABLESCA Y REMITA, AL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA, LA LISTA OPEC DECLARADAS DESIERTAS, RESPECTO DE LA CONVOCATORIA 436 DE 2017-SENA EQUIVALENTES A LA OPEC 58417 INSTRUCTOR GRADO 1 CODIGO 310, QUE DEGUN EL RESULTADO DE LA AUDIENCIA PUBLICA DEL 15 DE ENERO DE 2021 EN SIMO, LAS EQUIVALENCIAS Y ESTRICTO ORDEN DE MERITO PARA MI OPEC INSTRUCTOR GRADO 1 , SON 96 CENTROS DE FORMACIÓN A LAS QUE PUEDO ASPIRAR Y MAS DE 100 OPEC (PDF ADJUNTO), CONFORMANDO UNA NUEVA LISTA DE ELEGIBLES DE SER PRESISO.

**SEGUNDO** – QUE SE ORDENE AL SENA QUE DENTRO DE UN TERMINO , PRUDENTE, CONTADO A PARTIR DEL MOMENTO EN QUE LA CNSC, LE HAGA ENTREGA DE LA LISTA DE OPEC DECLARADAS DESIERTAS, REALICE EL ESTUDIO DE EQUIVALENCIA FUNCIONAL Y DE SALARIOS RESPECTO DE LA MISMA OPEC, PARA CUYO PROPOSITO DEBERA EMITIR EL ACTO ADMINISTRATIVO DONDE, SE PLASME EL REFERIDO ANALISIS, CUMPLIDO LO ANTERIOR Y EN EL TÉRMINO MÁXIMO DE 48 HORAS, PROCEDA A REMITIRLO A LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC.

**TERCERO** - QUE SE ORDENE A LA CNSC, QUE DENTRO DE UN TERMINO PRUDENTE, CONTADO A PARTIR DEL MOMENTO EN QUE EL SENA LE HAGA ENTREGA DEL ESTUDIO DE EQUIVALENCIAS, VERIFIQUE YA QUE SUPERÉ EL PROCESO DE SELECCIÓN, Y QUE AUN NO HE SIDO NOMBRADO, QUE CUMPLA CON LOS REQUISITOS PARA OPTAR A ALGUNA DE LAS MAS DE 100 OPEC HOMOLOGADAS A MI CARGO Y PUNTAJE, ATENDIENDO AL ESTUDIO DE EQUIVALENCIAS, CONFORMANDO UNA NUEVA LISTA DE ELEGIBLES DE SER PRECISO.

**CUARTO** - QUE SE ORDENE AL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA, QUE EN EL TERMINO 48 HORAS, CONTADOS DEL RECIBO DEL ACTO ADMINISTRATIVO, DE PARTE DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC, PROCEDA A EMITIR MI RESPECTIVO NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA, CON DERECHOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA, PARA ALGUNO DE LOS CENTROS DE FORMACION PREFERIBLEMENTE DE BOGOTA, O NEIVA, BARRANQUILLA, SANTA MARTA, CAMPOALEGRE, O CUALQUIERA DE LOS 97 CENTROS DE FORMACION EN LOS QUE SE REALIZO LA EQUIVALENCIA DE MI OPEC 58417, POR LA CNSC, DE ACUERDO AL ORDEN DE INTERES MANIFESTADO EN EL ARCHIVO PDF, ASIGNADO EN AUDIENCIA PUBLICA.

**QUINTO** - QUE EN SU DEFECTO SE AMPARE MI DERECHO FUNDAMENTAL A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERITO, ORDENANDO AL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE, CENTRO DE FORMACIÓN AGROINDUSTRIAL LA ANGOSTURA, CAMPOALEGRE PARA EL CUAL CONCURSÉ, Y POR ENDE TIENE PRELACIÓN, REALIZAR MI NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA, HACIENDO USO DE LISTA DE ELEGIBLES, LA CUAL ECABEZO EN UNA DE LAS DOS VACANTES OFERTADAS CON EL NUMERO OPEC N°138429, ID

317301344, SEGÚN HOMOLOGACION DE LA CNSC, EN LA POSICION MERITORIA CON DERECHOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA EN EL MARCO DE LA CONVOCATORIA 436 DE 2017 SENA.

**SEXTO** - QUE SE ORDENE MI NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA APLICANDO LOS EFECTOS INTER COMUNIS, DE LA SENTENCIA RADICADO 110013103020-2019-00580-00 DEL JUZGADO 20 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C (ACUMULADO AL RÁDICADO 2019-0378) EN EL MARCO DE LA CONVOCATORIA 436 DE 2017- SENA, ACATADA POR LA CNSC AUTO - 20192010019294 DEL 28 DE NOVIEMBRE DEL 2019.

## PRUEBAS

Con el fin de establecer la vulneración de mis derechos fundamentales, solicito se sirva practicar las siguientes pruebas

Anexos:

### 1. Documentales

- **Folio 1.** Pantallazo de las OPEC que oferta el Centro de Formación Agroindustrial la Angostura Ignorando mi derecho fundamental a la carrera administrativa Página 76, 77.
- **Folio 2.** Certificación calificación Siben 3 . Página 78.
- **Folio 3.** Certificado de inscripción en el Registro Único de la Población Desplazada, y RUV, Pagina 79 y 80.
- **Folio 4.** Solicitud de Supervigilancia al derecho de Petición ante la Procuraduría, Por falta de Respuesta del Sena. Página 81-83.
- **Folio 5.** Lista de Elegibles del en la que ocupo el primer puesto se recompuso con la contratación del 1 puesto Página 84 - 86 .
- **Folio 6.** Radicado Petición Sena 20 de enero de 2021, y petición Sena sin Respuesta del 3 de junio del 2020, radicado defensoría del Pueblo . Página 87 - 91.
- **Folio 6.** Radicado Procuraduría Solicitud de Vigilancia derecho de petición. Página 92 - 93.
- **Folio 7.** Petición Radicada al Sena y a la Comisión Nacional del Servicio Civil en enero de 2021 solicitando nombramiento en periodo de prueba y denunciando que el Sena desconoce mi lista de elegibles Páginas 94 y 99.
- **Folio 8.** Radicado petición Sena 20 de Enero y radicado petición CNSC Página 100 y 101.
- **Folio 9.** Petición centro de Formación la Angostura 1 de marzo de 2019 en el cual se le pide al Subdirector indicar la fecha en la que será contratado en periodo de prueba. Página 102 y 103.
- **Folio 10.** Respuesta del Centro de Formación Agroindustrial en 2019 en el cual afirmó en el numeral 3 que de haber otra vacante surtirá los tramites para ser contratado lo cual es una falacia . Página 104 y 105 .
- **Folio 11.** Pantallazo del correo de radicación al centro de formación la angostura 7 de julio de 2020. Página 106.
- **Folio 12** Petición Centro de formación la Angostura del 9 de enero de 2019, en la cual solicito al Sena. Información de la convocatoria y fecha para ser contratado en periodo de prueba. Página 107 y 108.

- **Folio 13.** Petición CNSC del 1 de marzo del 2019 en la cual les pido claridad y transparencia en el proceso, ya que no se ha publicado ninguno de los actos administrativos de la convocatoria. Páginas 109 y 112 .
- **Folio 14.** Solicitud de información o del estado de la convocatoria Sena. Página 113.
- **Folio 15.** Radicado petición CNSC. Página 114.
- **Folios 16.** Radicado petición Centro de Formación la Angostura 1 de marzo de 2019. Páginas 115 - 117.
- **Folio 17.** Petición Radicada al Sena solicitud de nombramiento en periodo de prueba 2 febrero del 2019. Páginas 118.
- **Folio 18.** Auto N° CNSC 20192010019294 DEL 28 DE NOVIEMBRE DEL 2019 donde se concede protección del derecho a la carrera administrativa por merito a un grupo de aspirantes en mi situación . Página 119 - 127.
- **Folio 19.** Petición radicada Departamento Administrativo de la Función Pública 21 de enero de 2021 solicitando su intervención en las irregularidades de la convocatoria. Páginas 128 - 134.
- **Folio 20.** Resolución N° 11773 de 17 noviembre mediante la cual la CNSC y el Sena Reconocen el derecho a la carrera administrativa de la Señora Paola Carbonel en un caso muy parecido al mio pero su posición en la lista era inferior. Páginas 135-139.
- **Folio 21.** Copia de mi cedula 140.
- **Folio 22.** PDF Con las vacantes homologadas para mi Opec por la CNSC, en 97 Centros de formación descargados en audiencia pública Simó de 15 de enero de 2021 páginas 141-185.

### **De la procedencia de la acción de tutela en el análisis de fondo y definitivo del asunto**

La jurisprudencia de la Corte ha puesto de manifiesto que la acción de tutela, con el fin de reclamar derechos fundamentales como los invocados al ser un mecanismo residual procede cuando el accionante no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial o aun existiendo estos, la solicitud de amparo se utiliza con el fin de evitar un perjuicio irremediable debido a que los mecanismos ordinarios de defensa, no resulta idóneo ni eficaz, para proteger el derecho invocado y cuando dicho medio a pesar de resultar idóneo y eficaz, de no procederse de manera inmediata a la protección del derecho fundamental, se causa al actor un perjuicio irremediable como en mi caso de no tener la protección del señor juez la CNSC podría declarar la obsolescencia de mi lista de elegibles extinguiendo mi derecho fundamental a la carrera administrativa por merito, seguridad jurídica e igualdad cercenado la constitución.

Para el presente caso, a pesar de contarse con un medio de defensa como lo es el Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en procura de anular los actos que negaron:

Mi nombramiento en periodo de prueba en el SENA la Angostura, para la Opec 58417 en el marco de la convocatoria 436 de 2017 del Senta, los cuales podrían calar en una causal de anulación, como lo es la falsa motivación, para el caso concreto el mecanismo principal de defensa otorgado por el ordenamiento jurídico, no garantiza el ejercicio pleno de mis derechos fundamentales, dado que necesito de una solución pronta, ya que como se

observa mis pretensiones, se requieren para, el amparo de los mis derechos fundamentales, dada mi condición de vulnerabilidad, no solo por ser desplazado, por la violencia, sino por mi condición de desempleo agravados, por la calamidad pública a nivel nacional por la que atraviesa el país, agravado por la negativa del Sena a Reconocer mi derecho a la estabilidad laboral reforzada y ahora a mi derecho a ocupar cargos públicos, y carecer de recursos económicos para garantizar mi derecho al mínimo vital, en pleno pico de pandemia y con tratamientos médicos abandonados por esta razón, que obedece a mi indefensión económica y obliga al estado a disponer medios extraordinarios para el restablecimiento de mis derechos, y los de adultos mayores de 70 años, la cancelación de una matrícula en la universidad de mi hija, que ingreso a cursar el septimito semestre de ingeniería Civil en la Escuela Colombiana de Ingeniería, y la revocatoria del crédito aprobado para el fondo para las víctimas, extingue su derecho a la permanencia en la educación superior, para el actual semestre del 2021, aspecto que no puede ser aplazado, mientras se surte el trámite de un proceso ordinario además que este trámite demanda un conocimiento experto y el acompañamiento de un abogado lo cual es desproporcionado y fuera de mi alcance. Por este motivo y conforme a lo estipulado en el recuento fáctico, el ordenamiento jurídico, me brinda una protección constitucional especial haciéndome acreedor de un trato "diferencial positivo".

Así el análisis de procedibilidad del mecanismo tutelar se torna menos riguroso para las personas sujetas de especial protección. Al Respecto ha dicho la Corte Constitucional en sede de Tutela lo siguiente:

""10. Del mismo modo, el operador judicial debe examinar la situación fáctica que rodea el asunto sometido a su conocimiento, y las particularidades de quien reclama el amparo constitucional, pues si se trata de sujetos de especial protección constitucional (personas de la tercera edad o en condición de discapacidad, etc.) o de personas que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, desplazados por la violencia, el análisis de procedibilidad se flexibiliza haciéndose menos exigente.

Al respecto el Tribunal Constitucional en sentencia T-651 de 2009 expresó:

"En relación con este requisito, de manera reiterada, la Corte ha considerado que la condición de sujeto de especial protección constitucional -especialmente en el caso de las personas de la tercera edad (Art. 46 C.P.), los discapacitados (Art. 47 C.P.) y las mujeres cabeza de familia (Art. 43 C.P.)-, así como la circunstancia de debilidad manifiesta en la que se encuentre el accionante, permiten presumir que los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos. En este sentido, en reciente jurisprudencia, esta Corporación precisó que "en concordancia con el carácter fundamental del derecho a la seguridad social, se debe indicar que la condición de sujeto de especial protección constitucional refuerza la necesidad de conceder la protección invocada de manera definitiva y de ordenar las medidas requeridas para la efectividad del derecho (...)"

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

*Fundamento esta tutela en el artículo 86 de la C.P. y los decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992. La corte en la sentencia T-211 de 2019 ordena a los jueces y a la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV) que dé cumplimiento a lo dispuesto por esta Corporación en los Autos 092 de 2008 y 009 de 2015 de la Sala Especial de Seguimiento de la sentencia T-025 de 2004, SEXTO.- ORDENAR a la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV) que*



dé cumplimiento a lo dispuesto por esta Corporación en los Autos 092 de 2008 y 009 de 2015 de la Sala Especial de Seguimiento de la sentencia T-025 de 2004,

NOVENO.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

. Igualmente en los artículos 8 de la declaración universal de los derechos Humanos, 39 del pacto de derechos civiles y políticas y 25 de la convención de los derechos humanos, la sentencia T-025 de 2004, sentencia T-207/13 de la Corte Constitucional. Igualmente en los artículos 2-3 literal a) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Los desplazados son víctimas del conflicto armado interno, no por la calidad del sujeto perpetrador, sino por las circunstancias objetivas. El Estado debe ser consciente de que existen factores marginales a la situación del conflicto armado que inciden directamente en la generación del desplazamiento forzado, y que, independientemente de la causa, constituyen una vulneración múltiple de derechos humanos. Las personas que han sufrido el desplazamiento forzado, son víctimas por el sólo hecho de haber sufrido un riesgo tal, ocasionado por el conflicto armado, que se vieron obligadas a dejar su hogar Sentencia T-290/16rCorte Constitucional: Educación Superior sí es un derecho fundamental. No obstante la interpretación de la Presidencia, mediante Sentencia T-068/12, la Corte Constitucional señaló: El derecho a la Educación Superior “es fundamental y goza de un carácter

Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía

Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 1

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN PRIMERA

Bogotá, D.C., diez (10) de junio de dos mil veinte (2020) EXPEDIENTE: 11001-33-34-003-2020-00092-00

DEMANDANTE: PAOLA PATRICIA CARBONELL ESCORCIA

DEMANDADA: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA Y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC

ACCIÓN DE TUTELA

Procede el Despacho a resolver la solicitud de tutela presentada por el señor Juan Manuel Romero Crespo en contra del Ministerio del Trabajo y la Comisión Nacional del Servicio Civil como vinculada.

## 1. ANTECEDENTES

El accionante sustentó su solicitud en los siguientes:

### 1.1. Hechos

La Comisión Nacional del Servicio Civil, Mediante Acuerdo 20171000000116 del 24 de julio de 2017, aclarado por el acuerdo 20181000001006 del 08 de junio de 2018, convocó a

concurso abierto de méritos para proveer 3.766 empleos con 4.973 vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje, dentro de la convocatoria pública 436 de 2017. Indica que se inscribió en la citada convocatoria reuniendo y acreditando los requisitos previstos para el cargo, superando todas las etapas de índole eliminatoria y clasificatoria.

La CNSC, conformó y adoptó la lista de elegibles mediante la Resolución 20192120011445 del 26 de febrero de 2019, para proveer 1 vacante del empleo de carrera denominado técnico grado 3, código OPEC 57715, en la cual ocupó el tercer lugar.

Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 2

Afirma que en este momento ocupa el primer lugar en dicha lista, debido a que la persona que se encontraba en primer lugar no tomó el cargo y la segunda ya se posesionó.

El día 28 de febrero de 2020, radicó derecho de petición al Sena, y a la CNSC por medio del cual solicitó nombramiento en periodo de prueba haciendo uso de lista de elegibles con los cargos declarados desiertos. Las entidades dieron respuesta de manera negativa, el SENA argumentando que corresponde a la CNSC, aprobar el uso de las listas de elegibles conformadas en la Convocatoria 436 de 2017, para los “mismos empleos” que cumplan con las características p revistas en el Criterio Unificado y que aún se encuentren vigentes, y la CNSC argumentando que los participantes en los concursos de méritos no ostentan un derecho adquirido a obtener un empleo público. Mediante radicado 20203200480402 del 13 de abril de 2020, el SENA solicitó autorización de uso de Listas de Elegibles para Empleos Desiertos, reportadas en la Convocatoria 436 de 2017, donde se evidenció que la OPEC 57715 es la única en Bogotá que puede acceder al cargo desierto en la OPEC 60554.

Mediante radicado 20203200436562 del 24 de marzo de 2020, el SENA solicitó autorización de uso de Listas de Elegibles vacantes no reportadas en la Convocatoria 436 de 2017 donde también se evidenció que la OPEC 57715 es la única en Bogotá que puede acceder al cargo nuevo en la IDP 347. El 19 de mayo de 2020, radicó derecho de petición ante el SENA solicitando su nombramiento en periodo de prueba en uno de los dos cargos disponibles, OPEC 60554 (declarado desierto), ubicado en la Dirección General o en la IDP 347 (cargo nuevo), ubicado en la Regional Distrito Capital, ambos empleos técnico grado 3, es decir, igual al cargo para el cual participó OPEC 57715. Dicha entidad dio respuesta informando que la CNSC realizó un estudio de equivalencias para los empleos técnico 3 para el área de contratación a nivel nacional, donde se evidencia que existen 3 cargos desiertos a los cuales podría acceder si hacen una lista general para suplir estas vacantes, estos son OPEC 60554, 58252 y 56967. Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 3 Señala que mediante la Resolución 4052 del 20 de febrero de 2020, la CNSC conformó la Lista General de Elegibles para proveer las vacantes del empleo denominado Instructor Grado 1, del área temática en Derechos Humanos cuyos cargos fueron declarados desiertos y que ya se están realizando nombramientos en las OPEC respectivas según resoluciones 05-01485 y 05-001401 de 2020 emitidas por el SENA.

Manifiesta ser desplazada por la violencia, madre de dos hijos, por lo que teniendo un derecho adquirido por estar en primer lugar en la lista de elegible para suplir el cargo declarado desierto OPEC 60554 se le está vulnerando su derecho al trabajo y el ingreso a carrera administrativa.

## 1.2. Pretensiones

Se ordene al SENA efectuar su nombramiento en periodo de prueba, en la vacante del empleo declarado desierto OPEC 60554 técnico grado 3 ubicada en la Dirección General Bogotá.

Se ordene a la CNSC que proceda en forma inmediata a realizar la autorización del uso de la vacante reportada, que se encuentra en vacancia definitiva y corresponde a la misma naturaleza del empleo técnico grado 3 en la OPEC 57715, cuyo cargo reportado es IDP 347 ubicado en la Regional Distrito Capital con el fin de que el SENA haga uso de la lista y se profiera en forma inmediata el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba.

1.3. Derechos invocados como vulnerados La accionante sostuvo que las entidades convocadas, vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, buena fe, confianza legítima, trabajo y acceso al desempeño de funciones y cargos públicos.

1.4. Trámite procesal Mediante acta individual de reparto de fecha 28 de mayo de 2020, correspondió a este Despacho el conocimiento de la presente acción de tutela, la cual fue admitida por auto de la misma fecha y notificada vía correo electrónico a las entidades accionadas.

Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía

Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 4

En dicho proveído, se ordenó correr traslado por el término de dos días, a presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil y al Director del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, para que manifestaran lo de su cargo. Así mismo, se les ordenó publicar en la página web, la presente solicitud de amparo con la finalidad de dar a conocer su existencia y trámite, frente a quienes pudieran tener interés. Por auto del 02 de junio de 2020, el Juzgado, al corroborar que no había sido publicada la presente acción de tutela por parte de las entidades accionadas, dispuso requerir nuevamente para el efecto. Al día siguiente, las entidades informaron sobre el cumplimiento a la orden impartida, lo cual se pudo corroborar a través de los siguientes link: <https://www.cnsc.gov.co/index.php/acciones-constitucionales-436-de-2017-servicionacional-de-aprendizaje-sena> y <https://www.sena.edu.co/es-co/transparencia/Paginas/convocatoriasCNSC.aspx>. En la misma fecha, el señor Nelson Alexander Rojas Jiménez, solicita la intervención como coadyuvante en la acción de tutela del asunto a favor de la actora, como directo interesado en el fallo que aquí se profiera, al tener una situación similar a la de la tutelante con la misma situación fáctica y jurídica.

Mediante correos electrónicos del 02 y 03 junio del presente año, la CNSC y el SENA, dieron respuesta a la acción de tutela. Por auto del 09 de junio de 2020, el Despacho requirió al Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de

Medellín, para que informara las partes, hechos y pretensiones en relación con la tutela 2020-052, así como la calidad en que fue vinculada la señora Paola Patricia Carbonell Escorcía, si ya se había proferido sentencia o decisión de fondo, y cuál fue el alcance que se le dió a la misma, respecto de los coadyuvantes. El referido Juzgado emitió respuesta a lo solicitado el mismo día, allegando copia de la sentencia proferida en el proceso 2020-052 y de la solicitud de coadyuvancia elevada por la aquí accionante. Por su parte, la señora Paola Patricia Carbonell Escorcía remitió igualmente copia de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Medellín, así como otros documentos de interés para el presente trámite. Expediente: 11001

3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC

*Acción de Tutela Sentencia 5 1.5. Contestaciones a la tutela 1.5.1 Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA La entidad accionada, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la acción constitucional por considerarla improcedente, además indicó que de conformidad con el artículo 11 de la Ley 909 de 2004 y el Acuerdo 0116 del 24 de julio de 2017, es la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC la responsable de administrar la carrera administrativa y de aprobar el uso de las listas de elegibles.*

*Señala que, la Comisión Nacional de Servicio Civil mediante el concepto 201921201022771 indicó que: “una vez culmina un proceso de selección, pueden usarse para proveer aquellas vacantes que se generen en los empleos inicialmente convocados,” por lo que refiere, las listas de elegibles conformadas para los empleos de carrera administrativa, una vez ha culminado un proceso de selección, pueden usarse para proveer aquellas vacantes que se generen en los empleos convocados inicialmente durante la vigencia de dichas listas de elegibles, pero por empleo.*

*Igualmente informó, que el SENA ha solicitado a la CNSC en diversas comunicaciones la conformación de Listas de Elegibles para proveer las vacantes declaradas desiertas en la convocatoria 436 y todas aquellas que no fueron reportadas en dicha convocatoria, teniendo en cuenta que es a dicha entidad a quien le corresponde aprobar el uso de dichas listas, que cumplan con las características previstas en el Criterio Unificado del 16 de enero de 2020 y que aún se encuentren vigentes. Así mismo, expuso que el accionante no demostró la existencia de un perjuicio irremediable o la ineficacia del mecanismo ordinario, lo cual hace improcedente la acción de tutela. 1.5.2 Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC La Comisión Nacional del Servicio Civil, se opuso a la prosperidad de lo solicitado por la tutelante e informó, que consultado el Banco Nacional de Listas de Elegibles - BNLE , se constató que la CNSC conformó lista de elegibles mediante Resolución CNSC - 20192120011445 del 26 de febrero de 2019, para proveer una (01) vacante del empleo 57715 denominado instructor, código 3010, grado 1 del Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, ofertado a Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 6 través de la convocatoria 436 de 2017– SENA , en la cual accionante ocupó la posición 3. Igualmente informó que la referida lista fue publicada el día 27 de febrero de 2019 y cobro firmeza el día 07 de marzo de 2019. Manifiesta que los participantes en los concursos de méritos no ostentan un derecho adquirido a obtener un empleo público, toda vez que sólo son titulares de una expectativa que únicamente se materializa cuando cumplen todos los requisitos legales y superan todas las etapas del proceso de selección, ya que es su posición meritoria en una lista de elegibles la que le otorga a quien ocupa el primer lugar, el derecho a ser nombrado en el empleo para el cual concursó. Por ello refiere, que los elegibles que en razón a su puntaje no obtuvieron la posición meritoria que les generara el derecho a ser nombrados, les asiste una simple expectativa frente a la utilización de listas de elegibles para la provisión de dicho empleo, lo cual ocurre en el caso de la accionante quien ocupa la posición número 3 y el SENA no ha reportado movilidad de dicha OPEC. Frente a la posibilidad de utilizar las listas de elegibles en empleos cuya vacancia definitiva surgió con posterioridad a la aprobación del acuerdo de la Convocatoria, indica que dicha provisión podrá hacerse sólo para empleos iguales y previa solicitud expresa por parte de la entidad nominadora, quien además deberá apropiarse y cancelar el costo previsto para el uso de las listas de elegibles. Posteriormente, la CNSC procederá a verificar las listas vigentes de la Entidad, que cumplan con las características del empleo solicitado, con el fin de autorizar los nombramientos en período*

de prueba de los elegibles que por estricto orden de mérito les asiste el derecho. 1.6 Solicitud de Coadyuvancia Como se relató en precedencia, en el presente trámite, el señor Nelson Alexander Rojas Jiménez, identificado con la C.C. 80.111.416, mediante correo electrónico, solicitó la intervención como coadyuvante en la acción de tutela del asunto a favor de la actora, como directo interesado en el fallo que aquí se profiera, al tener una situación similar a la de la tutelante con la misma situación fáctica y jurídica, ya que con la posición de la CNSC y el SENA, de no realizar el uso de lista de elegibles con todos los cargos declarados desiertos o cargos no ofertados en la convocatoria Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 7 436 de 2017, se está ante una vulneración de sus derechos fundamentales.

Expresa que participó en la misma convocatoria, para proveer una (01) vacante de la OPEC 59814 con la denominación de Instructor, grado 1, donde ocupó el segundo lugar de elegibilidad, habiendo tomado posesión del cargo el primero en la lista. Señala que hay cargos declarados desiertos de la convocatoria 436 de 2017 y también hay cargos temporales donde la CNSC y el SENA han violado normas de Carrera al no utilizar las listas de elegibles vigentes. Solicita que se ordene al SENA, realizar el reporte de las vacantes desiertas y no ofertadas, según circular externa 0001 de 2020, en los términos que considere el Despacho, y que realice la posesión de los cargos en estricto orden de mérito, de las listas autorizadas por la CNSC. Así mismo, se ordene al CNSC que autorice el uso de las listas para proveer los cargos reportados y realice una audiencia pública para proveer los cargos declarados desiertos y vacantes nuevas reportadas. 2. CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela se ejerce para reclamar de la jurisdicción, protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando se vean amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares mediante un procedimiento preferente y sumario. 2.1. Problema jurídico a resolver Teniendo en cuenta las premisas fácticas y las pretensiones del accionante, se debe resolver el siguiente problema jurídico: ¿Vulneró el Servicios Nacional de Aprendizaje – SENA y/o la Comisión Nacional del Servicio Civil, los derechos fundamentales de acceso a la carrera administrativa por mérito, igualdad, trabajo, debido proceso y confianza legítima de la señora Paola Patricia Carbonell Escorcía, al no efectuar el trámite de equivalencia entre el empleo identificado con el código OPEC 57715, técnico grado 3, dentro de la Convocatoria 436 de 2017, de cuyo registro de elegibles forma parte la accionante y otros empleos iguales declarados vacantes, con el fin de efectuar su nombramiento en periodo de prueba?

Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC

Acción de Tutela Sentencia 8

2.2 Acceso a la carrera Administrativa a través del mérito La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que de conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la Constitución la carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y que ofrece estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el acenso al servicio público. 1 Por lo que, la finalidad de la carrera es que el Estado pueda “contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la

*aplicación de criterios de excelencia en la administración pública.”2. Así, la carrera administrativa se constituye en el mecanismo preferente para el acceso y la gestión de los empleos públicos, en donde quien supere satisfactoriamente las etapas del concurso de méritos adquiere un derecho subjetivo de ingreso al mismo, exigible tanto frente a la Administración como a los funcionarios públicos que están desempeñando el cargo ofertado en provisionalidad. De esta manera, en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, la Corte Constitucional ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos, por lo que la acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta una persona para controvertir asuntos referentes a la provisión de cargos de carrera*

*2.2.1 El uso de listas de elegibles como parte del régimen para la provisión de los empleos de carrera administrativa. Lo primero, resulta advertir las características del registro de elegibles, tal y como señaló la Corte Constitucional en sentencia SU-446 de 2011, en 1 C-049 de 2006, T-319 de 2014, citadas en sentencia T-682 de 2016. 2 SU446 de 2011. 3 Sentencia T-373 de 2017. 4 T-315 de 1998, SU-133 de 1998, SU-613 de 2002, SU-913 de 2009 y T-829 de 2012, T-112 de 2014, entre otras.*

*Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC*

*Acción de Tutela Sentencia 9 tanto es un acto administrativo de carácter particular que tiene por finalidad establecer la forma de provisión de los cargos objeto de concurso, con un carácter obligatorio para la administración, la cual tiene una vocación transitoria, toda vez que tiene una vigencia específica en el tiempo. Así, esa vocación temporal tiene dos objetivos fundamentales. El primero, hace referencia a la obligatoriedad del registro de elegibles, porque durante su vigencia la administración debe hacer uso de él para llenar las vacantes que originaron el llamamiento a concurso, y el segundo, que mientras esté vigente ese acto, la entidad correspondiente no podrá realizar concurso para proveer las plazas a las que él se refiere, hasta tanto no se agoten las vacantes que fueron ofertadas. Por tanto, la lista o registro de elegibles tiene dos cometidos, que se provean las vacantes, los encargos o las provisionalidades para las cuales se convocó el respectivo concurso, y que durante su vigencia, la administración haga uso de ese acto administrativo para ocupar las vacantes que se presenten en los cargos objeto de la convocatoria. Así, la Corte Constitucional ha reiterado que las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme”5, y que las bases del concurso se convierten en reglas particulares que obligan tanto a los participantes como a la entidad convocante razón por la cual deben ser respetadas y resultan inmodificables, pues de lo contrario, conduciría a la ruptura del principio de la buena fe y atentaría contra la igualdad, la moralidad, la eficacia y la imparcialidad, todos ellos principios que ineludiblemente rigen la actividad administrativa7. En consecuencia, dentro de las convocatorias y como pauta del concurso, es posible que por parte del legislador o de la misma entidad convocante, se permita hacer uso del registro de elegibles para proveer cargos diversos a los que fueron ofertados cuando sean de la misma naturaleza, perfil y denominación de aquellos, de manera que es un deber y no una facultad del nominador hacer uso del registro de elegibles 5 Sentencia SU-913 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez. AV. Jorge Iván Palacio Palacio). 6 Ver entre otras, sentencias T- 256 de 1995, SU-446 de 2011 y T-256 de 2008. 7 Sentencias T- 256 de 1995, SU-446 de 2011, T-256 de*

2008 y T-112 de 2014, entre otras. Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 10 cuando existan vacantes de la misma identidad de los cargos convocados. Así mismo, el Consejo de Estado ha aceptado que la entidad convocante pueda disponer de la lista o registro definitivo de elegibles para proveer cargos que no hayan sido objeto, inicialmente, de oferta en concurso de méritos, siempre y cuando: i) Dicha regla haya sido prevista en las normas del concurso, es decir, en las bases de la convocatoria, y ii) Los nuevos empleos tengan la misma denominación, naturaleza y perfil de los expresamente contemplados en la convocatoria<sup>9</sup>. Por ello, no hacer uso de las listas de elegibles en los términos antes expuestos, frustrar el interés legítimo que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concurso de méritos a ser nombradas en los cargos vacantes de la misma identidad para los cuales concursaron, conlleva a la vulneración de sus derechos al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al principio de la buena fe, al defraudar la confianza de quien se sometió a las reglas establecidas para acceder a un cargo de carrera administrativa después de haber superado todas las etapas establecidas.

*2.3 Derecho al debido proceso La jurisprudencia de la Corte Constitucional<sup>10</sup>, respecto al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta Política, ha dispuesto que se debe aplicar a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas con el fin de que todos los integrantes de la comunidad, puedan defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Constitución, definido como: “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”<sup>11</sup>*

*8 Sentencia T-112A de 2014 9 Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 26 de julio de 2018, expediente 2015-1101 (4970-2015), y Radicación 11001032500020130130400 (33192013), sentencia del 27 de septiembre de 2018. 10 Sentencia C-214 de 1994. 11 Sentencia C-214 de 1994, citada en sentencia T-010 de 2017. Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia<sup>11</sup>*

*Del mismo modo ha señalado que existen unas garantías mínimas en virtud del derecho al debido proceso administrativo, así: “(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”<sup>12</sup> En este orden de ideas, concluyó la Corte que cualquier transgresión a las garantías mínimas mencionadas anteriormente, atentaría contra los principios que gobiernan la actividad administrativa, (igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción) y vulneraría los derechos fundamentales de las personas que acceden a la administración o de alguna forma quedan vinculadas por sus actuaciones.*

*De acuerdo a lo expuesto, el debido proceso administrativo consagrado como derecho*

fundamental, se convierte en una manifestación del principio de legalidad, conforme al cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente establecida en la ley, como también las funciones que les corresponden cumplir y los trámites a seguir antes de adoptar una determinada decisión; pues el papel de dicho derecho no es cumplir con las funciones descritas, sino que además, es un medio imprescindible para la realización de los demás derechos constitucionales.

2.4. *Derecho a la igualdad* El artículo 13 de la Constitución Política señala que en Colombia todas las personas son iguales ante la ley y por lo tanto deben recibir el mismo trato y las mismas garantías sin ningún tipo de discriminación por cuestiones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

La Corte Constitucional ha reconocido que se trata de un principio complejo del Estado Social de Derecho, así, en una de las dimensiones en las que ha procedido al estudio de este principio/derecho/garantía, ha sostenido que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar 12 Ídem. Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00

Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 12 un trato diferente a partir de criterios sospechosos (T-030 de 2017), en

consecuencia, afirma que “el derecho a la igualdad se vulnera cuando sin motivos constitucionalmente legítimos se otorga un trato preferencial o se consagran discriminaciones a personas que están en situaciones fácticas y jurídicas semejantes, y por lo tanto, se encuentran en igualdad de condiciones.” (T-047 de 2002). (Negrilla del Despacho) En los anteriores términos, alegar la violación del derecho a la igualdad, supone demostrar que, pese a estar en la misma situación fáctica o jurídica que otras personas, se ha recibido un trato diferente, pues no resulta válido afirmar que se ha recibido un trato desigual, cuando no hay una situación concreta de la que puede inferirse tal manifestación, en otras palabras, se requiere la comparación del trato recibido por quien alega la vulneración, con otro, en el que se haya obrado de manera diferente pese a estar en situaciones semejantes, en términos de la Corte, se requiere “la existencia de grupos o personas comparables, esto es que se encuentren en iguales circunstancias o en situaciones donde las semejanzas son más relevantes que las diferencias” 2.5 *Derecho al trabajo* De conformidad con lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución Política, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho al trabajo tiene una doble dimensión: individual que se refiere a la facultad que tiene toda persona de elegir y ejercer profesión u oficio en condiciones dignas y justas y, colectiva que implica un mandato a los poderes públicos para que lleven a cabo una política de pleno empleo porque de lo contrario el ejercicio del derecho al trabajo se convierte en una simple expectativa. Así, el derecho al trabajo se constituye como uno de los valores esenciales de nuestra organización política y fundamento del Estado social de derecho, reconocido como derecho fundamental, que debe ser protegido en todas sus modalidades y asegurar el derecho de toda persona al desempeño en condiciones dignas y justas<sup>13</sup>. 2.6 *Del caso en concreto* Conforme lo expuesto en precedencia, se tiene que la señora Paola Patricia Carbonell Escorcía, acudió a este mecanismo constitucional, con el propósito de que se protejan sus derechos fundamentales de acceso a la carrera administrativa por mérito, a la igualdad, trabajo, debido 13 Sentencia T-611 de 2001.

Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 13 proceso y confianza legítima, en atención a que, el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han usado el registro de elegibles para la provisión de cargos



ofertados en la Convocatoria 436 de 2017, que fueron declarados desiertos y se encuentran vacantes, aplicando la equivalencia a aquel para el cual ella concursó esto es, el identificado con código OPEC 57715, denominado técnico, grado 3. Entonces, procede el Despacho a determinar si en el asunto, el actuar de las autoridades accionadas atentó, o no, en contra los derechos fundamentales de la accionante. Para ello, se estudiarán las pruebas allegadas al plenario.

Se probó que mediante Acuerdo CNCS 2017000000116 del 24 de julio de 2017, modificado y aclarado por los acuerdos CNCS 2017000000146 del 05 de septiembre de 2017, CNCS 2017000000156 del 19 de octubre de 2017, CNCS 2018000000876 del 19 de enero de 2018 y CNCS 2018000000106 del 08 de junio de 2018, 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 - SENA, convocatoria 436 de 2017, la cual, respecto a la firmeza de la lista de elegibles se dispuso: “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.cmssc.gov.co](http://www.cmssc.gov.co) y/o enlace: SIMO, “Convocatoria No. 436 de 2017 – SENA”, no se haya recibido reclamación alguna ni solicitud de exclusión de la misma, en consecuencia con lo previsto en los artículos 54 y 55 del presente Acuerdo, o cuando las reclamaciones interpuestas en términos hayan sido resueltas y la decisión adoptada se encuentre en ejecutoriada.

Una vez en firme las listas de elegibles, la CNSC comunicará a cada entidad, la firmeza de los actos administrativos (...) PARÁGRAFO. Las listas de elegibles solo se utilizarán para proveer los empleos en la OPEC de esta convocatoria, con fundamento en lo señalado en el artículo 2.2.3.5.2 del Decreto 1083 de 2015, mientras este se encuentre vigente” 14 (Subraya el Juzgado). 14 Acuerdo publicado en la página web de la CNSC en el siguiente link: <file:///home/xubuntupc/Descargas/20171000000116.pdf>. Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcia Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 14 A través de las Resoluciones CNSC 20182120152765, CNSC 20182120152715 y CNSC 20182120152755 del 25 de octubre de 2018, la Comisión Nacional del Servicio Civil declaró desierto el concurso para una (1) vacante del empleo de carrera denominado, técnico, grado 3, de sistema general de carrera administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, ofertado bajo los códigos OPEC 60554, 56967 y 58252, a través de la convocatoria 436 de 2017, respectivamente. Por auto del 20202010000434 del 22 de enero de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil, en cumplimiento a una orden de tutela con efectos inter comunis, adoptó el protocolo para estudio de equivalencia funcional y de salarios respecto de la lista de empleos declarados desiertos en el marco de la convocatoria 436 de 2017.

En la misma fecha, dicha entidad emitió Informe Resultados Estudio de Equivalencias Funcional y de Salarios, respecto de la lista de empleos declarados desiertos para ese momento en el marco de la convocatoria 436 de 2017, en el cual respecto al código OPEC 57715, encontró como equivalente el código OPEC 57116 ubicado en Bogotá. Mediante Resolución 20192120011445 del 26 de febrero de 2019, se conformó la lista de elegibles para proveer una (1) vacante del empleo de carrera identificado con el código OPEC 57715, denominado técnico, grado 3, de sistema general de carrera administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, ofertado a través de la convocatoria 436 de 2017, en la cual la señora Pola Patricia Carbonell Escorcia ocupó el tercer lugar.

Según lo informado por la CNSC, la mencionada lista de elegibles fue publicada el día 27 de febrero de 2019, y cobró firmeza el día 07 de marzo de 2019.

*Según lo manifestado por la accionante, y que no fue controvertido o desvirtuado por las accionadas, la persona que se encontraba en el primer lugar de la lista no tomó posesión del cargo y sí lo hizo quien estaba en la segunda posición, por lo que actualmente ella es quien ostenta el primer lugar.*

*El 28 de febrero de 2020, la señora Paola Patricia Carbonell Escorcía presentó derecho de petición al SENA y a la CNSC, solicitando se hiciera el estudio de similitud funcional de los cargos declarados desiertos o Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 15 cualquier otro que no haya sido provisto definitivamente, ofertados en la Convocatoria 436 de 2017, respecto del cargo para el cual ella concursó, conformando para el efecto una lista de elegibles general. El 07 de abril de 2020, el SENA remitió respuesta al derecho de petición, informando que dicha entidad efectuó el reporte de vacantes definitivas existentes en la planta de personal a la CNSC, por lo que correspondía a dicha entidad aprobar el uso de las listas de elegibles conformadas en la Convocatoria 436 de 2017 para los “mismos empleos” que cumplan con las características previstas en el Criterio Unificado y que aún se encuentren vigentes. Por su parte, la CNSC en respuesta al derecho de petición mencionado, informó que, una vez realizado el correspondiente estudio, se verificó que la OPEC 57715 para la cual participó la hoy accionante, presenta equivalencia con el empleo declarado desierto número 57116, por lo cual dicha OPEC sería parte de la lista de elegibles que remitiría al SENA, conforme a la organización por orden de mérito. El 24 de marzo de 2020, el SENA remitió a la CNSC, solicitud de uso de listas de elegibles para cargos no reportados en la convocatoria 436 de 2017, entre ellos, señaló la OPEC 347 que en su concepto cumple con los requisitos de equivalencia respecto de la OPEC 57715.*

*El 13 de abril de 2020, el SENA remitió a la CNSC, solicitud de uso de listas de elegibles para cargos desiertos de la convocatoria 436 de 2017, entre ellos, señaló la OPEC 60554 que en su criterio cumple con los requisitos de equivalencia respecto de la OPEC 57715. El 19 de mayo de 2020, la aquí tutelante presentó derecho de petición ante el SENA con el fin de que efectuara la notificación y nombramiento de en los cargos OPEC 60554 y la OPEC 347, pues en su concepto ella es quien ocupa el primer lugar.*

*En respuesta a dicha petición, el SENA informó que ya había realizado el reporte a la CNSC de las vacantes definitivas pendientes de provisión meritocrática y frente a las cuales, entre otras, tenía equivalencia con la OPEC 57715, el cual se denomina Técnico Grado 03, ubicado en Bogotá D. C., con el propósito que dicha entidad, determinara la procedencia del uso de la lista de elegibles de la convocatoria 436 de 2017, por lo que en caso de que aquella se encontrara en el primer lugar de mérito para Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00*

*Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 16 ser vinculada, sería oportunamente informada, sin perjuicio de la verificación del cumplimiento de requisitos para desempeñar el cargo. Mediante Resolución 4252 de 2020 del 20 de febrero de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil, en cumplimiento a un fallo de tutela, conformó lista general de legibles para proveer las vacantes del empleo denominado instructor, Código 3010, Grado 1, del área temática derecho humanos y fundamentales en el trabajo, cuyos concursos fueron declarados desiertos en la convocatoria 436 de 2017. También en cumplimiento a un fallo de tutela, la Comisión Nacional del Servicio Civil profirió la Resolución 376 del 01 de junio de 2020, a través de la cual dispuso Conformar las Listas Generales de Elegibles para los empleos denominados Instructor Código 3010 Grado 01 y Profesional Grado 2, declarados desiertos en atención a los resultados del estudio realizado por la Dirección de Administración de*

*Carrera Administrativa de dicha entidad, advirtiendo que las mismas se producirían una vez se resuelvan las actuaciones administrativas de exclusión elevadas por la Comisión de Personal del SENA y los recursos de reposición elevados ante esta entidad.*

*Según certificación del 24 de septiembre de 2019, emitido por la Unidad para la Atención Integral a las Víctimas, la señora Paola Patricia Carbonell Escorcía se encuentra incluida dentro del Registro Único de Víctimas, por el hecho victimizante de desplazamiento forzado.*

*Ahora bien, en lo que respecta a la solicitud de coadyuvancia y una posible cosa juzgada respecto a la presente solicitud de amparo, se tiene que el Juzgado Primero Penal para Adolescentes con funciones de conocimiento de Medellín, adelantó en primera instancia acción de tutela radicada bajo el número 05 001 31 18 001 2020-00052 00, donde fungió como accionante el señor Nelson Alexander Rojas Jiménez, y como accionadas la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, proceso en el cual profirió sentencia el 05 de junio de 2020, resolviendo amparar los derechos fundamentales al debido proceso, al mérito y el acceso a cargos públicos y funciones públicas, del tutelante y del señor Edilson Alejandro Orozco Castañeda, este último en calidad de coadyuvante. Así mismo, dicho Despacho advirtió que, pese a la coadyuvancia presentada por la señora Paola Patricia Carbonell Escorcía, esta se negaba por cuanto la situación fáctica y jurídica del accionante era distinta de la presentada por aquella Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 17 pues se trataba de cargos distintos y que no guardan relación directa con lo pretendido el señor Rojas Jiménez.*

*Conforme a lo anterior, lo primero que advierte el Juzgado, es que la solicitud de coadyuvancia elevada por el señor Nelson Alexander Rojas Jiménez, será negada, en tanto que no cumple con los presupuestos necesarios, ya que, por un lado, la situación fáctica descrita difiere de la relacionada con el sub iudice, pues pese a que este participó en la misma convocatoria pública, lo hizo en un cargo diferente al de la actora, esto es OPEC 59814 con la denominación de Instructor, grado 1, por lo que no se encuentra en la misma equivalencia alegada por la señora Carbonell Escorcía. Y por otro, se observa que su intervención la hace con el fin de que se extienda la decisión de fondo que se profiera en el presente asunto, a su situación particular, es decir, se ordene a las accionadas el uso de las listas para proveer los cargos reportados como vacantes y se realice la posesión en estricto orden de mérito, situación que en su caso particular ya fue objeto de amparo constitucional por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Medellín, tal y como se describió en precedencia.*

*En ese sentido, debe reiterarse que la orden de publicar la presente acción de tutela por parte de las entidades accionadas, se dio únicamente para que quienes conforman las listas de elegibles vigentes para proveer vacantes de los empleos de carrera de técnico grado 3 del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, ofertados a través de la Convocatoria 436 de 2017, pudieran intervenir si así lo consideraban; condición que como se dijo no cumple el señor Nelson Alexander Rojas Jiménez, y por tanto, debe negarse su solicitud de coadyuvancia. Así mismo, se descarta la posible ocurrencia de cosa juzgada frente a la presente petición de amparo, dado que la sentencia del 05 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Medellín, negó la coadyuvancia respecto de la aquí accionante, y en ese sentido lo resuelto no la cobijó. Dilucidado lo anterior, procede el Despacho a analizar la procedencia o no del amparo solicitado por la aquí accionante. Teniendo claro que la carrera administrativa consagrada en el artículo 125 de la Carta política, es un sistema técnico de administración de Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia*

*Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 18 personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público, y de acuerdo con lo preceptuado jurisprudencialmente respecto al uso de las listas de elegibles como parte del régimen para la provisión de los empleos de carrera administrativa, observa el Juzgado que en el presente caso, el Acuerdo CNCS 2017000000116 del 24 de julio de 2017, por medio del 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 - SENA, convocatoria 436 de 2017, estableció la utilización de las listas para proveer los empleos en las OPEC de dicha convocatoria, para lo cual indicó que ello se fundamentaría en lo señalado en el artículo 2.2.3.5.2 del Decreto 1083 de 2015. Así, el señalado artículo dispone lo siguiente: “ARTÍCULO 2.2.5.3.2. Orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden: 1. Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.*

*2. Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

*3. Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

*4. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles para el empleo ofertado que fue objeto de convocatoria para la respectiva entidad.*

*Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá adelantarse proceso de selección específico para la respectiva entidad.*

*Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 19 PARÁGRAFO 1º. 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, 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 909 de 2004 y para proveer las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad. Lo anterior sin perjuicio de lo señalado en el numeral 3 del artículo 21 de la Ley 909 de 2004.” (Subraya el Juzgado). A su turno, la Ley 909 de 2004 “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”, regula entre otros aspectos, las etapas del proceso*

*de selección o concurso y por ello en el numeral 4 del artículo 31 señalaba: “4. Listas de elegibles. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso.” (Resalta el Despacho)*

Dicho precepto fue modificado por la Ley 1960 de 2019, en la cual se dispuso que con la lista de elegibles y en estricto orden de mérito deberá cubrirse no solo las vacantes para las cuales se efectuó el concurso sino también las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad<sup>15</sup>.

Por ello, la Comisión Nacional del Servicio Civil emitió el Criterio Unificado de fecha 16 de enero de 2020, sobre el "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019", en el cual respecto del régimen aplicable a las listas de elegibles conformadas y en firme en los procesos de selección convocados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, preceptuó que aquellas listas expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con

15 Artículo 6. Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC

Acción de Tutela Sentencia 20 anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "mismos empleos" es decir, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes, con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.

Mientras que frente al nuevo régimen aplicable a las listas de elegibles conformadas por la CNSC en procesos de selección aprobados con posterioridad a dicha fecha, 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.

16. En este orden de ideas, resulta claro para este Juzgado que en el sub iudice, la norma especial del concurso en concordancia con la Ley que la fundamenta (ley 909 de 2004, artículo 31 numeral 4), y el criterio unificado emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, estableció el uso de las listas de elegibles conformadas y en firme, para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera en la respectiva convocatoria, es decir en la 436 de 2017; pero no, para cubrir las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, dado que la modificación introducida por la Ley 1960 de 2019, a la Ley 909 de 2004, para el caso concreto, por su entrada en vigencia no aplica. Ello es así, por cuanto para el momento en que se conformaron las listas de elegibles, la referida Ley no contemplaba de manera general el uso de listas para proveer vacantes distintas de las ofertadas, sino únicamente aquellas que hacían parte de la convocatoria, y por tanto, de conformidad con el criterio jurisprudencial sentado al respecto, al no contemplarse de manera concreta en el Acuerdo CNCS 2017000000116 del 24 de julio de 2017, la extensión de las listas generadas a vacantes no ofertadas en la referida convocatoria, no podría darse uso a las mismas para ello. En ese sentido, tal como se advirtió en la parte considerativa de esta providencia, de acuerdo con una interpretación conforme con la 6

<file:///home/xubuntupc/Descargas/CRITERIOUNIFICADOUSODELISTASDEELEGIBLESENELCONTEXTODELALLEY1960DE2019.PDF> Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00

Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 21 Constitución, para proveer una vacante de grado igual, que tenga la

*misma denominación y que hagan parte de la misma Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC en una convocatoria, el uso de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador. En ese sentido, en el presente caso se tiene establecido que en relación con el empleo OPEC 57715, existen otros tres equivalentes dentro de la planta de personal del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, tal y como se desprende de Informe Resultados Estudio de Equivalencias Funcional y de Salarios emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil el 22 de enero de 2020 y los oficios del 24 de marzo y 13 de abril de 2020, mediante los cuales el SENA solicitó a la CNSC el uso de listas de elegibles de la convocatoria 436 de 2017, como son, la OPEC 57116, la OPEC 347 y la OPEC 60554, respectivamente. No obstante, cabe advertir que de dichos empleos solo las OPEC 57116 y 60554 hicieron parte de la Convocatoria 436 de 2017, según lo manifestado por la propia accionada Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, y en consecuencia, en consideración a lo antes planteado, la OPEC 347 no podría proveerse con listas de elegibles emitidas en la mencionada convocatoria.*

*Precisado lo anterior, en criterio de esta primera instancia la presente acción constitucional resulta procedente por cuanto conforme a la jurisprudencia constitucional citada previamente, se encuentra que los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera, en primer lugar porque al ser la lista de elegibles una cuestión con vocación temporal, esperar al transcurso de un proceso contencioso u ordinario llevaría a la extinción de dicha lista antes de la resolución del caso. Por otra parte, extender en el tiempo los posibles efectos nocivos de una decisión administrativa atentaría contra la protección misma de los derechos fundamentales que se procuran proteger. Ahora bien, conforme quedó probado en el presente proceso, el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA establecido la existencia de una vacante en empleos de carrera administrativa que forman parte de las OPEC de la convocatoria 436 de 2017, por haberse declarado desierto,*

*respecto del cual existe equivalencia frente al cargo para el cual la señora Paola Patricia Carbonell Escorcía participó y se encuentra en lista Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC*

*Acción de Tutela Sentencia 22 de elegibles; esto es, código OPEC 57715 con el código OPEC 60554 ubicado en Bogotá, ambos denominados técnico grado 3, misma asignación salarial y competencias funcionales; no obstante, la Comisión Nacional del Servicio Civil no se pronunció respecto a la procedencia de dicha equivalencia así como tampoco sobre la autorización del uso de la lista de elegibles concordante.*

*Igualmente, la Comisión Nacional del Servicio Civil, estableció la existencia de una vacante en empleos de carrera administrativa que forman parte de las OPEC de la convocatoria 436 de 2017, por haberse declarado desierto, respecto del cual existe equivalencia frente al cargo para el cual la accionante participó y se encuentra en lista de elegibles; esto es, código OPEC 57715 con el con el código OPEC 57116, y pese a ello no ha proferido la correspondiente lista de elegibles para proceder al nombramiento y posesión de quien ostente el primer lugar. Así las cosas, el Despacho considera que las entidades accionadas, vulneraron los derechos invocados por la accionante, por cuanto se ve privada del acceso a un empleo o función pública a pesar de la existencia de unas reglas claramente establecidas que permiten el uso de listas de legibles para proveer vacantes definitivas ofertadas por la convocatoria y que generaron la confianza legítima en la administración.*

*Por consiguiente, se ampararán los derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa por mérito, a la igualdad, trabajo en condiciones dignas, debido proceso y*

confianza legítima de la señora Paola Patricia Carbonell Escorcía y se ordenará a la Comisión Nacional del Servicios Civil para que:

i) En el término de diez (10) días, genere lista de elegibles para proveer el cargo OPEC 57116 que integra la Oferta Pública de Empleos de Carrera en la convocatoria 436 de 2017, y que fue declarado desierto, respecto del cual se integró el estudio de equivalencias realizado el 22 de enero de 2020, para el código OPEC 57715, atendiendo al orden de méritos, ii) en el término de veinte (20) días realice estudio de equivalencia y verifique la correspondencia entre el empleo identificado con código OPEC 57715 y el empleo con código OPEC 60554, iii) de resultar positivo el anterior estudio, dentro de los diez (10) días siguientes genere la correspondiente lista de elegibles. En los dos eventos anteriores, dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición de las listas correspondientes, deberá remitirlas al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA.

Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC

Acción de Tutela Sentencia 23 Surtido lo anterior, el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de las listas de elegibles, proceda a emitir los respectivos nombramientos en periodo de prueba en favor de la accionante, siempre y cuando esta resulte procedente atendiendo única y exclusivamente el estricto orden establecido en dichas listas previa verificación de cumplimiento de los requisitos para desempeñar el cargo.

Se advierte que, en todo caso si la accionante ya tomó posesión en un empleo de los ya mencionados, no procederá el nombramiento en el otro.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

FALLA

PRIMERO. – Amparar los derechos fundamentales acceso a la carrera administrativa por mérito, a la igualdad, trabajo en condiciones dignas, debido proceso y confianza legítima de la señora Paola Patricia Carbonell Escorcía, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Ordenar a la Comisión Nacional del Servicios Civil para que: i) en el término de diez (10) días, genere lista de elegibles para proveer el cargo OPEC 57116 que integra la Oferta Pública de Empleos de Carrera en la convocatoria 436 de 2017, OPEC 57116 y que fue declarado desierto, respecto del cual se integró el estudio de equivalencias realizado el 22 de enero de 2020, para el código OPEC 57715, atendiendo al orden de méritos, ii) en el término de veinte (20) días realice estudio de equivalencia y verifique la correspondencia entre el empleo identificado con código OPEC 57715 y el empleo con código OPEC 60554, iii) De resultar positivo el anterior estudio, dentro de los diez (10) días siguientes genere la correspondiente lista de elegibles. En los dos eventos anteriores, dentro de los cinco (5) días siguientes a su expedición, deberá remitir las referidas listas de elegibles al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA. Cumplido lo anterior deberá remitir copia de la respectiva constancia a este Despacho, con el fin de verificar la satisfacción de lo ordenado. Expediente: 11001 3334 003 2020 00092 00 Demandante: Paola Patricia Carbonell Escorcía Demandado: SENA y CNSC Acción de Tutela Sentencia 24

TERCERO. - Ordénese al Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, que en término máximo

de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de las respectivas listas de elegibles, proceda a emitir los respectivos nombramientos en periodo de prueba en favor de la accionante siempre y cuando esta resulte procedente atendiendo única y exclusivamente el estricto orden establecido en dichas listas, con la advertencia expuesta en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Negar la coadyuvancia del señor Nelson Alexander Rojas Jiménez, por las razones expuestas en la parte motiva.

QUINTO.- Notifíquese la presente decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz, conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO.- Si no fuere impugnada esta providencia dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE, Sentencia T-294/11

*DERECHO DE ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA-Procedencia de la acción de tutela En armonía con el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 y en relación con situaciones jurídicas referidas a la aplicación de la lista de elegibles y las correspondientes designaciones en empleos públicos, esta Corporación ha analizado las acciones previstas en el Código Contencioso Administrativo y ha establecido sus alcances en materia de restablecimiento de los derechos fundamentales de quien no es designado en el cargo al que aspira, y ha concluido que la acción de tutela se erige en un procedimiento eficaz con que cuenta el afectado, para que el nominador atienda el resultado del concurso y realice la designación atendiendo la conformación de la Lista de Elegibles, teniendo en cuenta que los mecanismos ordinarios no resultan lo suficientemente eficaces, en razón del tiempo que dura un proceso tramitado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que permite la expiración de la vigencia de las listas de elegibles, entre otras razones. Por tanto, ha establecido esta Corte, que la acción de tutela es un medio idóneo para garantizar los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, así como el acceso a los cargos públicos, y asegurar la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución, cuando se presentan situaciones en que los nominadores se niegan a proveer cargos de carrera administrativa, atendiendo al resultado de los concursos de méritos.*

*REGIMEN DE CARRERA Y EL PRINCIPIO DE CONCURSO DE MERITOS-Evolución jurisprudencial*

*Al analizar la carrera administrativa y el principio de concurso de méritos para el acceso a la carrera administrativa, consagrado en el artículo 125 de la Carta Política, la Corte ha hecho un recuento de la evolución histórica y normativa de este principio, valor y derecho en nuestro ordenamiento jurídico, evolución que ha sido prolongada y progresiva hasta la consagración de la carrera administrativa y el principio meritocrático en la Constitución de 1991. La Corte se ha pronunciado sobre disposiciones legales que fijan excepciones para la carrera administrativa y el acceso a los empleos públicos a través de concurso abierto y público de méritos, y en punto a este tema ha insistido en el carácter de regla general que le corresponde a la carrera administrativa y en las limitaciones del Legislador para regular esta materia, al punto que haga nugatoria la regla general y se invierta la relación normativa y el orden constitucional, de tal manera que la regla general de la carrera pase a ser la excepción, y la excepción la regla, lo cual trae aparejado discriminaciones injustificadas, irracionales o desproporcionadas. Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha reiterado ampliamente que la carrera administrativa se fundamenta exclusivamente en el principio del mérito, que constituye, al igual que la carrera, la regla general para acceder a*



la misma. Por tanto, ha puesto de relieve que el principio del mérito constituye el criterio o factor definitorio para el acceso, permanencia, ascenso y retiro del empleo público, de conformidad con el artículo 125 Superior. Esto significa entonces, que el mérito, es la condición esencial para el ingreso, permanencia y la promoción en la función pública, y que le corresponde al Legislador la determinación del régimen jurídico correspondiente, señalando el sistema de nombramiento, los requisitos y condiciones para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, así como las causales de retiro del servicio oficial, para lo cual goza de un amplio margen de configuración dentro de los límites que impone la carrera como principio del ordenamiento superior y el marco constitucional fijado para desarrollar este criterio que ha sido determinado por la jurisprudencia constitucional. CONCURSO DE MERITOS-Mecanismo para el acceso, permanencia, ascenso y retiro del empleo público/CONCURSO DE MERITOS-Una vez agotadas las etapas, se debe conformar la lista de elegibles en estricto orden de méritos En armonía con la regla de la carrera administrativa y el principio de méritos para acceder a ella, esta Corporación ha insistido en que su materialización es posible a través del mecanismo del concurso abierto y público, diseñado precisamente con el fin de establecer el mérito para el acceso, permanencia, ascenso y retiro del empleo público, a través de un proceso de selección que fije criterios objetivos para la determinación de las calidades académicas, la experiencia, las capacidades, competencias y la idoneidad de los aspirantes para el desempeño de las funciones públicas y responsabilidades exigidas por el cargo público y, de este modo evitar otro tipo de criterios sospechosos, subjetivos o irracionales que den lugar a discriminaciones o arbitrariedades por parte del nominador. Por tanto, la jurisprudencia constitucional ha insistido en que en el concurso se deben fijar claramente y desde un comienzo los criterios a seguir, los trámites, procesos, fases y evaluaciones a llevar a cabo, y los factores a evaluar. En relación con los factores a evaluar, la Corte ha encontrado que es necesario que se evalúen los distintos factores relevantes para el adecuado desempeño de un determinado cargo público, incluyendo factores objetivos y subjetivos, en este último caso, determinados a través de evaluaciones psicológicas y comportamentales. Todo lo anterior, con el fin de determinar la conformación de la lista de elegibles, de acuerdo con la puntuación obtenida, esto es, en estricto orden de méritos respetando los resultados del concurso, para lograr que el nombramiento recaiga en el candidato que ocupe el primer lugar, y que se siga un estricto orden descendente para la provisión de los cargos.

**PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DEL MERITO-Derecho a ser nombrado quien ocupó el primer lugar** Culminadas las etapas del concurso público, se crea, en cabeza del aspirante que ocupó el primer lugar, un derecho a ser nombrado al cargo público, derecho que no puede ser desconocido por el nominador, pues de hacerlo estaría trasgrediendo la naturaleza de dicho proceso y, por tanto, iría en contra del principio constitucional del mérito, lo cual autoriza concluir que no es posible desconocer derechos válidamente adquiridos por los concursantes una vez finalizadas todas las etapas del concurso.

#### **REGIMEN DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Finalidad**

La institucionalización e implementación del régimen de carrera busca garantizar la más alta idoneidad de los funcionarios y servidores públicos, la excelencia en la administración pública para el logro de los fines esenciales y objetivos del Estado constitucional de Derecho, como el servicio a la comunidad, la satisfacción del interés general y la efectividad de los principios, valores, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política, contribuyendo a evitar los vicios del clientelismo, favoritismo y el nepotismo, y contribuyendo así mismo a la modernización y racionalización del Estado. Así mismo, se colige que la regulación relativa a la carrera en la función pública por parte del Legislador ordinario o extraordinario se encuentra limitada por la búsqueda de la eficiencia y la eficacia en el

*servicio público, la garantía de igualdad de oportunidades y la protección de los derechos subjetivos, entre otros valores y principios de origen constitucional que restringen la libertad de configuración en esta materia.*

#### **SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Categorías**

##### **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-Facultades**

*La concentración de la administración y la vigilancia de la misma, la dispuso el Constituyente de 1991, en cabeza de la Comisión Nacional del Servicio Civil (art 130 C.N), como ente autónomo y especializado encargado de velar por el cumplimiento del fundamento constitucional de la carrera administrativa. Esta Corporación ha sido unánime al afirmar que la Comisión es responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las carreras que tengan carácter especial.*

*COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-Competencia para vigilar y administrar carreras especiales de origen legal Esta Corporación ha sostenido entonces la clara competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para la administración de las carreras especiales de origen legal. Como fundamento de esta interpretación ha encontrado la Corte la consagración de la carrera administrativa como regla general –art. 125 CN- y la asignación a la Comisión Nacional de su administración y vigilancia, razón por la cual la exclusión de competencia contenida en el mismo artículo 125 Superior sólo puede interpretarse con un alcance excepcional y de manera restrictiva respecto de las carreras administrativas especiales de orden constitucional, quedando por tanto las carreras administrativas especiales de orden legal bajo la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil. En este mismo sentido, ha encontrado esta Corte que el artículo 130 Superior se refiere a la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil desde dos aspectos puntuales: (i) el primero, hace referencia a la competencia de la Comisión respecto de “las carreras de los servidores públicos”, disposición que tiene un alcance general, razón por la cual no se agota en la carrera administrativa general sino que se proyecta sobre otras carreras especiales, excepción hecha de las carreras especiales por voluntad del constituyente. El segundo aspecto, hace referencia a que las funciones asignadas a la Comisión para administrar y vigilar las carreras son indivisibles, razón por la cual dichas atribuciones no pueden compartirse o radicarse en otros organismos por voluntad del legislador.*

*APLICACION DE LA LISTA DE ELEGIBLES-Jurisprudencia constitucional/NOMINADOR-Obligación de proveer los cargos de carrera con el primero de la lista de elegibles La Corte en amplia y reiterada jurisprudencia se ha pronunciado sobre la obligación del nominador de proveer los cargos para los cuales se abrió el concurso público con el aspirante que ocupó el primer lugar y en orden descendente, en razón a que es una obligación nombrar en propiedad a quienes han superado un concurso público de méritos, en virtud del artículo 125 Superior, del cual se sigue que la regla general que rige el ingreso a la carrera administrativa es el concurso público de méritos. De allí que la jurisprudencia constitucional haya sostenido de manera unánime que no se trata de una facultad de la administración y del nominador, sino de un deber de nombrar en propiedad a quienes han superado el mencionado concurso, de conformidad con su ubicación en la respectiva lista de elegibles, comenzando por quien obtuvo el primer lugar y siguiendo en orden descendente. La jurisprudencia constitucional ha enfatizado, que cuando el nominador no respeta o no aplica la lista de elegibles, en estricto orden descendente, de manera que el nombramiento recaiga en quien haya obtenido el mayor puntaje o en quien encabece la lista, lesiona sin lugar a dudas derechos fundamentales, entre ellos, el de igualdad, el derecho al trabajo y el debido*

proceso. La Sala insiste en la regla jurisprudencial según la cual los nominadores se encuentran constitucionalmente obligados a designar al aspirante mejor calificado y a motivar su decisión, si deciden excluir a quien habiendo demostrado méritos suficientes para acceder a un cargo de carrera, con el cumplimiento de los requisitos legales sobre concurso, no obtiene la designación.

*CARRERA ADMINISTRATIVA-Efectos de sentencia C-588 de 2009 respecto a la declaratoria de inexequibilidad del Acto Legislativo 01 de 2008*

*CONCURSO DE MERITOS-Orden a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que la accionante continúe en el concurso*

*Referencia: expediente T-2.852.368*

*Acción de tutela instaurada por: Elvira Liliana Hernández Libreros, en contra de la Comisión Nacional de Servicio Civil y la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C.*

*Magistrado Ponente:*

*LUIS ERNESTO VARGAS SILVA*

*Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil once (2011)*

*La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados, LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, MARIA VICTORIA CALLE CORREA y MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente*

**SENTENCIA**

### **I. ANTECEDENTES**

*Elvira Liliana Hernández Libreros interpuso acción de tutela en contra de la Comisión Nacional de Servicio Civil, con el fin de que se le protejan sus derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso y acceso a cargos públicos, presuntamente vulnerados por la entidad demandada. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección “D”, a quien correspondió conocer la acción de tutela en primera instancia, el 24 de junio de 2010, admitió la demanda y vinculó al proceso a la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C.*

#### **1. Hechos**

*Los hechos que sirven de fundamento a la presente acción son los siguientes:*

*1.1 Mediante Convocatoria Pública N° 06-2003 la accionante ingresó a la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. y fue nombrada mediante Resolución N° 380 de 13 de agosto de 2003.*

*1.2 La Comisión Nacional del Servicio Civil en cumplimiento de la Resolución N° 171 de 5 de diciembre de 2005, convocó al proceso de selección para proveer, por concurso abierto de méritos, los empleos de carrera administrativa de las entidades y organismos del orden nacional y territorial regidos por la Ley 909 de 2004. Dentro de las fechas señaladas la accionante adquirió el PIN correspondiente y se inscribió el 6 de marzo de 2006.*

1.3 La Comisión Nacional del Servicio Civil citó a pruebas de competencias funcionales y comportamentales el 4 de diciembre de 2008, pruebas que presentó la accionante, agotando todas las etapas del concurso.

1.4 El 26 de diciembre de 2008 el Congreso de la República expidió el Acto Legislativo No. 01 de 2008, con el objeto de adicionar un párrafo transitorio al artículo 125 de la Constitución Política, mediante el cual se implementan los mecanismos necesarios para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de publicación de la ley 909 de 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes en forma definitiva en calidad de provisionales.

1.5 La Comisión Nacional del Servicio Civil conformó la lista de elegibles para proveer el empleo OPEC señalado con el código No. 41923, mediante Resolución No. 394 de 2009, calendada el 30 de junio de 2009, lista de la cual hace parte la actora en el segundo lugar.

1.6 El 16 de diciembre de 2009, mediante Oficio N° 3-2009-39748 la accionante le solicitó a la Subdirectora de Talento Humano de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., hacer uso de la lista de elegibles conformada en el artículo 14 de la Resolución 394 de 2009, para proveer el segundo empleo N° 41923, teniendo en cuenta que se habían ofertado dos cargos y ocupó el segundo lugar.

1.7 Mediante Oficio de 29 de diciembre de 2009, la Subdirectora de Talento Humano de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., manifestó que la Secretaría General subió dos cargos a la oferta pública de empleos de la Comisión Nacional de Servicio Civil de Profesional 213 Especializado Código 222 Grado 27, identificados con el N° 41923, con el fin de que dicha entidad autorizara el uso de la lista de elegibles y trasladara la solicitud a la Comisión Nacional del Servicio Civil, solicitud que no fue contestada.

1.8 El 22 de febrero de 2010, mediante comunicación 2-2010-7069, la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. solicitó nuevamente a la Comisión Nacional de Servicio Civil, autorizar el uso de la lista de elegibles, por cuanto ya se había nombrado a la elegible que ocupó el primer lugar y faltaba nombrar el segundo lugar, como quiera que eran dos empleos.

1.9 El 13 de abril de 2010 la Comisión Nacional del Servicio Civil le comunicó a la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. que “el empleo del cual solicita autorización para realizar nombramiento haciendo uso de lista de elegibles, deberá ser ofertado en el marco de la Convocatoria 001 de 2005 y hasta tanto no se conforme lista de elegibles para su provisión o se declare desierto por parte de esta comisión, no se podrá autorizar dicha solicitud.”

1.10 El 16 de abril de 2010 la actora elevó derecho de petición ante la Comisión Nacional del Servicio Civil para que se le informara las razones jurídicas para no utilizar la lista de elegibles conformada a través de la Resolución 394 de 2009.

1.11 Finalmente, el 4 de junio de 2010 la Comisión Nacional del Servicio Civil volvió a ofertar el empleo N° 41923.

## 2. Solicitud de tutela

Demanda la parte actora lo siguiente:

*“1. Se declare que la Comisión Nacional del Servicio Civil violó mis derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos así como el principio de la buena fe, porque una vez agotado con éxito el concurso público de méritos, y hacer parte de la lista de elegibles conformada por el artículo 14 de la Resolución 394 de 2009, y estar inicialmente cobijada por el Acto Legislativo 01 de 2008, la Comisión Nacional del Servicio Civil no aplicó los efectos retroactivos señalados en la sentencia C-588 de 2009 y por el contrario ofertó nuevamente el empleo N° 41923 el 4 de junio de 2010, haciendo caso omiso a la aplicación de la lista elegibles.*

*2. Solicito la protección a mis derechos fundamentales a la igualdad, trabajo al debido proceso y al acceso a cargos públicos y al principio de la buena fe, ordenando a la Comisión Nacional del Servicio Civil hacer uso de la lista de elegibles conformada por el artículo 14 de la Resolución 394 de 2009, para proveer el empleo N° 41923 de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor, toda vez que se ofertaron dos (2) cargos y ocupé el segundo lugar.*

*3. Como medida provisional solicito se retire la oferta pública de empleos de la Comisión Nacional del Servicio Civil el empleo N° 41923 del Grupo 1 Etapa 3, el cual fue publicado el 4 de junio de 2010, y la inscripción en el mismo está prevista para el 28 de junio de 2010.”.*

### *3. Intervención de las partes demandadas*

*3.1 El Subdirector Distrital de Defensa Judicial y Prevención del Daño Antijurídico de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá, solicitó que se desvincule a la Entidad, en consideración a que no ha vulnerado ningún derecho fundamental y ha realizado todas las gestiones necesarias para suministrar la información tanto a la Comisión Nacional del Servicio Civil como a los funcionarios y ciudadanos interesados en la provisión de los cargos publicados.*

*3.2 La Asesora Jurídica de la Comisión Nacional del Servicio Civil manifestó, frente a la oferta pública de empleos, que el hecho de que se hayan ofertado nuevamente empleos en el Grupo I, Etapa 2, de la aplicación V, de la Fase II, obedece a la declaratoria de inconstitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2008, por parte de la Corte Constitucional en sentencia C-588 de 2009.*

*La decisión de la Corte fue adoptada en Sala Plena el 27 de agosto de 2009, es decir, fue posterior al inicio de la aplicación I, II y III relacionada con los empleos que ya habían sido ofertados por la Comisión Nacional del Servicio Civil. Expresó la Comisión, que ha sido ajena a las decisiones de orden legal y constitucional que han afectado el transcurrir de la Convocatoria 001 de 2005, pero es su deber garantizar que todos los ciudadanos en condiciones de igualdad puedan acceder a un empleo.*

*Afirmó la accionada, que con ocasión de la orden proferida por la Corte Constitucional, la Comisión reanudó la convocatoria en relación con los empleos que habían sido excluidos de la misma, para garantizarle los derechos a los aspirantes que en algún momento tuvieron la expectativa legítima de continuar en el concurso, pues aquellos provisionales que se habían inscrito para la Convocatoria 001 de 2005 optaron por no participar en la Fase II con ocasión de la expedición del acto legislativo, luego se entiende que la comisión debía garantizar a estos la participación dentro de la Fase II y por eso se ofertaron los empleos que estaban ocupados con funcionarios en calidad de provisionales, a los cuales los cobijó en un momento determinado el Acto Legislativo 001 de 2008.*

*La apertura de una nueva convocatoria para el mismo empleo obedece a los traumatismos legales y jurisprudenciales de que ha sido víctima la Convocatoria 01 de 2005 durante todo*

su desarrollo y al cumplimiento de los principios de igualdad y acceso a la administración de cargos públicos, que no pueden ser desconocidos a todos los provisionales que se encontraron cobijados con el acto legislativo y que con su posterior declaratoria de inconstitucionalidad se vieron afectados.

Frente al derecho de petición radicado por la actora, señaló que al mismo se dio respuesta mediante Oficio N° 16520, la cual se envió al correo electrónico reportado por ella el 23 de junio de 2010. Además, precisó que de conformidad con lo previsto en el artículo 33 de la Ley 909 de 2004, el correo electrónico es una de las formas preferentes de publicación de todos los actos, decisiones y actuaciones relacionadas con los concursos.

Finalmente, manifestó que en el presente asunto existe carencia de objeto en relación con la entidad.

#### 4. Pruebas relevantes aportadas al proceso

4.1 Copia de derecho de petición, abril de 2010 relacionado con la validez de la lista de elegibles conformada por el artículo 14 de la resolución 0394 de fecha 30 de junio de 2009, enviado a la Comisión Nacional del Servicio Civil por la accionante (folios 1 y 2 cdno. ppal.)

4.2 Copia de oficio remitido por Yasmith del Carmen Bello Garzón Asesora de la Comisión Nacional del Servicio Civil a la Subdirectora de Talento Humano de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. (folio 3 cdno. ppal.)

4.3 Copia de oficio remitido por la Subdirectora de Talento Humano de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. a la Asesora de la Comisión Nacional del Servicio Civil, cód. 2211300 (folio 4 cdno. ppal.)

4.4 Impresión del resultado de una consulta en la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil (folio 5 cdno. ppal.)

4.5 Copia de oficio remitido por Yasmith del Carmen Bello Garzón Asesora de la Comisión Nacional del Servicio Civil a la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. (folios 6 y 7 cdno. ppal.)

4.6 Copia de oficio remitido por Yasmith del Carmen Bello Garzón Asesora de la Comisión Nacional del Servicio Civil a la Subdirectora de Talento Humano de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. (folios 8-10cdno. ppal.)

4.7 Copia de oficio remitido por el Secretario General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. al Comisionado Nacional del Servicio Civil (folio 11 cdno. ppal.)

4.8 Copia de oficio remitido por la subdirectora de Talento Humano de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. al Comisionado Nacional del Servicio Civil (folio 12 cdno. ppal.)

4.9 Copia de solicitud elevada por la actora ante el Comisionado Nacional del Servicio Civil, del 17 de diciembre de 2009 (folio 13 cdno. ppal.)

4.10 Copia de memorando para la subdirectora de Talento Humano de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. (folio 14 cdno. ppal.)

4.11 Copia de la resolución No. 0394 del 30 de junio de 2009, por medio de la cual se conforma la lista de elegibles para proveer el empleo señalado con el número 17968 para la convocatoria 001, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil (folios 15-19 cdno.

ppal.)

4.12 Impresión de dos páginas de la web de la Comisión Nacional del Servicio Civil (folios 20 y 21cdno. ppal.)

4.13 Copia de la Resolución No. 380 del 13 de agosto de 2003, por la cual se hace el nombramiento provisional de la accionante en el cargo de profesional especializado “Grado 335 Grado 22” de la planta global de empleos, expedida por la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. (folios 22 y 23 cdno. ppal.)

4.14 Anexos a la contestación del Subdirector Distrital de Defensa Judicial y Prevención del Daño Antijurídico de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. (folios 41 a 58 cdno. ppal.)

4.15 Anexos a la contestación de la Comisión Nacional de Reparación (folios 67 a 74 cdno. ppal.)

4.16 Anexos remitidos por la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. (112 a 127 cdno. ppal.)

## II. SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN

### 1. Sentencia de primera instancia

Correspondió conocer de la causa en primera instancia al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “D”, que mediante providencia del ocho (8) de julio de dos mil diez (2010) resolvió negar el amparo de los derechos fundamentales invocados en la demanda.

Para adoptar tal decisión precisó que la Comisión Nacional del Servicio Civil en cumplimiento del Acto Legislativo 001 de 26 de diciembre de 2008, suspendió los trámites relacionados con el concurso público que se estaba adelantando sobre los cargos ocupados por empleados respecto de los cuales le asistiría el derecho a inscripción automática, lo cual se evidenció para el caso concreto, en la exclusión de la Convocatoria 001 de 2005 de uno de los empleos identificados con el N° 41923, que desempeña la actora en provisionalidad, por consiguiente, la actuación de la Comisión en ese momento estuvo amparada en la reforma constitucional.

Afirmó que la administración continuó el concurso de méritos con aquellos cargos que no se encontraban provistos por servidores públicos que eventualmente tuvieran derecho al beneficio de inscripción extraordinaria y respecto de aquellos se suspendió.

Advirtió el a-quo que la actora siguió participando por el empleo y continuó en concurso al punto que ocupó el segundo lugar, según la lista de elegibles conformada en la Resolución N° 394 de 30 de junio de 2009.

Así mismo, mencionó que la Corte Constitucional declaró inexecutable el Acto Legislativo 001 de 2008, providencia en la cual ordenó reanudar los trámites relacionados con los concursos públicos que hubieren sido suspendidos y dispuso que quedaban sin valor y efecto todas las inscripciones extraordinarias en carrera administrativa o los ingresos automáticos a la misma que con fundamento en ese acto se hubieran realizado.

En conclusión, sostuvo que en ningún momento la Comisión vulneró el derecho al debido proceso de la actora, habida cuenta que su actuación se ajustó a lo ordenado en principio por el Acto Legislativo 001 de 2008 y con posterioridad a lo dispuesto por la Corte

*Constitucional en sentencia C-588 de 27 de agosto de 2009.*

## *2. Impugnación*

*Inconforme con la decisión anterior, la demandante la impugnó, solicitó que se revocara el fallo proferido en primera instancia y en su lugar se declare que la Comisión vulneró los derechos constitucionales fundamentales a la igualdad, al trabajo, debido proceso y buena fe.*

*Afirmó que la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca le están negando el derecho a acceder al cargo público para el cual concursó.*

*Lo anterior por cuanto desconocen que concursó en calidad de provisional a pesar de la existencia de un Acto Legislativo que posteriormente fue declarado inexecutable, que cumplió con todo el proceso, formando parte de la lista de elegibles conformada en la Resolución 394 de 2009 de la Comisión Nacional del Servicio Civil que está vigente y no ha sido revocada ni modificada por otro acto administrativo.*

*Sostuvo que con la decisión del Tribunal y de la Comisión se castiga a las personas que culminaron todo el proceso meritocrático al dar cumplimiento a un Acto Legislativo declarado inexecutable. Concluyó que son los concursantes los que están asumiendo las consecuencias de la inexecutable del Acto Legislativo, lo cual no se acepta, pues es la Comisión la que debe asumir las consecuencias por el hecho del mismo.*

*También manifestó que el Tribunal no tuvo en cuenta que el Acto Legislativo data del 26 de diciembre de 2008 y el proceso al que se presentó finalizó con el examen presentado el 14 de diciembre de 2008.*

*La actora sostuvo que el Tribunal desconoció que en calidad de provisional prefirió concursar a esperar que saliera el Acto, ya que decidió asumir las consecuencias del concurso y la Comisión no tenía por qué excluir el cargo con el argumento de que la iban a inscribir automáticamente, pues ya había terminado todo el proceso con éxito.*

## *3. Sentencia de segunda instancia*

*Revisada la documentación y los argumentos expuestos por las entidades que contestaron la demanda el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", resaltó lo siguiente:*

*"Como lo señaló el Tribunal en el presente asunto no puede aplicarse la retroactividad de la sentencia como lo propone la actora, esto es, considerando que no se suspendió el concurso respecto del cargo en discusión y por consiguiente que se utilice la lista de elegibles conformada para el cargo en el que siguió el concurso.*

*Se precisa que los efectos retroactivos, están dirigidos a reanudar los concursos que fueron suspendidos y a disponer que no tienen valor ni efecto las inscripciones extraordinarias en carrera administrativa que se hayan realizado con fundamento en el mencionado Acto Legislativo.*

*Comparte la Sala lo expuesto por el a quo cuando señala que no existe vulneración por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil de los derechos fundamentales invocados, en consideración a que los cambios sufridos por la Convocatoria 001 de 2005, se han hecho*



de conformidad con lo manifestado por la Corte Constitucional y no han afectado de manera particular la situación de la actora, pues la condición en la que se vinculó a la entidad no cambió y actualmente sigue laborando.

Aun cuando la Comisión Nacional del Servicio Civil no autorizó el uso de la lista de elegibles conformada en el artículo 14 de la Resolución N° 394 de 30 de junio de 2009, para proveer el empleo N° 41923 del segundo cargo, sí lo hizo para proveer el que no fue suspendido y es así como nombró a quien ocupó el primer lugar.

La demandante ocupó el segundo lugar y en ese orden no podía ser nombrada en un cargo que estuvo suspendido o que fue excluido del concurso de méritos en cumplimiento del Acto Legislativo y sobre el que posteriormente se profirió un fallo que reanudó el concurso de méritos.

Por otra parte, se observa que no existen medios probatorios que indiquen que la demandante haya sido víctima de discriminación, pues no demostró dentro del trámite de la acción de tutela que otras personas en su misma situación, hayan recibido un trato diferente, sabido es, que el principio de igualdad ante la ley propende porque los individuos que se hallan en una misma situación reciban un trato igual, lo cual no ocurre en el presente caso.

Por las razones que anteceden y sin necesidad de mayores argumentaciones la Sala CONFIRMARÁ la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en cuanto negó la protección de los derechos fundamentales de la señora Elvira Liliana Hernández Libreros.”

Por lo expuesto, el ad quem, a través de providencia del 26 de agosto de 2010, confirmó el fallo impugnado, proferido el 8 de julio de 2010 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las súplicas de la acción de tutela interpuesta por la señora Elvira Liliana Hernández Libreros.

#### 4. Pruebas recaudadas durante el presente proceso de revisión

El Magistrado Sustanciador, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991 y en el artículo 57 del Acuerdo 05 de 1992, y considerando que para el esclarecimiento del problema jurídico planteado en este asunto de revisión, era necesario que la Comisión Nacional del Servicio Civil absolviera de manera clara y precisa diversos cuestionamientos jurídicos, ordenó a la entidad accionada, mediante auto calendarado el ocho (8) de febrero de 2011, responder el siguiente cuestionario:

4.1 “5.1 Qué etapas, fases, procedimientos y pruebas específicas de la Convocatoria No. 01 de 2005, estrictamente en relación con el empleo No. 41923 ahora en discusión, se habían surtido al momento de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2008?”

En la respuesta allegada a esta Corporación por la Comisión Nacional del Servicio Civil, la accionada respondió a esta primera pregunta lo siguiente:

“A la fecha de entrada en vigencia del acto legislativo (26 de diciembre de 2008), la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) había ejecutado a través de un Contrato Interadministrativo suscrito con la universidad de Pamplona, las aplicaciones I, II y III de la Convocatoria 001 de 2005.

Frente al empleo identificado con código OPEC 41923, es preciso aclarar que la Alcaldía

Mayor, reportó a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) dos (2) vacantes, con fechas de provisión diferentes, por lo que en cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo del artículo 3 del Acuerdo 21 del 10 de abril de 2008, la CNSC ofertó sólo una vacante en la Aplicación II, para la cual se adelantaron todas las etapas dispuestas para la fase II de esta aplicación, específicamente la escogencia del empleo, la verificación del cumplimiento de requisitos mínimos, la aplicación de las pruebas o instrumentos de selección y la publicación de resultados de las mismas, restando la conformación de la lista de elegibles.

Respecto de la otra vacante, los aspirantes a la Convocatoria habían presentado la Prueba Básica General de preselección, pero aún no se ha habido ofertado dicha vacante para su escogencia.”

4.2 Respecto de la segunda pregunta formulada por la Corte en el auto de pruebas: “5.2 En qué momento específico del proceso de la Convocatoria No. 01 de 2005, en qué fecha exacta, y mediante qué acto administrativo, la Comisión Nacional del Servicio Civil excluyó la oferta del empleo No. 41923 en cuestión?”, la CNSC contestó:

“La Comisión Nacional del Servicio Civil, una vez entró en vigencia el Acto Legislativo 001 de 2008 (26 de diciembre de 2008), suspendió la convocatoria en atención a lo dispuesto por la citada norma (...)

En consecuencia la Comisión en sesión del 31 de enero de 2009 aprobó lo atinente a la naturaleza jurídica, alcances y efectos generales del Acto Legislativo 01 de 2008, a fin de que las entidades reportaran aquellos provisionales que cumplieran las condiciones fijadas por la norma para acceder a inscripción extraordinaria en carrera administrativa. Así las cosas, la Comisión no excluyó de la oferta el empleo 41923 sino que suspendió todo el proceso de selección de la Convocatoria 01 de 2005 respecto de los empleos cobijados por el acto legislativo.

Es de anotar, que la Comisión continuó con la conformación de listas de elegibles de aquellas vacantes ofertadas en aplicaciones I, II y III.”

4.3 Respecto del tercer cuestionamiento elevado por esta Corporación: “5.3 Qué etapas, fases, procedimientos o pruebas específicas quedaron por surtirse desde el momento en que entró en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2008 hasta el momento en que la Comisión Nacional del Servicio Civil excluyó el empleo No. 41923 de que trata esta tutela, de la Convocatoria No. 01 de 2005?”, la CNSC respondió:

“Desde el momento mismo en que entró en vigencia el Acto Legislativo y atendiendo a lo allí señalado, la Comisión suspendió la Convocatoria 001 de 2005, hasta tanto las entidades solicitaran el registro extraordinario en carrera administrativa de sus provisionales en aquellos empleos que hacían parte de la OPEC de la Convocatoria 001 de 2005.

En consecuencia no se adelantaron las siguientes fases: la Oferta del empleo, verificación de requisitos mínimos y la prueba de análisis de antecedentes, para ningún empleo cobijado por el acto legislativo, incluida la vacante del empleo 41923 que quedaba por ofertar.

Sólo con ocasión de la Sentencia C-588 de 2009, mediante la cual la honorable Corte Constitucional declara la inexecutable de dicho Acto Legislativo, se reanudó la convocatoria.”

4.4 En relación con la cuarta pregunta de esta Corte: “5.4 Qué etapas, fases, procedimientos o pruebas específicas se habían surtido y cuáles quedaron por surtirse para

el caso del empleo No. 41923 ofertado, hasta el momento en que la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 0394 de 30 de junio de 2009, mediante la cual se conformó la lista de elegibles?”, la CNSC afirmó lo siguiente:

*“A la fecha de expedición de la Resolución 0394 del 30 de junio de 2009 mediante la cual se conformó lista de elegibles para una vacante del empleo 41923 ofertado en la aplicación II, la convocatoria aún se encontraba suspendida, por lo que la Comisión no había adelantado ninguna de las etapas del proceso de selección de la vacante sin ofertar del empleo 41923, cobijada por el acto legislativo.”*

*Cabe resaltar que sólo cuando se oferta un empleo para su escogencia y cuenta con inscritos comienzan las etapas respecto del mismo, es decir la verificación de requisitos mínimos y la prueba de análisis de antecedentes a fin de conformar la correspondiente lista de elegibles; en este orden de ideas para la vacante sin ofertar del empleo 41923 no se había ofertado ninguna etapa a 30 de junio de 2009.”*

4.5 En respuesta al quinto cuestionamiento planteado por esta Corte: “5.5 En qué momento, etapa o fase específica del desarrollo de la Convocatoria No. 01 de 2005, decidió la Comisión Nacional del Servicio Civil reanudar dicha Convocatoria para el caso concreto del empleo No. 41923 en discusión?”, la CNSC respondió lo siguiente:

*“En atención a la Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, (...), [l]a Comisión Nacional del Servicio Civil reinicia el concurso de méritos de los empleos desempeñados por provisionales que eventualmente estuvieron cobijados por el Acto Legislativo, desde el mismo momento en que conoce el fallo de constitucionalidad.”*

4.6 El sexto cuestionamiento planteado por la Corte a la Comisión Nacional del Servicio Civil: “5.6 Qué decisiones específicas adoptó la Comisión Nacional del Servicio Civil, y mediante qué actos administrativos, para dar cumplimiento a lo ordenado en la sentencia C-588 de 2009, en lo referente al caso específico del empleo No. 41923 ofertado en la Convocatoria No. 01 de 2005?”, fue contestado por la accionada de la siguiente manera:

*“La Comisión reinicia el proceso de selección en virtud de la sentencia de la Honorable Corte Constitucional y para ello expide la Circular 48 de 2009, disponiendo en su numeral 5º que antes del 25 de septiembre de 2009, las entidades debían reportar los empleos sobre los cuales los servidores estaban concursando en la Convocatoria 001 de 2005 y que estando habilitados no continuaron en la segunda fase de la misma, por cuanto consideraban que tenían la opción de inscripción extraordinaria en carrera administrativa.”*

*Para el desarrollo de lo anterior, la Comisión diseñó un aplicativo denominado: “Información relacionada con los servidores públicos que estuvieron cobijados por el Acto Legislativo 001 de 2008”, que estuvo habilitada hasta el 7 de diciembre de 2009 por disposición de la Circular 054 de 2009, mediante el cual las entidades debían reportar a los servidores con nombramiento provisional que hubiesen estado cobijados por el acto legislativo, junto con el número de empleo OPEC que desempeñaban en provisionalidad, a fin de que esta Comisión pudiese consolidar la Oferta Pública de Empleos de Carrera de cada grupo.”*

*En virtud de lo anterior a partir de la promulgación de la sentencia en mención se reinicia el concurso de méritos para todos los empleos cobijados por el Acto Legislativo, incluyendo la vacante sin ofertar del empleo 41923.*

*Es preciso en este punto mencionar que para el desarrollo de la segunda fase, la Comisión expidió el Acuerdo 106 de 2009 para el desarrollo de la aplicación V de los empleos de los*

niveles Asesor y Profesional, estableciendo que la CNSC puede fraccionar la OPEC. En ejecución de lo allí dispuesto se expidió la Resolución 1601 de 2009 en la que se conformaron Tres Grupos a efectos de ofertar la OPEC reportada por las entidades, así: (...)

*En virtud de lo anterior, la vacante del empleo 41923 se ofertó en la etapa 3 del Grupo I.”*

4.7 Frente al séptimo cuestionamiento de la Corte: “5.7 Porqué razones no autorizó la Comisión Nacional del Servicio Civil la utilización de la lista de elegibles conformada mediante la Resolución No. 0394 de 2009 para proveer el segundo cargo del empleo No. 41923 de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá, tal y como lo solicitó dicha entidad?”, expresó la CNSC:

*“Respecto de este interrogante, es necesario indicar que precisamente en virtud de la Sentencia C-588 de 2009 y de la normatividad expedida por la CNSC para ofertar la OPEC, la Comisión debió reanudar el concurso de méritos para la vacante del empleo 41923, atendiendo los principios de igualdad en el ingreso y libre concurrencia, de forma que los provisionales que venían desempeñando los cargos pudieran participar en el concurso de méritos para los cargos que eventualmente estuvieron cobijados por el acto legislativo.”*

### III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

*Remitido el expediente a esta Corporación, la Sala de Selección número Diez, mediante auto del veintisiete (27) de octubre de dos mil diez (2010), dispuso su revisión por la Corte Constitucional.*

#### 1. Competencia

*Esta Corte es competente para conocer de la revisión de los fallos materia de la misma, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes, así como por la escogencia del caso por la Sala de Selección.*

#### 2. Problema Jurídico

*La Sala de Revisión debe determinar si, en este caso, la Comisión Nacional del Servicio Civil vulneró los derechos fundamentales de la accionante al debido proceso, al trabajo, a la igualdad, al acceso a cargos públicos, así como el principio de la buena fé, al no haber autorizado el uso de la lista de elegibles conformada en el artículo 14 de la Resolución No. 0394 del 30 de junio de 2009, en la cual la actora aparece en segundo lugar, con el fin de proveer el segundo empleo identificado con el No. 41923, dentro de la Convocatoria No. 01 de 2005.*

*Para resolver el problema jurídico planteado la Sala tendrá que aclarar la situación jurídica que se presentó para la actora durante el desarrollo de la Convocatoria No. 01 de 2005, a raíz de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008 y de la posterior sentencia C-588 de 2009, determinando el alcance de la inexecutable declarada del Acto Legislativo y los efectos retroactivos determinados por esa sentencia, en la cual se ordenó que se reanudaran los trámites relacionados con los concursos públicos que hubieran sido suspendidos, y se decidió que carecían de valor y efecto todas las inscripciones extraordinarias en carrera administrativa o los ingresos automáticos a la misma que, con fundamento en el Acto Legislativo No. 01 de 2008, se hubieran realizado.*

Con el fin de esclarecer esta problemática la Sala adoptará el siguiente esquema de resolución: (i) reiterará la procedencia de la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales asociados a la carrera administrativa; (ii) recordará su jurisprudencia en relación con la carrera administrativa, el principio meritocrático y el concurso público de méritos; (iii) se referirá a las facultades de la Comisión Nacional del Servicio Civil; (iv) mencionará los criterios y reglas jurisprudenciales fijadas para la aplicación de la lista de elegibles; (v) analizará la situación jurídica planteada por el Acto Legislativo 01 de 2008 y la decisión de inexequibilidad adoptada por la Corte mediante la sentencia C-588 de 2009; y finalmente (vi) entrará a analizar el caso en concreto.

### *3. Procedencia de la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales asociados al acceso a la carrera administrativa. Reiteración de jurisprudencia*

*3.1 El artículo 86 de la Carta Política dispone que toda persona puede reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, el restablecimiento inmediato de sus derechos fundamentales, siempre que no cuente con otro medio judicial de protección y el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 prevé que la existencia del recurso que enerva la acción de tutela se apreciará en concreto, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.*

*3.2 A partir de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 el derecho al debido proceso administrativo tiene rango constitucional, por lo que desde ese momento, las trasgresiones a éste, asociadas al acceso a la carrera administrativa, son susceptibles de protección por vía de tutela.*

*3.3 En armonía con el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 y en relación con situaciones jurídicas referidas a la aplicación de la lista de elegibles y las correspondientes designaciones en empleos públicos, esta Corporación ha analizado las acciones previstas en el Código Contencioso Administrativo y ha establecido sus alcances en materia de restablecimiento de los derechos fundamentales de quien no es designado en el cargo al que aspira, y ha concluido que la acción de tutela se erige en un procedimiento eficaz con que cuenta el afectado, para que el nominador atienda el resultado del concurso y realice la designación atendiendo la conformación de la Lista de Elegibles, teniendo en cuenta que los mecanismos ordinarios no resultan lo suficientemente eficaces, en razón del tiempo que dura un proceso tramitado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que permite la expiración de la vigencia de las listas de elegibles, entre otras razones. [1]*

*3.4 Por tanto, ha establecido esta Corte, que la acción de tutela es un medio idóneo para garantizar los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, así como el acceso a los cargos públicos, y asegurar la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución, cuando se presentan situaciones en que los nominadores se niegan a proveer cargos de carrera administrativa, atendiendo al resultado de los concursos de méritos.*

### *4. El régimen de carrera en el ordenamiento constitucional y sus principios constitucionales básicos.*

*4.1 La jurisprudencia de esta Corte ha sostenido que de conformidad con el artículo 125 de la Constitución Nacional la regla general de la función pública es la carrera administrativa. En este sentido, dispone la Carta Política que "(l)os empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley"*

*4.2 Al analizar la carrera administrativa y el principio de concurso de méritos para el acceso a la carrera administrativa, consagrado en el artículo 125 de la Carta Política, la Corte ha*

*hecho un recuento de la evolución histórica y normativa de este principio, valor y derecho en nuestro ordenamiento jurídico,[2] evolución que ha sido prolongada y progresiva hasta la consagración de la carrera administrativa y el principio meritocrático en la Constitución de 1991.*

*Así a partir de la Constitución de 1991 y de la consagración de la carrera administrativa y el principio de concurso de méritos para acceder a ésta, la jurisprudencia constitucional ha puesto de relieve desde sus inicios que la carrera administrativa y el acceso a esta a través de concurso de méritos constituye la regla general y el mecanismo adecuado e idóneo por excelencia para el manejo racional, eficaz y eficiente de la administración pública y por consiguiente para la plena consecución de sus fines constitucionales, y que los demás mecanismos para acceder a los empleos públicos deben ser de carácter estrictamente excepcional.*

*4.3 En este sentido, la Corte se ha pronunciado sobre disposiciones legales que fijan excepciones para la carrera administrativa y el acceso a los empleos públicos a través de concurso abierto y público de méritos, y en punto a este tema ha insistido en el carácter de regla general que le corresponde a la carrera administrativa y en las limitaciones del Legislador para regular esta materia, al punto que haga nugatoria la regla general y se invierta la relación normativa y el orden constitucional, de tal manera que la regla general de la carrera pase a ser la excepción, y la excepción la regla, lo cual trae aparejado discriminaciones injustificadas, irracionales o desproporcionadas.*

*Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha reiterado ampliamente que la carrera administrativa se fundamenta exclusivamente en el principio del mérito, que constituye, al igual que la carrera, la regla general para acceder a la misma. Por tanto, ha puesto de relieve que el principio del mérito constituye el criterio o factor definitorio para el acceso, permanencia, ascenso y retiro del empleo público, de conformidad con el artículo 125 Superior.*

*Esto significa entonces, que el mérito, es la condición esencial para el ingreso, permanencia y la promoción en la función pública, y que le corresponde al Legislador la determinación del régimen jurídico correspondiente, señalando el sistema de nombramiento, los requisitos y condiciones para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, así como las causales de retiro del servicio oficial, para lo cual goza de un amplio margen de configuración dentro de los límites que impone la carrera como principio del ordenamiento superior y el marco constitucional fijado para desarrollar este criterio que ha sido determinado por la jurisprudencia constitucional.[3]*

*4.4 De otra parte, el artículo 125 prevé como excepción al régimen de carrera los empleos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. En este último caso prevé la norma superior una facultad para el Legislador, en el sentido de poder determinar qué otros empleos se rigen por un sistema distinto al de carrera administrativa, facultad que la jurisprudencia constitucional ha determinado de estricta interpretación restrictiva, en cuanto con ella el Legislador no se encuentra facultado para desnaturalizar la regla general que es el sistema de carrera administrativa para la función pública.[4]*

*4.5 En armonía con la regla de la carrera administrativa y el principio de méritos para acceder a ella, esta Corporación ha insistido en que su materialización es posible a través del mecanismo del concurso abierto y público, diseñado precisamente con el fin de establecer el mérito para el acceso, permanencia, ascenso y retiro del empleo público, a*

través de un proceso de selección que fije criterios objetivos para la determinación de las calidades académicas, la experiencia, las capacidades, competencias y la idoneidad de los aspirantes para el desempeño de las funciones públicas y responsabilidades exigidas por el cargo público y, de este modo evitar otro tipo de criterios sospechosos, subjetivos o irracionales que den lugar a discriminaciones o arbitrariedades por parte del nominador.[5]

Por tanto, la jurisprudencia constitucional ha insistido en que en el concurso se deben fijar claramente y desde un comienzo los criterios a seguir, los trámites, procesos, fases y evaluaciones a llevar a cabo, y los factores a evaluar. En relación con los factores a evaluar, la Corte ha encontrado que es necesario que se evalúen los distintos factores relevantes para el adecuado desempeño de un determinado cargo público, incluyendo factores objetivos y subjetivos, en este último caso, determinados a través de evaluaciones psicológicas y comportamentales. Todo lo anterior, con el fin de determinar la conformación de la lista de elegibles, de acuerdo con la puntuación obtenida, esto es, en estricto orden de méritos respetando los resultados del concurso, para lograr que el nombramiento recaiga en el candidato que ocupe el primer lugar, y que se siga un estricto orden descendente para la provisión de los cargos.[6]

En consecuencia, culminadas las etapas del concurso público, se crea, en cabeza del aspirante que ocupó el primer lugar, un derecho a ser nombrado al cargo público, derecho que no puede ser desconocido por el nominador, pues de hacerlo estaría trasgrediendo la naturaleza de dicho proceso y, por tanto, iría en contra del principio constitucional del mérito, lo cual autoriza concluir que no es posible desconocer derechos válidamente adquiridos por los concursantes una vez finalizadas todas las etapas del concurso.

4.6 De acuerdo con lo expuesto hasta aquí, es claro que la institucionalización e implementación del régimen de carrera busca garantizar la más alta idoneidad de los funcionarios y servidores públicos, la excelencia en la administración pública para el logro de los fines esenciales y objetivos del Estado constitucional de Derecho, como el servicio a la comunidad, la satisfacción del interés general y la efectividad de los principios, valores, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política, contribuyendo a evitar los vicios del clientelismo, favoritismo y el nepotismo, y contribuyendo así mismo a la modernización y racionalización del Estado.[7]

Así mismo, se colige que la regulación relativa a la carrera en la función pública por parte del Legislador ordinario o extraordinario se encuentra limitada por la búsqueda de la eficiencia y la eficacia en el servicio público, la garantía de igualdad de oportunidades y la protección de los derechos subjetivos, entre otros valores y principios de origen constitucional que restringen la libertad de configuración en esta materia.[8]

4.7 Reitera por tanto esta Sala, que dentro del marco del estado constitucional de Derecho el principio general, consagrado en el artículo 125 Superior, es la carrera administrativa general, la cual se encuentra orientada por el criterio de mérito y por los principios de igualdad de oportunidades y del respeto de los derechos subjetivos, así como por la búsqueda de la eficiencia y eficacia de la administración pública, lo cual se concreta a través del concurso público de méritos. Adicionalmente, existen también unas carreras especiales de orden constitucional y de orden legal, que deben igualmente ceñirse a los principios constitucionales mencionados. [9]

En suma, insiste la Sala, la regla de carrera administrativa y el principio del mérito y el concurso públicos buscan garantizar el mérito en el acceso a la administración pública y con ello erradicar los criterios subjetivos, irracionales o arbitrarios en el nombramiento en

cargos públicos, como principio general tanto para el régimen general como para los regímenes especiales o específicos, con el fin de garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a cargos públicos, y busca garantizar los fines superiores del Estado como la calidad de los funcionarios para desempeñar funciones públicas y con ello garantizar el interés general, la calidad, eficiencia, eficacia, economía como principios rectores de la administración pública.

4.9 Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha concluido que la carrera administrativa constituye el “pilar fundamental de la estructura organizacional del Estado”[10], como un principio de orden superior orientado a la realización de los más altos principios del Estado social y constitucional de derecho, tales como la igualdad, la transparencia e imparcialidad, eficiencia y eficacia de la administración pública, la prevalencia del interés general, así como la garantía de los derechos al trabajo y todas las garantías laborales, tales como la igualdad de oportunidades, la estabilidad en el empleo, el libre acceso a cargos públicos, y el respeto de los derechos subjetivos mínimos,[11] y ha reconocido que se encuentra asociada intrínsecamente a los derechos a la igualdad, al debido proceso consagrado en el artículo 29[12], y a la buena fé y de la confianza legítima, de conformidad con el artículo 83 superior.[13]

4.10 Finalmente, es de mencionar que la jurisprudencia constitucional ha reconocido, de conformidad con los artículos 125, 130 y 150 de la Carta, que existen tres categorías de sistema de carrera administrativa, que son la carrera administrativa general, y las carreras administrativas especiales de origen constitucional y las carreras administrativas especiales o regímenes especiales de origen legal, conocidas también como “sistemas específicos de carrera administrativa”. [14]

## 5. Las facultades de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

5.1 La concentración de la administración y la vigilancia de la misma, la dispuso el Constituyente de 1991, en cabeza de la Comisión Nacional del Servicio Civil (art 130 C.N), como ente autónomo y especializado encargado de velar por el cumplimiento del fundamento constitucional de la carrera administrativa.[15]

5.2 En numerosa jurisprudencia esta Corte se ha referido a las facultades de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de conformidad con el artículo 130 Superior y en relación con cada una de las tres categorías de sistema de carrera administrativa existentes. Respecto de las funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil y con fundamento en el artículo 130 Superior, esta Corporación ha sido unánime al afirmar que la Comisión es responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las carreras que tengan carácter especial.

Sobre la naturaleza de la Comisión Nacional del Servicio Civil, ha dicho la Corte que: “[e]l artículo 130 de la Carta Política señala que la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos con excepción de las que tienen carácter especial corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil. Al respecto la Corte ha precisado que las carreras especiales a las que alude la norma, pueden tener origen constitucional o legal, y que corresponde a la ley, bien directamente o mediante el otorgamiento de facultades extraordinarias al Presidente de la República, establecer su régimen en plena concordancia con los principios constitucionales, así como los órganos encargados de la administración y vigilancia de las mismas.” [16]

5.3 Esta Corporación ha sostenido entonces la clara competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para la administración de las carreras especiales de origen legal.[17]



Como fundamento de esta interpretación ha encontrado la Corte la consagración de la carrera administrativa como regla general –art. 125 CN- y la asignación a la Comisión Nacional de su administración y vigilancia, razón por la cual la exclusión de competencia contenida en el mismo artículo 125 Superior sólo puede interpretarse con un alcance excepcional y de manera restrictiva respecto de las carreras administrativas especiales de orden constitucional, quedando por tanto las carreras administrativas especiales de orden legal bajo la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

5.4 En este mismo sentido, ha encontrado esta Corte que el artículo 130 Superior se refiere a la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil desde dos aspectos puntuales: (i) el primero, hace referencia a la competencia de la Comisión respecto de “las carreras de los servidores públicos”, disposición que tiene un alcance general, razón por la cual no se agota en la carrera administrativa general sino que se proyecta sobre otras carreras especiales, excepción hecha de las carreras especiales por voluntad del constituyente. El segundo aspecto, hace referencia a que las funciones asignadas a la Comisión para administrar y vigilar las carreras son indivisibles, razón por la cual dichas atribuciones no pueden compartirse o radicarse en otros organismos por voluntad del legislador. [18]

5.5 Finalmente, la Corte ha encontrado que esta interpretación respecto de la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para administrar y vigilar las carreras especiales de orden legal, es congruente con los principios, valores, derechos, objetivos y propósitos de la Constitución que informan tanto la carrera administrativa como la creación de la Comisión Nacional del Servicio Civil, el principio de la derivación de las carreras especiales de la carrera administrativa general, y los límites a la configuración regulativa del legislador en relación con las competencias otorgadas por la propia Constitución a la Comisión Nacional del Servicio Civil, por cuanto una interpretación distinta contrariaría dichos postulados constitucionales esenciales.[19]

## 6. La jurisprudencia constitucional en materia de aplicación de la lista de elegibles

6.1 La Corte en amplia y reiterada jurisprudencia[20] se ha pronunciado sobre la obligación del nominador de proveer los cargos para los cuales se abrió el concurso público con el aspirante que ocupó el primer lugar y en orden descendente, en razón a que es una obligación nombrar en propiedad a quienes han superado un concurso público de méritos, en virtud del artículo 125 Superior, del cual como ya se anotó, se sigue que la regla general que rige el ingreso a la carrera administrativa es el concurso público de méritos. De allí que la jurisprudencia constitucional haya sostenido de manera unánime que no se trata de una facultad de la administración y del nominador, sino de un deber de nombrar en propiedad a quienes han superado el mencionado concurso, de conformidad con su ubicación en la respectiva lista de elegibles, comenzando por quien obtuvo el primer lugar y siguiendo en orden descendente.

6.2 El fundamento de esta posición se encuentra en la regla general de la carrera administrativa y la importancia de los concursos de méritos, en tanto que mecanismos técnicos adecuados para el ingreso a la carrera administrativa. Por esta razón, de manera constante, la Corte ha censurado la adopción de medidas encaminadas a permitir un ingreso automático a la carrera administrativa, por cuanto se quebranta entre otros, los fines esenciales del Estado, los fines de la administración pública, algunos derechos fundamentales y el principio de igualdad de oportunidades.[21]

6.3 En este sentido, la Corte ha reiterado que el nominador no cuenta con una facultad sino con un deber al momento de recurrir a la lista de elegibles, a efectos de proveer un cargo

*público en propiedad, ya que no tiene la facultad de decidir si hace nombramientos en propiedad o no de personas que han superado un concurso de méritos, al igual que cuando se trate de proveer una vacante de grado igual, correspondiente a la misma denominación, respecto de lo cual la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador.[22]*

*6.4 De otra parte, esta Corporación se ha referido a las listas de elegibles como actos administrativos de contenido particular y concreto, que generan derechos singulares y producen un efecto inmediato, directo y subjetivo respecto de los destinatarios, que deben respetarse como derechos adquiridos y no pueden ser modificados en sede administrativa. [23] Igualmente, la jurisprudencia constitucional se ha referido a la naturaleza y las características de la lista de elegibles, como aquella que organiza la información de los resultados del concurso, indica quiénes están llamados a ser nombrados, de acuerdo con el número de plazas a ocupar, así como el orden de elegibilidad en que han quedado los participantes según su puntaje.[24] De otra parte, se ha pronunciado sobre la naturaleza y características de la lista de elegibles, y ha señalado que aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido.[25]*

**6.5 Por lo expuesto, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado, que cuando el nominador no respeta o no aplica la lista de elegibles, en estricto orden descendente, de manera que el nombramiento recaiga en quien haya obtenido el mayor puntaje o en quien encabece la lista, lesiona sin lugar a dudas derechos fundamentales, entre ellos, el de igualdad, el derecho al trabajo y el debido proceso.[26]**

*6.6 En relación con las exclusiones que se realicen en las provisiones de cargos de carrera, en cuyo caso no se utilice el primer puesto y en orden descendente, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el nominador deberá realizar la exclusión del aspirante mejor calificado, mediante resolución motivada y expresa, ya que las razones subjetivas de los nominadores no pueden prevalecer sobre los resultados del concurso de méritos al momento de hacer la designación, lo cual resulta un trato discriminatorio. Estas razones deben ser objetivas, sólidas y explícitas, y el afectado tiene derecho a conocer las objeciones formuladas en su contra y a controvertirlas.[27]*

*6.7 Ha reiterado la jurisprudencia constitucional, que una vez finalizado el concurso, la entidad correspondiente debe llevar a cabo los nombramientos en las vacantes puestas a disposición de los participantes -quienes solamente pueden adquirir tal calidad después de cumplir satisfactoriamente los requisitos de inscripción exigidos por la administración-, atendiendo a la lista de elegibles integrada y en el estricto orden por ella establecido, que debe obedecer, indudablemente, al mérito de los participantes.[28]*

*6.8 Vistas las anteriores consideraciones, no cabe duda de que esta Corte se ha pronunciado en numerosos pronunciamientos, sobre el derecho de quien obtuvo el mejor puntaje en los concursos de méritos i) a ocupar el primer lugar en la lista de elegibles y ii) ser designado en el cargo.*

*De lo anterior, la Sala deduce con claridad que el hecho de ocupar el primer puesto en el concurso de méritos apareja, en principio, el derecho a ser nombrado en propiedad en el respectivo cargo público. A este respecto, la Sala reitera que la figura de la carrera - administrativa y judicial - y del concurso de méritos, constituyen una garantía operativa de los derechos fundamentales a la igualdad (CP art. 13 y 40) y al debido proceso (CP art. 29), derechos que se ven realizados con el nombramiento de quien obtuvo la mejor calificación. Así mismo reitera que el acceso de los mejores a los cargos y funciones públicas debe*

*servir para promover los principios de eficiencia, eficacia, imparcialidad, moralidad y publicidad, de que trata el artículo 209 de la Carta. [29]*

*En síntesis, la Sala insiste en la regla jurisprudencial según la cual los nominadores se encuentran constitucionalmente obligados a designar al aspirante mejor calificado y a motivar su decisión, si deciden excluir a quien habiendo demostrado méritos suficientes para acceder a un cargo de carrera, con el cumplimiento de los requisitos legales sobre concurso, no obtiene la designación.*

#### *7. El Acto Legislativo 01 de 2008 y la sentencia C-588 de 2009*

*7.1 El Acto Legislativo No. 01 de 2008 en su artículo 1º determinó adicionar un párrafo transitorio al artículo 125 de la Constitución, el cual estipulaba que durante un tiempo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de dicho acto legislativo, la Comisión Nacional del Servicio Civil implementaría los mecanismos necesarios para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de publicación de la ley 909 del 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o de encargados del sistema general de carrera siempre y cuando cumplieran las calidades y requisitos exigidos para su desempeño al momento de comenzar a ejercerlo y que a la fecha de la inscripción extraordinaria continuaran desempeñando dichos cargos de carrera. Así mismo determinaba que igual derecho y en las mismas condiciones tendrían los servidores de los sistemas especiales y específicos de la carrera, para lo cual la entidad competente, dentro del mismo término adelantaría los trámites respectivos de inscripción.*

*De otra parte, el Acto Legislativo consagró que mientras se cumpliera este procedimiento, se suspendían todos los trámites relacionados con los concursos públicos que se estuvieran adelantando sobre los cargos ocupados por empleados a quienes les asistiera el derecho previsto en el párrafo en cuestión.*

*El párrafo transitorio estipulaba igualmente que la Comisión Nacional del Servicio Civil debería desarrollar instrumentos de calificación del servicio que midieran de manera real el desempeño de los servidores públicos inscritos de manera extraordinaria en carrera administrativa, dentro de los tres (3) meses siguientes a la publicación del Acto Legislativo.*

*Finalmente determinaba que quedaban exceptuados de esas disposiciones los procesos de selección que se surtieran en desarrollo de lo previsto por el artículo 131 de la Constitución Política y los servidores regidos por el artículo 256 de la Constitución Política, carrera docente y carrera diplomática consular.*

*7.2 Mediante la sentencia C-588 de 2009, esta Corporación analizó la constitucionalidad del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 de 2008, para lo cual adelantó un juicio de sustitución de la Constitución.*

*7.2.1 En este juicio la Corte determinó como premisa mayor, la garantía de la carrera administrativa como regla general de la carrera administrativa. A este respecto la Corte encontró que “[d]entro de la estructura institucional del Estado colombiano, diseñada por el Constituyente de 1991, la carrera administrativa es, entonces, un principio constitucional y, por lo mismo, una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución,” garantía que encontró intrínsecamente relacionada con distintos principios, valores, derechos y contenidos constitucionales, tales como los fines del Estado, la vigencia de algunos derechos fundamentales y el respeto del principio de igualdad. A este respecto, concluyó esta Corporación que “...la carrera administrativa constituye un eje definitorio de*

*la identidad de la Constitución y que su ausencia trastoca relevantes contenidos de la Carta adoptada en 1991”.*

*7.2.2 Por tanto, una vez establecida la premisa mayor cuyo contenido es la regla de la carrera administrativa como eje transversal y presupuesto normativo de la Constitución de 1991 que define su identidad normativa, la Corte pasó a realizar la comparación con el artículo 1º del Acto Legislativo de 2008 que constituía la premisa menor del juicio de sustitución, con el fin de determinar si de una tal comparación se deducía que el Congreso había reformado la Constitución o la sustituyó, caso este último en que debía determinar el alcance de dicha sustitución. Por tanto, la Corte debía establecer si las diferencias encontradas comportaban o no una oposición radical entre la premisa mayor del juicio de sustitución y lo que fue añadido por el artículo acusado de sustituir la Constitución.*

*7.2.3 Al realizar la comparación la Corte encontró que el artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 de 2008 no modificaba el artículo 125 Superior sino que introducía una excepción al régimen general de carrera administrativa, “pues permite una inscripción en carrera, distinta de la que claramente surge del contenido del artículo 125 superior que, se repite, en cuanto regla general, guía los otros sistemas de carrera, sean especiales o específicos”.*

*7.2.4 Adicionalmente, determinó que dicha excepción introducida afectaba otros elementos del régimen de carrera contenidos en el artículo 125, como el principio de mérito y el concurso público, que son igualmente reglas generales y componentes esenciales del sistema de carrera administrativa.*

*Así, estimó la Corte que dicha excepción afectaba los contenidos constitucionales ya mencionados que guardan una estrecha relación con el régimen de carrera administrativa, como los fines del Estado contemplados en el artículo 2º superior y los principios de moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad y publicidad contenidos en el artículo 209 superior, los cuales guían el desarrollo de la función administrativa, así como los derechos constitucionales fundamentales, principalmente en razón de la inscripción extraordinaria y automática estipulada por el párrafo que se agregaba al artículo 125 de la Constitución, y que vulneraba también el derecho a la igualdad establecido en el artículo 13 superior y establecía privilegios.*

*7.2.5 En suma, la Corte encontró que los cambios que introducía el párrafo transitorio propuesto por el Acto Legislativo 01 de 2008 no eran “simples retoques o modificaciones que preservan intacto el eje definidor” que se encuentra contenido en el artículo 125 superior que consagra el régimen de carrera administrativa, el mérito y el concurso público como reglas generales consustanciales a la carrera administrativa, así como los fines del Estado, algunos derechos fundamentales, y el derecho a la igualdad de oportunidades, los cuales constituyen contenidos constitucionales intrínsecamente ligados a la carrera administrativa, sino que se evidenciaba una verdadera sustitución de este eje sustancial, lo cual se observaba con mayor claridad al no haber sido variado el artículo 125 sino agregado un párrafo transitorio.*

*A este respecto dijo la Corte: “En suma, el régimen “ordinario” plasmado en el artículo 125 de la Constitución, con vocación de generalidad, y el “extraordinario”, contemplado en el párrafo que se le agrega e inclinado hacia la efectividad del derecho de ingreso automático, no sólo son diferentes, sino que son regímenes totalmente opuestos e inconciliables, cuyas diferencias, perceptibles a través del estudio de ámbitos de validez, tales como el material o el personal, aparecen del todo evidentes e implican que, tratándose de la hipótesis regulada en el párrafo adicionado, no puedan regir, simultáneamente, en*

*el mismo espacio.”*

*7.2.6 Por tanto, reiteró la Corte su jurisprudencia en el sentido de que el ingreso automático a la carrera administrativa constituía una excepción que quebrantaba o quebraba el orden constitucional[30], y que el párrafo transitorio que se introducía tenía el efecto, no de modificar el artículo 125 superior, sino de suspender temporalmente algunos contenidos básicos de la Carta.*

*A este respecto dijo la Corte:*

*“En efecto, al examinar el ámbito de validez temporal la Corte anticipó que el artículo demandado tenía la consecuencia de suspender algunos aspectos de la Carta y a esa conclusión llegó con fundamento en la simple observación de su tenor literal que adiciona “un párrafo transitorio”, permite la inscripción extraordinaria en carrera “durante un tiempo de tres (3) años” y “mientras se cumpla este procedimiento” suspende “todos los trámites relacionados con los concursos públicos que actualmente se están adelantando sobre los cargos ocupados por empleados a quienes les asiste el derecho previsto en el presente párrafo””*

*7.2.7 La Corte encontró igualmente, que la suspensión de la Constitución que se configuraba con el Acto Legislativo no solo afectaba la regulación de la carrera administrativa contenida en el artículo 125, sino que afecta otros contenidos ya mencionados, tales como los fines del Estado, algunos derechos fundamentales y el derecho a igualdad de oportunidades para acceder a cargos públicos, a través de modificaciones tácitas de estos contenidos.*

*7.2.8 Finalmente, se señaló en la sentencia que nos ocupa, que la disposición del Acto Legislativo 01 de 2008 al acudir a la figura de las disposiciones transitorias como técnica normativa utilizada, preveía una disposición por un lapso de tiempo determinado, pero con efectos permanentes, lo cual confirmaba la suspensión de la Constitución, así como la sustitución que, en razón de esa suspensión, se operaba.*

*Como refuerzo de lo anterior, esta Corporación recordó los precedentes contenidos en las sentencias C-1040 de 2005 y C-551 de 2003, a efectos de sustentar la existencia en el caso del Acto Legislativo 01 de 2008 de una sustitución parcial y temporal de la Constitución, así como la afectación de otros principios constitucionales de orden superior, tales como el de supremacía constitucional y el de separación de poderes, la cláusula de competencia legislativa, la afectación de la pretensión de universalidad que deben tener las reglas y de la competencia de control de constitucionalidad.*

*7.2.9 De todas las consideraciones vertidas en la sentencia C-588 de 2009 la Corte concluyó que el artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 de 2008 era inconstitucional. Así mismo, esta Corporación decidió otorgar efectos retroactivos a la sentencia, teniendo en cuenta que el Acto Legislativo analizado tenía como efecto suspender una parte de la Constitución, que constituye uno de los ejes definitorios de la identidad constitucional, y que la sustitución parcial desconocía la integridad de la Carta, cuya guarda es confiada a la Corte Constitucional.*

*Por lo anterior, la Corte decidió ordenar la reanudación de los concursos suspendidos, sin desmedro del derecho que asistía a quienes venían inscritos en las respectivas convocatorias realizadas antes de expedirse el Acto Legislativo declarado inexecutable, o a quienes en el caso de convocatorias posteriores a su vigencia dejaron de inscribirse, por hacer uso del pretendido derecho a la inscripción extraordinaria. Así mismo, como*

consecuencia de la inexequibilidad declarada determinó que carecían de valor y efecto todas las inscripciones extraordinarias en carrera administrativa o los ingresos automáticos a la misma que, con fundamento en el Acto Legislativo No. 01 de 2008, se hubieran realizado.

Así mismo, la Corte precisó que no quedaban sin protección constitucional los derechos de quienes ocupan cargos públicos en provisionalidad, “en el sentido de que, en igualdad de condiciones, pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad mientras dura el proceso de selección y hasta el momento en que sean reemplazados por la persona que se haya hecho acreedora a ocupar el cargo en razón de sus méritos previamente evaluados, ya que, importa precisarlo, no está permitido reemplazar a un trabajador provisional por otro que no haya superado los concursos públicos y abiertos.” En este sentido, recordó que no pueden ser removidos sino mediante resolución motivada y con el lleno de las garantías constitucionales y legales que les asiste, tales como los derechos al debido proceso y derecho de defensa.

7.2.10 Por consiguiente la Corte decidió en la sentencia C-588 de 2009:

“PRIMERO. Declarar INEXEQUIBLE, en su totalidad, el Acto Legislativo No. 01 de 2008, “Por medio del cual se adiciona el artículo 125 de la Constitución Política”.

SEGUNDO. Esta sentencia tiene efectos retroactivos y, por tal razón, se reanudan los trámites relacionados con los concursos públicos que hubieren sido suspendidos y carecen de valor y efecto todas las inscripciones extraordinarias en carrera administrativa o los ingresos automáticos a la misma que, con fundamento en el Acto Legislativo No. 01 de 2008, se hayan realizado.”

Con fundamento en las consideraciones anteriormente expuestas pasa la Sala a analizar la situación en concreto que se presenta en el asunto bajo examen, para determinar si se configura o no la vulneración a los derechos fundamentales alegada por la actora.

## 8. Análisis constitucional del caso en concreto

8.1 La demandante afirma que la Comisión Nacional del Servicio Civil le ha vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos, así como el principio de la buena fé. Lo anterior por cuanto presuntamente la accionada ha desconocido que la actora participó y agotó con éxito el concurso público de méritos No. 01 de 2005, en el cual se ofertaron dos (2) empleos No. 41923, así como que la accionante quedó en el segundo lugar en la lista de elegibles conformada mediante la Resolución No. 394 de 2009. Por lo anterior, la actora considera que la accionante afectó sus derechos en cuando ha hecho caso omiso de la lista de elegibles y de los efectos retroactivos ordenados por la sentencia C-588 de 2009.

En consecuencia, la actora solicita se le ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil hacer uso de la lista de elegibles conformada en el artículo 14 de la Resolución No. 394 de 2009, en donde ella ocupó el segundo lugar, con el fin de proveer el segundo empleo No. 41923 en la Secretaría General de la Alcaldía Mayor.

8.2 Del análisis de las pruebas allegadas al presente proceso de tutela, la Sala constata lo siguiente:

8.2.1 La Comisión Nacional del Servicio Civil abrió la Convocatoria No. 001 de 2005, concurso al cual se inscribió la actora, el 6 de marzo de 2006, para el cargo de Profesional

*Especializado Grado 27, Código 222, identificado con el número de empleo OPEC 41923, del cual se ofertaron inicialmente dos (2) empleos.*

*8.2.2 El Acto Legislativo No. 01 de 2008, del 26 de diciembre de 2008, ordenó a la Comisión Nacional del Servicio Civil inscribir de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de entrada en vigencia de publicación de la Ley 909 de 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o encargados del sistema general de carrera. Este Acto Legislativo determinó igualmente, que mientras se surtía el mencionado procedimiento, se suspendieran los trámites relacionados con los concursos públicos que se estuvieren adelantando sobre los cargos ocupados por empleados a quienes les asistía el derecho previsto en el mencionado Acto Legislativo.*

*8.2.3 En aplicación del Acto Legislativo 01 de 2008, la Comisión Nacional del Servicio Civil inició los trámites necesarios para la inscripción extraordinaria y al mismo tiempo suspendió el concurso No. 01 de 2005 respecto de las vacantes o empleos que debían ser provistos por los beneficiarios del Acto Legislativo No. 01 de 2008, dentro de los cuales se encontraba uno de los empleos con código OPEC 41923, ahora en discusión.[31]*

*8.2.4 Respecto de las demás vacantes que fueron ofertadas mediante la convocatoria No. 01 de 2005, la Comisión Nacional del Servicio Civil continuo adelantando todas las etapas dispuestas en las aplicaciones I, II y III.[32]*

*8.2.5 A partir del momento en que entró en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2008 la Comisión Nacional del Servicio Civil suspendió en la Fase II la convocatoria para el empleo No. 41923 de que trata esta tutela, de manera que no se adelantaron las fases de oferta del empleo, verificación de requisitos mínimos y la prueba de análisis de antecedentes.[33]*

*8.2.6 Posteriormente, el Acto Legislativo No. 01 de 2008 fue declarado inexecutable en su totalidad por la Corte Constitucional mediante sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, y en este mismo fallo se dispuso otorgarle efectos retroactivos a la decisión de inejecutividad, de manera que se ordenó que se reanudaran los trámites relacionados con los concursos públicos que hubieran sido suspendidos y que carecían de valor y efecto todas las inscripciones extraordinarias en carrera administrativa o los ingresos automáticos a la misma que se hubieren realizado con fundamento en el Acto Legislativo No. 01 de 2008. De conformidad con lo ordenado en esa sentencia de la Corte, se debían reanudar los concursos suspendidos en virtud del Acto Legislativo 01 de 2008, sin deteriorar los derechos que ostentaban quienes venían inscritos en las respectivas convocatorias realizadas antes de expedirse dicho Acto Legislativo, o a quienes en el caso de convocatorias posteriores a la vigencia del referido acto dejaron de inscribirse, por hacer uso del pretendido derecho a la inscripción extraordinaria.*

*8.2.7 Por tanto, la Comisión Nacional del Estado Civil, en cumplimiento de la sentencia C-588 de 2009 de agosto 27 de 2009, reanudó el concurso de méritos en relación con los empleos desempeñados por provisionales cuya convocatoria se había suspendido por encontrarse cobijados por el Acto Legislativo 01 de 2008, incluyendo la vacante del empleo OPEC No. 41923.[34]*

*8.2.8 Así las cosas, la Resolución 0394 del 30 de junio de 2009, conformó lista de elegibles solo para una de las vacantes del empleo OPEC código 41923, ya que para la fecha de expedición de esta resolución, la convocatoria respecto del segundo empleo No. 41923 aún se encontraba suspendida, razón por la cual para esta fecha la Comisión no había adelantado ninguna de las etapas del proceso de selección de la vacante sin ofertar del*

empleo 41923, cobijada por el acto legislativo y ahora en discusión.[35]

8.2.9 Por otra parte, es de mencionar que en cumplimiento de lo dispuesto en el Acuerdo 25 de 2008, la Subdirección de Talento Humano de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor solicitó a la Comisión Nacional del Servicio Civil la autorización para hacer uso de la lista de elegibles conformada en la Resolución No. 394 de 2009, con el fin de proveer el segundo empleo No. 41923.

A la anterior solicitud, la Comisión Nacional del Servicio Civil respondió de forma negativa en consideración a que el cargo para el cual se pretendía usar la lista de elegibles debía ser ofertado y hasta tanto no se conformara la lista no se podía autorizar la solicitud.

8.3 De las anteriores constataciones, colige la Sala que en el presente caso no se evidencia la vulneración a los derechos al debido proceso, a la igualdad, al acceso a cargos públicos, ni el principio de la buena fé, alegada por la actora, ya que si bien la Sala reitera en esta nueva oportunidad la regla general de la carrera administrativa, el criterio del mérito y del concurso público para acceder a los cargos públicos, y la obligatoriedad para el nominador de la lista de elegibles para proveer los cargos de carrera sometidos a concurso, evidencia la Sala que la negativa de la Comisión Nacional del Servicio Civil a utilizar la lista de elegibles conformada en el artículo 14 de la Resolución No. 394 de 2009, en la cual la accionante ocupaba el segundo lugar, con el fin de proveer el segundo cargo OPEC No. 41923, se ajusta a derecho, con fundamento en las siguientes razones:

8.3.1 Encuentra la Sala que la lista de elegibles conformada en el artículo 14 de la Resolución No. 394 del 30 de junio de 2009, solo tiene validez, aplicación y vigencia para uno de los empleos OPEC No. 41923, respecto del cual la Comisión Nacional del Servicio Civil continuó hasta el final el concurso público abierto mediante la convocatoria No. 01 de 2005. Por tanto, la lista de elegibles contenida en el artículo 14 de la Resolución No. 394 de 2009, en la cual la actora ocupó el segundo lugar, fue utilizada adecuadamente por la administración para proveer el cargo en cuestión con la persona que ocupó el primer puesto en el concurso de méritos.

8.3.2 En relación con el segundo empleo OPEC No. 41923, ahora en discusión, la Sala evidencia que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en acatamiento a lo dispuesto por el Acto Legislativo 01 de 2008, suspendió el concurso respecto de este empleo, por tratarse de un cargo cobijado por el derecho a la inscripción automática dispuesto por dicho Acto Legislativo. Por lo tanto, la suspensión por parte de la Comisión del concurso en la Aplicación II de la Convocatoria 01 de 2005, del empleo No. 41923, de que trata esta tutela, estuvo amparada en su momento por la pretendida reforma constitucional. Respecto de las demás vacantes no cobijadas por el Acto Legislativo 01 de 2008, la Comisión Nacional del Servicio Civil continuó y culminó el concurso de méritos No. 01 de 2005.

8.3.3 Posteriormente, la Comisión Nacional del Servicio Civil, procedió a dar cumplimiento a lo ordenado por la Sentencia C-588 de 2009, en la cual se declaró la inexecutable total del Acto Legislativo No. 01 de 2008 y se otorgaron efectos retroactivos ordenando la reanudación de los concursos suspendidos en virtud de tal Acto Legislativo, razón por la cual la entidad demandada reanudó el concurso de méritos respecto de los empleos frente a los cuales éste se había suspendido, incluido el empleo OPEC No. 41923, que ahora nos ocupa.

8.3.4 Por tanto, encuentra la Sala que las causas por las cuales la Comisión Nacional del Servicio Civil suspendió la convocatoria respecto del empleo de que trata esta tutela, en la Fase II de la Convocatoria No. 01 de 2005, y posteriormente reanudó el concurso respecto



*del mismo, tienen un claro fundamento jurídico tanto en las disposiciones contenidas en el Acto Legislativo 001 de 2008, como posteriormente en las órdenes emitidas en la sentencia C-588 de 2009.*

*8.3.5 Así las cosas, el hecho de que la Comisión Nacional del Servicio Civil haya nuevamente ofertado el empleo No.41923 en el Grupo I, Etapa 3 de la aplicación V de la Fase II, obedece a que el concurso respecto de este empleo se había suspendido en cumplimiento del Acto Legislativo 01 de 2008 y tuvo necesariamente que reanudarse en atención a lo decidido por esta Corporación mediante la Sentencia C-588 de 2009, que determinó efectos retroactivos y por tanto ordenó la reanudación de los concursos suspendidos en virtud de la declaratoria de inconstitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2008.*

*En consecuencia, evidencia la Sala que el actuar de la Comisión Nacional del Servicio Civil se ajustó a derecho y no vulneró los derechos fundamentales de la accionada.*

*8.3.6 En cuanto al alcance de los efectos retroactivos ordenados por la sentencia C-588 de 2009, la Sala encuentra que estos deben determinarse en cada caso en concreto, de manera que si para el momento en que se declaró la inexecutable del Acto Legislativo 01 de 2008, se habían suspendido concursos por cuenta de lo dispuesto en dicho Acto Legislativo, estos concursos suspendidos debían necesariamente reanudarse garantizando los derechos de aquellos que se encontraban inscritos.*

*En este caso, la Sala comparte los argumentos expuestos tanto por el a-quo como por el ad-quem, en relación con que no es posible aplicar la retroactividad de la sentencia C-588 de 2009 de esta Corte, en el sentido propuesto por la actora, es decir, entendiendo que el concurso respecto del empleo OPEC No. 41923, ahora en discusión, no se suspendió en la Convocatoria Pública No. 01 de 2005 en aplicación del Acto Legislativo 01 de 2008, y que por tanto la lista de elegibles conformada mediante la Resolución No. 394 de 2009, es aplicable así mismo para proveer el cargo respecto del cual se suspendió el concurso.*

*Considera la Sala que esta interpretación no es procedente, toda vez que se ha evidenciado que efectivamente el concurso público No. 01 de 2005 se suspendió respecto del empleo OPEC No. 41923, que nos ocupa, y que en aplicación de los efectos retroactivos ordenados por la sentencia C-588 de 2009, lo que procede es la reanudación de dicho concurso suspendido.*

*En este sentido, reitera la Sala que los efectos retroactivos determinados por la sentencia C-588 de 2009, imponen la reanudación de los concursos que se hubiesen suspendido y hacen que carezcan de valor y efecto todas las inscripciones extraordinarias en carrera administrativa o los ingresos automáticos a la misma que, con fundamento en el Acto Legislativo No. 01 de 2008, se hubieren realizado, de manera que en este caso no es procedente la interpretación que propone la actora, por cuanto se estaría dando un alcance equivocado a la retroactividad ordenada por la Corte Constitucional en la sentencia C-588 de 2009.*

*8.3.7 De otra parte, encuentra la Sala que la Comisión Nacional del Servicio Civil no autorizó, con razón, el uso de la lista de elegibles conformada en el artículo 14 de la Resolución No. 394 de 30 de junio de 2009, para proveer el empleo OPEC No. 41923 del segundo cargo, pues el concurso respecto de este empleo se había sido suspendido por virtud del Acto Legislativo 01 de 2008 y se debía reanudar en cumplimiento de la sentencia C-588 de 2009, mientras que sí autorizó, en derecho, el uso de la lista de elegibles con el fin de proveer el cargo del empleo OPEC No. 41923 que no fue suspendido y por tanto se*

nombró en dicho cargo a quien ocupó el primer lugar en el concurso.

8.3.8 Por todo lo anterior, concluye la Sala que la Comisión Nacional del Servicio Civil no vulneró el derecho al debido proceso de la accionada, por cuanto su actuación se ajustó a lo ordenado en principio por el Acto Legislativo 001 de 2008 y con posterioridad a lo dispuesto por esta Corporación en la sentencia C-588 de 2009.

Así mismo encuentra que no se vulneró el derecho fundamental de la accionada al trabajo, ya que como se mencionó, la lista de elegibles que se conformó mediante la Resolución No. 0394 del 30 de junio de 2009, se conformó para proveer el empleo No. 41923, respecto del cargo que no fue suspendido y por tanto, se nombró en la vacante definitiva a la persona que ocupó la primera posición, como correspondía.

En relación con la presunta vulneración del derecho a la igualdad, encuentra la Sala que esta no se configura, por cuando no se evidencia que a personas en las mismas circunstancias de la actora se las hubiese nombrado en un cargo que estuvo suspendido del concurso de méritos en cumplimiento de lo dispuesto en el Acto Legislativo 001 de 2008 y sobre el cual con posterioridad a proferirse la sentencia C-588 de 2009 se haya reanudado el concurso de méritos.

8.3.9 No obstante lo anterior, encuentra la Corte que (i) en aplicación de lo decidido por la sentencia C-588 de 2009, en la cual se ordenó la reanudación de los concursos suspendidos, sin desmedro del derecho que asistía a quienes venían inscritos en las respectivas convocatorias realizadas antes de expedirse el Acto Legislativo declarado inexecutable, o a quienes en el caso de convocatorias posteriores a su vigencia dejaron de inscribirse, por hacer uso del pretendido derecho a la inscripción extraordinaria; y (ii) teniendo en cuenta que la señora Elvira Liliana Hernández Librero se encontraba inscrita en la convocatoria No. 01 de 2005, la cual fue suspendida respecto del empleo No. 41923 de que trata esta tutela, en virtud del Acto Legislativo No. 01 de 2008 y reanudado en cumplimiento de la sentencia C-588 de 2009; esta Sala procederá a proteger el derecho de la accionada a continuar participando en el concurso de méritos para proveer el empleo No. 41923, ahora en discusión.

8.3.10 Con fundamento en lo anterior, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, confirmará parcialmente la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", del Consejo de Estado, calendada el 26 de agosto de 2010, mediante la cual se confirmó el fallo de primera instancia proferido el 8 de julio de 2010 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en cuanto negó las súplicas de la acción de tutela interpuesta por la señora Elvira Liliana Hernández Libreros.

Así mismo, esta Sala revocará parcialmente la sentencia en mención y en su lugar ordenará a la Comisión Nacional del Servicio Civil, que en cumplimiento de lo decidido en la sentencia C-588 de 009, se adopten todos los actos y trámites administrativos necesarios, ha que haya lugar, en un término no superior a treinta (30) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, con el fin de que se garanticen los derechos de la señora Elvira Liliana Hernández Libreros a participar en el concurso público de méritos para proveer el empleo OPEC No. 41923 de que trata esta tutela, teniendo en cuenta que la actora se encontraba inscrita inicialmente en la Convocatoria No. 01 de 2005, la cual fue suspendida para el empleo en cuestión en virtud del Acto Legislativo 01 de 2008 y posteriormente reanudada en cumplimiento de la sentencia C-588 de 2009.

#### IV. DECISION

*PRIMERO.- CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", del Consejo de Estado, calendada el 26 de agosto de 2010, mediante la cual se confirmó el fallo de primera instancia, proferido el 8 de julio de 2010 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en cuanto se negaron las súplicas de la acción de tutela interpuesta por la señora Elvira Liliana Hernández Libreros.*

*SEGUNDO.- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", del Consejo de Estado, calendada el 26 de agosto de 2010, y en su lugar ORDENAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil que en cumplimiento de lo decidido en la sentencia C-588 de 2009, se adopten todos los actos y trámites administrativos necesarios, a que haya lugar, en un término no superior a treinta (30) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, con el fin de que se garanticen los derechos de la señora Elvira Liliana Hernández Libreros a participar en el concurso público de méritos para proveer el empleo OPEC No. 41923 de que trata esta tutela, teniendo en cuenta que la actora se encontraba inscrita inicialmente en la Convocatoria No. 01 de 2005, la cual fue suspendida para el empleo en cuestión en virtud del Acto Legislativo 01 de 2008 y posteriormente reanudada en cumplimiento de la sentencia C-588 de 2009.*

*Notifíquese, comuníquese, publíquese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.*

*LUIS ERNESTO VARGAS SILVA*

*Magistrado Ponente*

*MARIA VICTORIA CALLE CORREA*

*Magistrado*

*Impedimento aceptado*

*MAURICIO GONZALEZ CUERVO*

*Magistrado*

*MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO*

*Secretaria General*

*[1] Ver Sentencia T-101 de 1999, M.P. Antonio Barrera Carbonell, entre otras.*

*[2] Esta evolución se evidencia desde la Ley 165 de 1938 –art. 4º-, el plebiscito de 1957 en materia de la Carrera Administrativa y del Régimen del Servicio Civil -artículos 5º, 6º y 7º-, la posterior Ley 19 de 1958 que creó el Departamento Administrativo del Servicio Civil y la Escuela Superior de Administración Pública, el Decreto 1732 de 1960, el Decreto 2400 de 1968 - dictado con base en las facultades extraordinarias conferidas al Presidente por la Ley 65 de 1967, para “modificar las normas que regulan la clasificación de los empleos”-, el Decreto 2400 reglamentado por el decreto 1950 de 1973, y la Ley 61 de 1987, hasta llegar a la Constitución de 1991. Consultar este recuento histórico y normativo en la sentencia C-588 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.*

*[3] Sentencia C-963 del 2003, M.P. Jaime Araújo Rentería. Ver también Sentencias C-746 de 1999, C-370 de 2000, C-1546 de 2000, C-670 de 2001, C-1230 del 2005, entre otras.*

[4] Sentencia C-1230 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[5] Ver Sentencias C-588 de 2009, SU-913 de 2009 y T-502 de 2010, entre otras.

[6] Ver el condicionamiento impuesto por la Corte al artículo 166 del proyecto que luego se convirtió en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, mediante la Sentencia C-041 de 1995. Igualmente consultar la sentencia C-037 de 1996, en donde la Corte condicionó la exequibilidad del artículo 166 del proyecto que luego se convirtió en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, a que el nombramiento debería recaer sobre el candidato que ocupara el primer lugar.

[7] Ver Sentencias C-479 de 1992, Ms.Ps. José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero, C-195 de 1994, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, C-1079 de 2002 y C-1230 del 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[8] Sentencia C-517 de 2002, ver también C-1230 del 2005.

[9] Ver Sentencias C-563 de 2000, M.P. Fabio Morón Díaz; C-954 de 2001, M.P. Jaime Araújo Rentarúa; C-942 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, entre otras.

[10] Sentencia C-1230 del 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[11] Sentencia C-1079 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil. Ver también Sentencias C-195 de 1994, C-356 de 1994, C-563 de 2000 y C-1230 del 2005.

[12] Ver Sentencia T-502 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza, entre otras.[13] Ver Sentencias SU-913 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Perez y Sentencia T-502 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza, entre otras.

[14] Sobre este tema ver las sentencias C-507 de 1995, C-746 de 1999, C-725 de 2000, C-517 de 2002, C-313 de 2003 y C-1230 del 2005.

[15] Al respecto consultar la Sentencia C-733 de 2005, entre otras.

[16] Ver sentencias C-734 de 2003, reiterado en la Sentencia C-1230 del 2005.

[17] Sentencia C-1230 del 2005 y C-175 del 2006, entre otras.

[18] Sentencia C-1230 del 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[19] *Ibidem*

[20] Ver sentencias C-040 de 1995, SU-1114 de 2000, T-455 de 2000, C-588 de 2009, SU-913 de 2009, C-319 de 2010, C-181 de 2010, C-319 de 2010, entre otras.

[21] Ver Sentencias C-181 de 2010, C-319 de 2010 y C-588 de 2010.

[22] Ver sentencia C-319 de 2010, en donde la Corte declaró “EXEQUIBLE, por el cargo analizado, el artículo 145 de la Ley 201 de 1995, en el entendido de que cuando se trate de proveer una vacante de grado igual, correspondiente a la misma denominación, el empleo de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador, e INEXEQUIBLE la expresión “o inferior” del mismo artículo.”

[23] Al respecto, consultar la sentencia SU-913 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Perez,

en donde la Corte se refirió al tema del mérito como requisito para el ejercicio de la función pública notarial.

[24] *Ibidem*

[25] *Ver la Sentencia T-455 de 2000, entre otras.*

[26] *Sobre este tema ver las Sentencias C-040 de 1995, C-037 de 1996, SU-133 de 1998, SU-086 de 1999, SU-613 de 2002, T-024 de 2007 y SU-913 de 2009, entre otros pronunciamientos.*

[27] *Ver sentencias T-591 de 1992, T-047 de 1993, C-558 de 1994 y SU-086 de 1999, entre otras.*

[28] *Ver Sentencia T-101 de 1999, M.P. Antonio Barrera Carbonell.*

[29] *Consultar la sentencia SU-1114 de 2000, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.*

[30] *Ver sentencias C-317 de 1995, C-037 de 1996, C-942 de 2003, C-901 de 2008 y C-588 de 2009.*

[31] *Según consta en los folios 53-54 y 176-179 del cuaderno principal.*

[32] *Ver folios 176-179 del cuaderno principal.*

[33] *Ver folios 176-179 del cuaderno principal.*

[34] *Según consta en la Circular 48 de 2009, Circular 054 de 2009 y el Acuerdo 106 de 2009, ver folios 64, 176-179, 197-202, 203-205, 206-217 del cuaderno principal.*

[35] *Según obra en folios 176-179 del cuaderno principal.*

*Sentencia T-312/10 ACCION DE TUTELA INTERPUESTA POR DESPLAZADO CONTRA BANCAMIA-Caso en que el demandante adquirió un crédito con la entidad demandada ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Presupuestos procesales PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD-Frente a las personas que se encuentran en estado de indefensión y debilidad manifiesta, como es el caso de las víctimas del desplazamiento DEBER DE SOLIDARIDAD-Debe lograrse la armonía entre derechos en cabeza de Bancamía como acreedor de la deuda y derechos que como persona desplazada deben serle garantizados al tutelante por parte de la demandada PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD Y DERECHOS A LA VIDA DIGNA Y AL MINIMO VITAL-Vulneración en caso de exigibilidad de la deuda, aun conociendo la situación de vulnerabilidad e indefensión del accionante debido a su condición de desplazado/INTERESES BANCARIOS-Caso de desplazado en que debe eximirse hasta que se normalice su situación económica La Sala concederá al demandante la protección de sus derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital. En consecuencia, ante el incumplimiento de las obligaciones a partir del momento en que el accionante fue víctima del desplazamiento, se ordenará a Bancamía que se abstenga de cobrar judicial o extrajudicialmente los intereses moratorios del crédito financiero otorgado al accionante a partir del momento y hasta la fecha de notificada la presente sentencia. Sin perjuicio de los intereses de plazo y de los intereses moratorios causado con anterioridad a esa fecha. Con todo, la Corte reconoce el derecho que le asiste a la entidad bancaria para reclamar el pago de los intereses remuneratorios o de plazo causados a partir del momento del desplazamiento sobre las cuotas que hayan dejado de pagarse a partir de dicha fecha. No obstante, los intereses remuneratorios causados*

*durante esta época deberán calcularse con especial sujeción al principio constitucional de solidaridad y a las condiciones de vulnerabilidad social y económica que padece el actor como consecuencia del desplazamiento. Referencia: expediente T-2.523.102 Acción de Tutela instaurada por Luis Eduardo Lujan Arango en contra de Bancamía. Magistrado Ponente:*

*Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB*

*Bogotá D.C., tres (3) de mayo de dos mil diez (2010).*

*La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, ha proferido la siguiente. SENTENCIA En el proceso de revisión de la Sentencia proferida el diecinueve (19) de noviembre de dos mil nueve (2009), por el Tribunal Superior de Medellín – Sala Penal, la cual confirmó la sentencia del dos (2) de octubre de 2009 del Juzgado Sexto Penal del Circuito de Medellín, en cuanto negó la tutela incoada por Luis Eduardo Lujan Arango en contra de Bancamía.*

#### **1. ANTECEDENTES**

*De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Uno de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia. De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la Sentencia correspondiente. .1 SOLICITUD Actuando en nombre propio, el señor Luis Eduardo Lujan Arango, solicita al juez de tutela que en virtud de su condición de persona desplazada se ordene a la entidad accionada suspender la exigibilidad de la obligación crediticia que adquirió para con ella y así mismo todos los intereses de mora y de plazo, hasta tanto no se normalice su situación económica, la cual es precaria en razón del desplazamiento. El accionante no manifiesta con exactitud cuál es el derecho fundamental vulnerado, sin embargo, de acuerdo a su condición de desplazado, esta Sala entiende que se trata del derecho a la vida digna y al mínimo vital.*

##### **1.1.1. Hechos y argumentos de derecho**

*1. El 23 de mayo de 2008 adquirió un crédito por un valor de cinco millones de pesos (\$5.000.000) con la entidad Bancamía, bajo la referencia No. 0522 MP 0496-1, a 36 meses de plazo.2. El accionante manifiesta que el día 14 de abril de 2009 tuvo que desplazarse del municipio de Caucasia en donde residía, debido a amenazas de muerte en contra suya y de su familia por parte de grupos paramilitares. En dicho municipio se dedicaba al comercio y tuvo que cerrar el negocio del cual obtenía el sustento 3. Actualmente se encuentra inscrito en el Registro Unico de Población Desplazada junto con su familia, con el código 827750. 4. Señala que por su especial condición de desplazado y la falta de empleo o de un capital que le permita iniciar un negocio, el sustento suyo y de su familia se ha derivado de la ayuda de parientes y de la que proporciona el Estado a través de Acción Social. 5. Pagó las diez primeras cuotas del crédito adquirido, pero a partir de allí la condición de desplazado no le permitió continuar cumpliendo su obligación crediticia; sin embargo manifiesta que ha pagado cuatro cuotas más, vendiendo los enseres del hogar. 5 Indica que tras incurrir en mora, el 24 de junio de 2009 la entidad bancaria le envió un memorial haciéndole el cobro respectivo. Por lo anterior, el 3 de julio de 2009 elevó una petición escrita ante la misma, en la cual expuso su especial situación de debilidad*

manifiesta, sus pésimas condiciones económicas, y por lo tanto la imposibilidad de seguir pagando la deuda. 6 El 28 de julio de 2009, Bancamía respondió la petición señalando que dentro de sus políticas bancarias no está contemplada la congelación de las obligaciones, frente a lo cual le sugirieron acercarse a una sucursal de la entidad. 8. El 6 de agosto de 2009, asistió a la oficina de la Calle 106 No. 32 A 07 de la ciudad de Medellín, en donde le informaron la posibilidad de “reestructuración del crédito consistente en extender el plazo de cumplimiento de la obligación a 48 cuotas de manera tal que dichas cuotas queden en trescientos ochenta y cuatro mil pesos (\$384.000), correspondientes al pago de las deudas” de su compañera Elsy Esther González y las de él. Como segunda alternativa le ofrecieron “que pagara una cuota atrasada de cada uno de los créditos por tres o cuatro meses hasta que se restablezca” su situación económica; no obstante, continuaba el cobro de los intereses correspondientes. 6A pesar de lo anterior, el accionante sostiene que no puede pagar las cuotas porque aun así son elevadas frente a sus posibilidades económicas, las cuales son nulas, como consecuencia de su situación de desplazado. 1.2. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Recibida la solicitud de tutela, el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Medellín la admitió y ordenó correr traslado de la misma Bancamía, además de vincular a Acción Social.

#### 1.2.1. Respuesta de Bancamía.

La apoderada general de Bancamía, María Cecilia Cifuentes Duque, en escrito presentado el 24 de octubre de 2009 al juez de instancia, ejerció su derecho de defensa expresando:

Afirma no tener constancia de la condición de desplazado del actor, por lo tanto no se refiere al tema. Por otro lado, señala que él tramitó un crédito ante la Corporación Mundial de la Mujer Medellín, el cual fue desembolsado el 23 de mayo de 2008, por la suma de \$5.000.000. La mencionada transacción “fue objeto de cesión a favor del Banco de las Microfinanzas Bancamía S.A., en virtud de la adquisición que este realizó del establecimiento de comercio de la mencionada Corporación, transacción perfeccionada el 10 de octubre de 2008”. En cuanto a la fuente de recursos con las cuales se pagaron las primeras diez cuotas, la entidad afirma desconocer su origen, así como la situación de vulnerabilidad a la que se refiere el accionante. Además, afirma que esa entidad ha tenido la disponibilidad para ofrecer soluciones de pago al actor, pero que a pesar de ello, no existe ninguna norma legal ni constitucional que lo obligue a renunciar a sus intereses y derechos legítimos adquiridos conforme a la ley. En este caso, la Sala advierte que las demandas se presentaron por personas en situación de debilidad manifiesta, como ya se indicó, dentro de un tiempo prudencial.

5. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el fallo del diecinueve (19) de noviembre de 2009, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, que confirmó la decisión del Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Garantía de Medellín el dos (2) de octubre de dos mil nueve (2009), en cuanto éste último negó el amparo.

SEGUNDO.- CONCEDER la protección de los derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital del accionante Luis Eduardo Luján Arango en relación con el principio constitucional de solidaridad.

*TERCERO.- ORDENAR a Bancamía que se abstenga de cobrar intereses de mora respecto del pagaré No. 0522 MP 0496-1 suscrito entre el accionante y esa entidad, desde la fecha del desplazamiento y hasta de la notificación de la presente sentencia.*

*Una vez notificada la sentencia las partes deberán llegar a nuevos acuerdos de pago con el fin de continuar con la relación contractual, sin embargo, estos se harán teniendo en cuenta las posibilidades económicas del accionante para esa época, el principio de solidaridad y de conformidad con lo siguiente:*

*3.1. Los intereses remuneratorios o de plazo causados desde el desplazamiento hasta la notificación de la presente sentencia, deberán calcularse teniendo en cuenta las circunstancias del demandante y sus posibilidades materiales de pago. En caso de no existir acuerdo sobre este aspecto, la entidad bancaria tendrá derecho a cobrar los intereses remuneratorios correspondientes a este periodo, según el interés corriente bancario fijado por la Superintendencia Financiera.*

*3.2. De haberse pactado cláusulas aceleratorias entre el accionante y Bancamía, esta última no podrá hacer uso de ellas. En todo caso, la entidad bancaria no podrá cobrar anticipadamente la totalidad de la deuda por las cuotas atrasadas a partir de la fecha del desplazamiento hasta la notificación de la presente sentencia.*

*3.3. Los intereses moratorios que eventualmente hayan sido causados con anterioridad al desplazamiento deberán pagarse en la forma convenida por las partes y en su defecto de conformidad con el máxima permitido por la ley. Así, de existir una mora anterior al desplazamiento, los intereses moratorios adeudados serán aquellos que se causen sobre las cuotas que eran exigibles y no habían sido pagadas antes del desplazamiento. No obstante, desde el momento del desplazamiento y hasta notificada la presente sentencia, no se causarán intereses moratorios. Igualmente, si posterior al desplazamiento el accionante pagó intereses de mora, el banco deberá abonar estos pagos al saldo del capital total adeudado.*

*CUARTO.- ORDENAR a Bancamía que en caso de haber iniciado un proceso ejecutivo en contra del señor Luis Eduardo Luján Arango, con base en el pagaré No. 0522 MP 0496-1*

*suscrito entre esa entidad y el accionante, solicite al juzgado que por reparto le correspondió el conocimiento de dicho proceso, la terminación anticipada del mismo. De no existir ningún proceso en curso, omítase el presente numeral. QUINTO.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados. Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.*

*- Gestor Normativo expedientes T-6.577.725, T-6.587.506, T-6.588.343 y T-6.603.198: ¿Las empresas accionadas, Servilimas S.A.S., Industrias St. Even S.A., MCT S.A.S. y Pinturas Surinco Obras y Servicios del Tolima S.A.S. vulneraron el derecho a la estabilidad laboral reforzada de los señores Blanca Cecilia Martínez Parada, Silvia Inés Misas Saldarriaga, Ana Victoria Martínez Cifuentes y Leopoldo Rodríguez Calderón, al desvincularlos de su lugar de trabajo sin obtener el correspondiente permiso del Ministerio del Trabajo, a pesar de tratarse de personas con especiales condiciones de salud? 3.2. En el caso del expediente T-6.576.336, la Sala deberá establecer si: ¿El Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, Regional Caldas vulneró los derechos a la estabilidad laboral reforzada del actor Uriel Alfonso Roa Osorio, persona en situación de discapacidad, pensionada por invalidez y vinculada con la entidad en virtud de una política de inclusión social y por consiguiente, se violan sus derechos fundamentales al finalizar la relación laboral por*



vencimiento del plazo convenido y sin autorización previa del Ministerio de Trabajo? 3.3. Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala reiterará su jurisprudencia sobre (i) la protección constitucional a personas en condición de discapacidad o en situación de debilidad manifiesta; (ii) la estabilidad ocupacional reforzada de las personas con discapacidad en contratos de prestación de servicios y (iii) resolverá los casos concretos sometidos a estudio. 4. La protección constitucional a personas en El presente expediente fue escogido para revisión por medio de auto del treinta y uno (31) de enero de 2012, proferido por la Sala de Selección número Uno y repartido a la Sala Cuarta de Revisión. Ahora bien, el Presidente de la República expidió el Decreto No.417 del 17 de marzo del 2020, por medio del cual declaró el estado de Emergencia, Económico, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, por el término de treinta (30) días calendarios los cuales sumados no podrán exceder de noventa (90) días en el año calendario. Que el 7 de enero

de 2020 la Organización Mundial de la Salud, identificó el nuevo coronavirus - COVID-19 y declaró este brote como emergencia de salud pública de importancia internacional. Que el 6 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y de la Protección Social dio a conocer el primer caso de brote de enfermedad por coronavirus - COVID-19 en el territorio nacional. Que el 9 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud, solicitó a los países la adopción de

PRUEBAS progresivo .

Sentencia T-393/18

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Persona natural que actúa en defensa de sus propios intereses

LEGITIMACION POR PASIVA EN TUTELA-Autoridad pública

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN ACCION DE TUTELA-Reglas generales

VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO-Procedencia de tutela por ser sujetos de especial protección constitucional

Tratándose específicamente de personas víctimas del conflicto armado interno, ha sostenido la Corte de forma reiterada que el cumplimiento del requisito de subsidiariedad para la interposición de acciones de tutela debe ser analizado de manera flexible, atendiendo a su situación de sujetos de especial protección constitucional. Según lo ha precisado la Corte, “lo anterior no implica que las víctimas de la violencia no estén obligadas a acudir a las instancias legalmente establecidas para el reconocimiento de sus derechos”, sino que “en ciertos casos, estos procedimientos pueden llegar a tornarse ineficaces, ante la urgente e inminente necesidad de salvaguardar sus derechos como sujetos de especial protección constitucional”.

ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECCION DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA POBLACION DESPLAZADA-Procedencia

En consideración a la vulnerabilidad de la población desplazada, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela es el mecanismo judicial idóneo para garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales. Lo anterior, por cuanto: (i) los otros medios de defensa judicial, carecen de la entidad suficiente para dar una respuesta completa, integral y oportuna respecto de las víctimas del desplazamiento forzado; y (ii) debido a su condición de sujetos de especial protección, resultaría desproporcionado imponerles la carga de agotar los recursos ordinarios para garantizar la procedencia del medio de defensa constitucional, no sólo por la urgencia con que se requiere la protección sino por la complejidad técnico jurídica que implica el acceso a la justicia contencioso administrativa.

AYUDA HUMANITARIA-Marco normativo  
 AYUDA HUMANITARIA-Etapas  
 DERECHO A LA REPARACION-Fundamento constitucional  
 INDEMNIZACION ADMINISTRATIVA PARA VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO  
 INTERNO-Marco normativo

REGISTRO UNICO DE VICTIMAS CONTENIDO EN LA LEY 1448 DE 2011-Requisito declarativo y no constitutivo de la condición de víctima de desplazamiento para acceder a los beneficios legales y a los diferentes mecanismos de protección  
 INSCRIPCION EN EL REGISTRO UNICO DE VICTIMAS-Procedimiento

INSCRIPCION EN EL REGISTRO UNICO DE VICTIMAS-Límite temporal para realizar la declaración como víctima

La Corte Constitucional considera que la existencia de un plazo para realizar la declaración como víctima ante el Ministerio Público cumple una importante función para la materialización de los derechos a la ayuda humanitaria y a la reparación de las víctimas, pues permite al Estado prever un número total de beneficiarios de las medidas contempladas por la Ley 1448 de 2011 y determinar el presupuesto necesario para garantizar su efectivo cumplimiento. Conviene recordar que la Ley mencionada pretende atender, de forma equitativa, a una gran cantidad de víctimas, por lo que para cumplir este proceso es necesario una debida planificación por parte del Estado. Sin embargo, el plazo que puede establecerse para la declaración como víctimas debe ser, en todo caso, razonable, en el sentido de que les permita en realidad acudir ante el Ministerio Público a realizarla. Esto requiere que las personas sepan del procedimiento, para lo cual es necesario, una difusión suficiente de la información acerca del RUV y del procedimiento para ser inscrito en él. De conformidad con lo señalado, el término previsto en el artículo 155 de la Ley 1448 de 2011 cumple estas características, pues establece un lapso amplio en el que las personas que se consideren víctimas pueden acudir al Ministerio Público para rendir la declaración. Además, ese mismo artículo también indica que tales personas tienen la posibilidad de presentar válidamente una declaración aún después de los términos señalados en esa norma, cuando la extemporaneidad se origine en la existencia de impedimentos que se constituyan en fuerza mayor. En ese sentido, el artículo 155 de la Ley 1448 de 2011 reconoce que pueden existir situaciones que impidan o disuadan a las víctimas de presentar la declaración oportuna ante el Ministerio Público, y reconoce que no por ello deben negársele el acceso a los derechos que se derivan por la inscripción en el RUV. Así, respecto al término establecido en el artículo 155 de la Ley 1448 de 2011, la Corte en sentencia T- 519 de 2017 señaló que este plazo no puede considerarse inflexible y ajeno a situaciones especiales de personas que, por distintas circunstancias (como, por ejemplo, el tipo de hecho victimizante que han padecido), tarden largo tiempo en decidir declarar como víctimas ante el Ministerio Público. Ahora bien, contra esta posición la Corte Constitucional, en reiteradas ocasiones, afirmó que a una persona víctima de desplazamiento forzado no se le podía negar la inscripción en el Registro Único de Población Desplazada (en adelante, el "RUPD") con base exclusivamente en la extemporaneidad de la declaración, pues, dicha condición "no se adquiere por virtud del acto formal de inscripción sino por el hecho cierto del desplazamiento".

B. Hechos Relevantes

2. La tutelante manifestó que es víctima al igual que sus dos menores hijas por el hecho de "DESAPARICIÓN FORZADA Y DESPLAZAMIENTO FORZADO", en razón a las circunstancias ocurridas el 10 de agosto de 2012, en el Municipio de Buenaventura, donde el frente 30 de las FARC se "llevó a su compañero" Jefferson Valencia Arroyo.[1]

3. De los documentos allegados, se aprecia que la Fiscalía General de la Nación emitió

*certificación, de fecha 14 de septiembre de 2015 sobre lo ocurrido con el compañero de la actora, para que se reconocieran sus derechos como víctima.[2]*

6. Tras valorar la mencionada declaración, mediante Resolución No. 2016-73322 del 18 de marzo de 2016, la UARIV concluyó que no era procedente realizar la inscripción en el RUV[5], con sustento en que fue extemporánea y que no se apreciaba una circunstancia de fuerza mayor que justificara la mora. En este sentido, consideró que, aunque en la declaración del 3 de diciembre de 2015 (ver supra, numeral 5) la accionante manifestó que no la había realizado antes por temor, no se encontraron probados los requisitos de la fuerza mayor que hicieran excusable su demora[6]. *Ante la respuesta negativa de la UARIV, la accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la precitada resolución (ver supra, numeral 6). Dicha decisión fue confirmada el 22 de noviembre de 2016 mediante Resolución N°. 2016-73322R, en el sentido de no incluir a la accionante en el RUV,[7] igual decisión se emitió al desatarse el recurso de apelación. Mediante Resolución N°. 201738037 del 26 de julio de 2017, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas concluyó que “no se presentó ninguna causal para indicar que la declaración extemporánea fuera por circunstancias externas como el caso fortuito o la fuerza mayor (...)”[8].*

7. *Con base en los anteriores hechos, la accionante interpuso acción de tutela contra la UARIV[9]. Solicitó que se ordene a esta entidad inscribirla en el RUV por el hecho victimizante “Desaparición Forzada y Desplazamiento Forzado” de su fallecido esposo y se pague la indemnización Administrativa y se reconozca la ayuda humanitaria.[10]*

#### A. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

8. *Mediante escrito radicado el 5 de octubre de 2017, la UARIV argumentó que no ha vulnerado ni puesto en riesgo ningún derecho fundamental de la accionante, por lo que solicitó negar las pretensiones por ella planteadas.*

9. *Sostuvo que, dado que no cumplió con los requisitos legales para considerarla como víctima, se dispuso mediante Resolución N°. 201738037 del 26 de julio de 2017, confirmar la decisión proferida en Resolución N°. 2016-73322 del 18 de marzo de 2016, que dispuso lo siguiente:*

*“ARTÍCULO PRIMERO: NO INCLUIR a la señora ANA LUISA VALENCIA GAMBOA, identificada con cédula de ciudadanía N° 1111779673, junto con su grupo familiar relacionado en la declaración y NO RECONCOER el hecho victimizante de Desplazamiento Forzado. Adicionalmente NO RECONOCER a la señora ANA LUISA VALENCIA GAMBOA (...) junto con JENNIFER LUCÍA VALENCIA GAMBOA identificada con Tarjeta de Identidad N°. 1151438554 y JEYLLY SOFÍA VALENCIA GAMBOA identificada con Registro Civil N°. 1151438555 el hecho victimizante de desaparición forzada de YEFFERSON VALENCIA ARROYO, en el Registro Único de Víctimas (RUV), según las razones señaladas en la parte motiva de la presente resolución”[11].*

10. *Como fundamento de esta decisión, en la mencionada resolución se expuso que “(...) ANA LUISA VALENCIA GAMBOA con Cédula de ciudadanía N°. 1111779673 rindió declaración ante la PROCURADURÍA PROVINCIAL DE BUENAVENTURA el día 03/12/2015, para que de acuerdo a los artículos 3 y 156 de la Ley 1448 de 2011, y el*

RESUELVE

*Primero.- REVOCAR el fallo del 8 de noviembre de 2017 proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Gualadajara de Buga, que confirmó la decisión del 27 de septiembre de 2017, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle, mediante la cual “negó por improcedente” la acción de tutela promovida por la ciudadana Ana Luisa Valencia Gamboa contra la Unidad Administrativa Especial para la Atención y la Reparación Integral a las Víctimas.*

*Segundo.- CONCEDER el amparo solicitado por la ciudadana Ana Luisa Valencia Gamboa contra la Unidad Administrativa Especial para la Atención y la Reparación Integral a las Víctimas, para lo cual se ordena a la UARIV que inscriba a la accionante y a sus dos hijas menores atendiendo las particularidades del hecho victimizante “desaparición forzada”, como delito de ejecución permanente que continúa consumándose en el tiempo, dado que a la fecha Yefferson Valencia Arroyo sigue desaparecido. Una vez inscritas en el RUV otorgue las medidas de reparación a que tenga derecho la accionante y sus hijas en calidad de víctimas. Así mismo estudie la solicitud de inscripción por el hecho victimizante de “desplazamiento forzado” de la accionante y sus hijas, conforme se advirtió en la parte motiva de esta providencia.*

*Tercero.- LIBRAR, a través de la Secretaría General, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, y DISPONER, a través del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura- Valle, la realización de la notificación a las partes de que trata esa misma norma.*

*Cópiese, Notifíquese, Cúmplase y Archívese.*

*REGISTRO UNICO DE VICTIMAS-Caso en que se niega inscripción en el Registro Único de Víctimas ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE DESPLAZAMIENTO FORZADO- Procedencia frente a actos administrativos expedidos por la UARIV para la protección de los derechos fundamentales de las víctimas VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO- Alcance del concepto contenido en la Ley 1448 de 2011 VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO-Aspectos característicos de su definición DELINCUENCIA COMUN-Concepto APLICACION DEL CONCEPTO DE VICTIMA DEL CONFLICTO ESTABLECIDO EN LA LEY 1448 DE 2011-Reglas jurisprudenciales REGISTRO UNICO DE VICTIMAS- Inscripción en el Registro Único de Víctimas como derecho fundamental de la población desplazada al reconocimiento de su especial condición REGISTRO UNICO DE VICTIMAS- Importancia/REGISTRO UNICO DE VICTIMAS-Beneficiarios/REGISTRO UNICO DE VICTIMAS-Reglas jurisprudenciales para inscripción ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE DESPLAZAMIENTO FORZADO-Orden a la UARIV inscribir a la accionante en el RUV Expediente T-6.554.091 Acción de tutela presentada por Nazareth Arbeláez Valencia contra la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV) Magistrado Sustanciador: ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO*

*Bogotá, D.C., trece (13) de julio de dos mil dieciocho (2018) La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional integrada por las Magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado, Cristina Pardo Schlesinger y el Magistrado Antonio José Lizarazo campo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, ha pronunciado la siguiente,*

#### **SENTENCIA**

*En el proceso de revisión de la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cali, en primera instancia, y por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en segunda instancia, dentro de la acción de tutela promovida por Nazareth Arbeláez Valencia contra la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV).*

*El proceso de la referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección de Tutelas Número Dos, mediante Auto proferido el 27 de febrero de 2018. I. ANTECEDENTES Sentencia T-092 de 2019 Corte Constitucional Fechas Temáticas (1) T-092-19 Sentencia T-092/19 REGISTRO UNICO DE VICTIMAS-Caso en que se niega inscripción en el mismo, sin haber desvirtuado previa y adecuadamente los hechos alegados por la demandante LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Formas previstas por ordenamiento jurídico PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Juez debe verificar si ante la existencia de otro medio de defensa judicial, éste es eficaz e idóneo ACCION DE TUTELA Y PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Excepciones para aceptar que se presente en un extenso espacio de tiempo entre vulneración y presentación VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO-Alcance del concepto contenido en la ley 1448 de 2011 CONFLICTO ARMADO INTERNO-Debe entenderse a partir de una concepción amplia APLICACION DEL CONCEPTO DE VICTIMA DEL CONFLICTO ESTABLECIDO EN LA LEY 1448 DE 2011-Reglas jurisprudenciales INSCRIPCION EN EL REGISTRO UNICO DE VICTIMAS-constituye un derecho fundamental de las víctimas REGISTRO UNICO DE VICTIMAS-EI proceso de valoración de las solicitudes de inscripción se debe llevar a cabo en aplicación del principio de la buena fe y presunción de veracidad REGISTRO UNICO DE VICTIMAS-Vulneración de los principios de favorabilidad y buena fe que rigen a la administración en relación con el RUV, ante negativa de refutar previamente hechos de la demandante REGISTRO UNICO DE VICTIMAS-Orden a la UARIV incluir en el RUV a la accionante Referencia: Expediente T-7.029.916*

*Acción de tutela interpuesta por Luz Marina Camacho Ramos contra la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.*

*Procedencia: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán.*

*Asunto: Inscripción en el Registro Único de Víctimas (RUV) por muerte de compañero permanente. Refutación de pruebas por parte de la UARIV.*

*Magistrada Ponente:*

*GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO.*

#### *1. Solicitud*

*Ley 1448 del 2011 Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Artículo 86. Medidas en materia de educación. La educación de las víctimas de pueblos indígenas de los que trata el presente decreto se realizará en el marco del Sistema Educativo Indígena Propio (SEIP). El Ministerio de Educación Nacional, reconoce el SEIP como política pública educativa para los pueblos indígenas, de conformidad con el artículo 273 de la Ley 1450 de 2011. El Ministerio de Educación Nacional conjuntamente con las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, establecerán las medidas necesarias para que los integrantes de las comunidades víctimas de la violencia, puedan dar continuidad a sus procesos de educación en el marco del SEIP y demás normas legales vigentes. La aplicación del Decreto 1860 de 1994, en particular lo referido a la participación tendrá en cuenta la Ley de Origen, Ley Natural, Derecho Mayor o Derecho Propio para la población indígena en aquellos establecimiento educativos que atienden a niñas, niños y adolescentes indígenas de los que trata el artículo 3º del presente decreto. Las niñas, niños y adolescentes de los que trata el artículo 3º del presente decreto, no podrán ser discriminados al interior de los establecimiento educativos; el Ministerio de Educación Nacional en conjunto con las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas desarrollarán estrategias para estos efectos, incluyendo formación docente, orientadas al reconocimiento de la diversidad cultural y de los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas. El Ministerio de Educación Nacional y las entidades territoriales certificadas, de conformidad con los principios de complementariedad y subsidiaridad, así como con la normatividad vigente, deberán priorizar la adecuación y construcción de la infraestructura física necesaria acorde con el Proyecto Educativo Propio donde existan pueblos y/o comunidades indígenas*

que sean víctimas de conformidad con el artículo 3 del presente decreto.

*Artículo 87. Goce efectivo del derecho a la educación. El Ministerio de Educación Nacional, en conjunto con las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, realizarán las acciones necesarias para asegurar el acceso, la exención de todo tipo 42 DECRETO-LEY No. 4633 DE 2011 Unidad Administrativa Especial para la Reparación Integral a las Víctimas Programa Presidencial para la Formulación de Estrategias y Acciones para el Desarrollo Integral de los Pueblos Indígenas de Colombia de costos académicos en los establecimientos educativos oficiales y el desarrollo de las estrategias necesarias para la permanencia en el sistema educativo de todas las víctimas indígenas. Estas acciones deben considerar el enfoque diferencial, de inclusión social y perspectiva de derechos para garantizar la pervivencia cultural a través de sus procesos educativos propios e interculturales. El Ministerio de Educación Nacional conjuntamente con las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, con la participación de las autoridades y organizaciones indígenas, establecerán los instrumentos, procesos y al sistema de indicadores de gestión y de calidad para el seguimiento al cumplimiento de las acciones educativas contempladas en el presente decreto.*

*Artículo 88. Acceso y acciones afirmativas en educación superior. Las instituciones técnicas profesionales, instituciones tecnológicas, instituciones universitarias o escuelas tecnológicas y universidades de naturaleza pública, en el marco de su autonomía, establecerán, dentro del año siguiente a la entrada en vigencia del presente decreto, los procesos de selección, admisión y matrícula que posibiliten que las víctimas en los términos del presente decreto, puedan acceder de manera prioritaria y preferencial a los programas académicos ofrecidos por estas instituciones, sin perjuicio de lo previsto para otras comunidades étnicas. Por su parte, el Ministerio de Educación Nacional incluirá a las víctimas de que trata el presente decreto, dentro de las estrategias de atención a la población diversa y adelantará las gestiones necesarias con el ICETEX para que sean incluidas dentro de las líneas especiales de crédito y subsidios a la tasa de interés y al sostenimiento. El Gobierno Nacional adicionará un rubro especial con recursos económicos suficientes al Fondo Álvaro Ulcué Chocué para el pago de matrículas y sostenimiento de los estudiantes indígenas de que trata este Decreto".Ley 1448 de 2011 de ARTÍCULO 51. MEDIDAS EN MATERIA DE EDUCACIÓN. Las distintas autoridades educativas adoptarán, en el ejercicio de sus competencias respectivas, las medidas necesarias para asegurar el acceso y la exención de todo tipo de costos académicos en los establecimientos educativos oficiales en los niveles de preescolar, básica y media a las víctimas señaladas en la presente ley, siempre y cuando estas no cuenten con los recursos para su pago. De no ser posible el acceso al sector oficial, se podrá contratar el servicio educativo con instituciones privadas.*

*En educación superior, las instituciones técnicas profesionales, instituciones tecnológicas, instituciones universitarias o escuelas tecnológicas y universidades de naturaleza pública, en el marco de su autonomía, establecerán los procesos de selección, admisión y matrícula que posibiliten que las víctimas en los términos de la presente ley, puedan acceder a sus programas académicos ofrecidos por estas instituciones, especialmente mujeres cabeza de familia y adolescentes y población en condición de discapacidad.*

*Por su parte, el Ministerio de Educación Nacional incluirá a las víctimas de que trata la presente ley, dentro de las estrategias de atención a la población diversa y adelantará las gestiones para que sean incluidas dentro de las líneas especiales de crédito y subsidios del ICETEX.*

*En Materia de atención humanitaria de la emergencia.*

*La Secretaría Distrital de Integración Social, conforme a su misionalidad y objeto, consignado en el Artículo 1 del Decreto 607 de 2007, en concordancia con las disposiciones del Decreto 087 del 16 de marzo del presente año, el decreto 458 que establece las*

*transferencias monetarias para los beneficios de programas de Familias en Acción, Protección social al adulto mayor colombiano, y Jóvenes en Acción “por el cual se declara la calamidad pública con ocasión de la situación epidemiológica causada por el COVID -19 en Bogotá D.C”, la Resolución No. 0654 del 20 de marzo de 2020, el Decreto del Gobierno Nacional 457 del 22 de marzo de 2020, lo previsto en el Decreto 093 de 2020, y en el Decreto 531 de 2020, adecuó los servicios ofertados, para atender la emergencia sanitaria conocida, así como las necesidades básicas que se le deben satisfacer a la población más vulnerable de Bogotá, así mismo, doy fe, de que no he recibido ninguna clase de ayuda humanitaria, estatal de ninguna especie DECRETO 518 DE 2020 (abril 4) Programa ingreso solidario a favor de personas y familias en situación de vulnerabilidad, no beneficiarias de otros programas de ayuda, nuestra situación es calamitosa, por desempleo, aunado a mi condición de salud, y el silencio de las otras entidades a las cuales me he acercado; desde hace casi tres meses, sin respuesta que cumpla con lo preceptuado en decreto 1437 de 2011, artículo 23 y siguientes. LA BUENA FE Y LA CONFIANZA LEGÍTIMA EN LAS ACTUACIONES DE LOS PARTICULARES. REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL*

*El principio de la buena fe se encuentra indudablemente ligado al objetivo fundamental de erradicar las actuaciones arbitrarias de parte de las autoridades públicas y de los particulares, pues lo que se busca es que los hechos de éstos se aparten de subjetividades e impulsos que generen arbitrariedad, y se ciñan a niveles aceptables de certeza y previsibilidad.*

*En este sentido, el principio de la buena fe ha sido entendido por la Corte como “una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico (...), de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma (...). La buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos”[13].*

*También ha dicho esta Corporación que “el principio de la confianza legítima constituye una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre las autoridades y los particulares y permite conciliar, en ocasiones, el interés general y los derechos de las personas. Esa confianza legítima se fundamenta en los principios de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política, en la seguridad jurídica estipulada en los artículos 1º y 4 del Ordenamiento Superior y en el respeto al acto propio y adquiere una identidad propia en virtud de las especiales reglas que se imponen en la relación entre administración y administrado”. [14]*

*Por tanto, le queda vedada a la Administración cambiar “situaciones jurídicas originadas en actuaciones precedentes que generan expectativas justificadas (y en ese sentido legítimas) en los ciudadanos, con base en la seriedad que -se presume- informa las actuaciones de las autoridades públicas, en virtud del principio de buena fe y de la inadmisibilidad de conductas arbitrarias, que caracteriza al estado constitucional de derecho”[15].*

*En materia de educación, el principio de la confianza legítima se ha aplicado cuando al administrado se le ha generado una expectativa seria y fundada de que las actuaciones posteriores de la administración, y en casos excepcionales de los particulares, serán consecuentes con sus actos precedentes, lo cual generan una convicción de estabilidad en sus acciones.*

*La Corte ha revisado casos en los que se ha vulnerado el principio de buena fe y confianza legítima en materia de educación superior. En éstos, prima la particularidad de que una vez*

*se genere la confianza legítima en los particulares, ésta no puede ser defraudada, so pena de vulnerar el principio de la buena fe que debe guiar las actuaciones de todas las personas.*

*A continuación se hará mención de alguno de ellos, en los que sí bien es el ICETEX el transgresor de estas garantías (lo cual no sucede en el caso sub examine, tal como se mostrará más adelante), nos sirven para ilustrar el tratamiento dado por esta Corporación al tema que se trata.*

*Para empezar, se debe mencionar el asunto revisado por este Tribunal en la Sentencia T-689 de 2005[16], en la que se estudió el caso de un estudiante al que el ICETEX le aprobó un crédito educativo para estudiar en una determinada Universidad, pero que después de tres semestres de haber desembolsado el dinero, revocó el préstamo porque dicha institución no se encontraba acreditada según los requisitos exigidos por la ley, la Corte precisó que:*

*“no existe un derecho adquirido por el actor frente al ICETEX en lo que se refiere al otorgamiento del crédito educativo. Esto se explica porque la concesión de un crédito de cualquier clase exige el cumplimiento de unos requisitos. En materia educativa, se debe cumplir con requerimientos académicos y administrativos, de conformidad con el reglamento de crédito educativo. Adicionalmente, el crédito está sometido a un plazo que corresponde a un período académico determinado (normalmente un semestre académico).*

*Ahora bien, el hecho de que no se creen derechos adquiridos frente al otorgamiento de un crédito educativo, no conlleva necesariamente a afirmar que no pueda existir una violación de derechos de carácter fundamental cuando los particulares se han creado expectativas legítimas frente a la actuación de la administración. En este caso, la expectativa del actor era que la renovación de su crédito educativo se produjera para continuar realizando sus estudios (...). (Subrayado fuera del texto).*

*Por su parte, la ya citada Sentencia T- 321 de 2007[17] dijo frente al tema en cuestión que “Así las cosas, la Sala considera que en el momento en que el Municipio aprobó el crédito al accionante para cursar una carrera completa, generó la confianza legítima de que ello ocurriría, por lo que ésta no puede ser defraudada, toda vez que un comportamiento en tal sentido, no sólo vulneraría el principio de buena fe que debe irradiar las actuaciones de la administración, sino que cercenaría las oportunidades reales del accionante, quien no obstante ser una persona de escasos recursos y carecer de empleo, se trasladó de su municipio de origen a Bogotá, para realizar sus estudios superiores y realizarse personal y profesionalmente”. (Subrayado fuera del texto).*

## **COMPETENCIA**

Es usted, señor Juez, competente, para conocer del asunto, por la naturaleza de los hechos, por tener jurisdicción en el domicilio de la entidad Accionada y de conformidad con lo dispuesto en el decreto 1382 de 2000.

## **JURAMENTO**

Manifiesto señor Juez, bajo la gravedad del juramento, que no he interpuesto otra acción Tutela por los mismos hechos y derechos aquí relacionados, ni contra la misma autoridad. T-377/17 Corte ordena soluciones definitivas a reclamaciones de ayudas humanitarias Al revisar un expediente de más de un centenar de solicitudes de ayuda humanitaria a la Unidad de Víctimas, la Corte Constitucional ordenó identificar las causas de la demora en la atención, a las víctimas del conflicto armado que ante ella acuden y la demora en la contestación de las acciones de tutela y de los requerimientos judiciales que se le formulan



a la entidad, para ello, dio un término de un mes. Igualmente, ordenó adoptar medidas para evitar que los funcionarios de la UARIV entreguen respuestas que no tienen sustento legal, como por ejemplo negar la ayuda humanitaria por el paso de 10 años del desplazamiento o de posponer indefinidamente el estudio de fondo de solicitudes de esta naturaleza. Para supervisar el cumplimiento de las órdenes mencionadas en este numeral, la UARIV debe enviar, dentro del plazo señalado en cada literal, un informe a la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional para que esta evalúe su cumplimiento. Así mismo, la Corte ordenó al Consejo Superior de la Judicatura expedir una comunicación dirigida a todos los jueces de la República en la que se les explique la importancia de realizar la notificación por medios electrónicos en los procesos en los que la UARIV actúa como parte demandada y una circular que comunique la facultad de los jueces de tutela de decretar pruebas de oficio y recordarles la orden segunda del auto 206/17, **proferido por la Sala Especial de Seguimiento** a la sentencia T-025 de 2004.

## ANEXOS

Una copia de la demanda para el archivo del juzgado.  
Los documentos que relaciono como pruebas, en (106)folios.

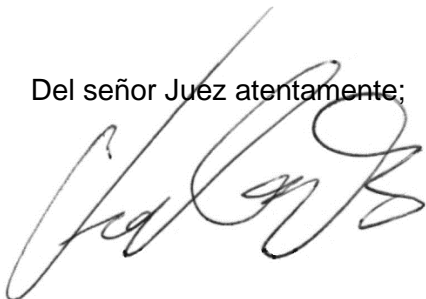
## NOTIFICACIONES

La parte accionante recibirá Notificaciones en:  
Calle 63D N 71D 36 ATO 101 Bogotá BARRIO CABAÑA PIJAO Celular 3005586982.  
Bogotá D.C. Autorizo Notificación electrónica, Correo [somauro14@hotmail.com](mailto:somauro14@hotmail.com).

La parte accionada recibirá Notificaciones en:

- **Servicio Nacional de Aprendizaje SENA** – EN CABEZA DEL DOCTOR CARLOS MARIO ESTRADA. Nit. 899.999034-1, Dirección General Calle 57 No. 8 - 69 Bogotá D.C (1) 5978250 [servicioalciudadano@sena.edu.co](mailto:servicioalciudadano@sena.edu.co) .
- **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC** : EN CABEZA DE JORGE ALIRIO ORTEGA CERON NIT 900003409-7 TELEFONO 3259700, CARRERA 12 N° 97 – 80, PISO 5 BOGOTÁ D.C N° 57-14 CENTRO ADMINISTRATIVO NACIONAL CAN, BOGOTÁ D.C, [notificacionesjudiciales@cncs.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cncs.gov.co).
- **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA:** EN CABEZA DE LILIANA CABALLERO DURÁN, NIT 900490473, TELEFONO 7395656, Carrera 6 N 12 – 62, BOGOTÁ D.C.,. á Código Postal: 111711 Mail [notificacionesjudiciales@funcionpublica.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@funcionpublica.gov.co)..

Del señor Juez atentamente;



**VÍCTOR MAURICIO ARDILA BAHAMON  
CC.80.513.597 DE BOGOTÁ.**