

Bogotá D.C., marzo 03 de 2021

Señor: JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C. - REPARTO E.S.D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: MARIO ANDRÉS DELGADO NÚÑEZ

ACCIONADAS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC y
SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA.

Yo, **MARIO ANDRÉS DELGADO NÚÑEZ**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 1.015.446.487** expedida en Bogotá, domiciliado en Bogotá, actuando en nombre propio, con todo respeto presento ante su Despacho ACCIÓN DE TUTELA en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en adelante CNSC, representada legalmente por el Doctor JORGE ALIRIO ORTEGA CERÓN, o quien haga sus veces al momento de la notificación; y el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE, en adelante SENA, representada legalmente por el Doctor CARLOS MARIO ESTRADA MOLINA, o quien haga sus veces al momento de la notificación; entidades que han menoscabado mis derechos constitucionales fundamentales al, TRABAJO, DEBIDO PROCESO, al MÉRITO, al ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS, A LA IGUALDAD, AL TRABAJO, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA Y BUENA FE, consagrados en los artículos 01, 13, 25, 47, 48 Y 49 de la Constitución Política de 1991.

La accionada CNSC, no provee las vacantes definitivas haciendo uso de las listas de elegibles producto de la Convocatoria 436 del 2017 - SENA, tal y como lo ha solicitado la segunda accionada, el SENA, quién no hace uso de los aplicativos, ni procedimientos descritos por la CNSC para poder dar cumplimiento al uso de listas de elegibles. Gracias a este vacío administrativo ya que ninguna de las dos Entidades accionadas quiere cumplir para poder cubrir las vacantes disponibles, lo que me está perjudicando directamente al estar en clara posición de elegibilidad y cumpliendo exactamente con el perfil para el cargo Profesional, Grado 2, con el propósito, funciones y requisitos del Proceso GESTIÓN DE FORMACIÓN PROFESIONAL INTEGRAL, para el cual hay disponibles cuatro (4) vacantes definitivas que se deben cubrir haciendo uso de la lista de elegibles de la OPEC 62110, toda vez que la misma se encuentra vigente y corresponde al mismo empleo, entiéndase, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones y ubicación geográfica; tal y como lo indicó el Coordinador del Grupo de Relaciones Laborales del SENA en respuesta a derecho de petición instaurado ante ésta Entidad.

I. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.

Me encuentro legitimado para solicitar la Acción de Tutela de mis derechos fundamentales a AL TRABAJO, LA IGUALDAD, AL DEBIDO PROCESO, EL PRINCIPIO DEL MERITO, LA BUENA FE Y ACCEDER AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PÚBLICOS, consagrados en los artículos 13, 25, 29, 40-7, 83, 209 de la Constitución Política de 1991 por cuanto participé y finalicé las etapas del concurso público de méritos 436 de 2017 Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA , ocupando el puesto dos (2) para la única vacante ofertada dentro del empleo identificado en la Oferta Pública de Empleos OPEC No. 62110, y denominado Profesional, Grado 2, con el propósito, funciones y requisitos del Proceso GESTIÓN DE FORMACIÓN PROFESIONAL INTEGRAL, como consta en la resolución No 20182120151425 del 17 de octubre de 2018 por la cual se conforma lista de elegibles emitida por la CNSC, la cual tuvo firmeza a partir del 27 de noviembre de 2019 y en la cual se evidencia que ocupé el segundo lugar, y que a la fecha se encuentra vigente y debe ser usada para cubrir las vacancias definitivas generadas, sin más dilaciones por parte de las Entidades accionadas.

II. PROCEDENCIA.

En Sentencia T-024/07 planteó la honorable Corte Constitucional, con respecto a la procedencia de la Acción de Tutela:

"...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.

En armonía con lo expuesto, esta Corporación ha considerado que, salvo la ineficacia comprobada de los recursos o medios de defensa existentes frente al caso concreto, la acción de tutela es improcedente para juzgar las actuaciones administrativas, porque el ordenamiento prevé procedimientos para resolver las controversias y los litigios originados en las actividades de las entidades públicas.

Señala la jurisprudencia, respecto de la eficacia de medio judicial: *"...Considera esta corporación que, cuando el inciso 30 del artículo 86 de la carta Política se refiere a que "el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial..." como presupuesto indispensable para entablar la acción de tutela, debe entenderse que ese medio tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de*

defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera; el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho. De no ser así, mal puede hablarse de medio de defensa y, en consecuencia, aun lográndose por otras vías judiciales efectos de carácter puramente formal, sin concreción objetiva, cabe la acción de tutela para alcanzar que el derecho deje de ser simplemente una utopía”.

Procedencia de la acción de tutela frente a situaciones o actuaciones suscitadas dentro de los concursos públicos de mérito para el acceso a cargos de la administración pública.

La Jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, como la contenida en la sentencia SU-913/09, con ponencia del Magistrado Dr. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, ha señalado, en los eventos de interposición de acciones de amparo de los derechos fundamentales frente a situaciones o actuaciones suscitadas dentro de los concursos públicos de mérito para el acceso a cargos de la administración pública lo siguiente:

“...5.1. La Corte Constitucional ha señalado de manera recurrente que la acción de tutela es un mecanismo protector de derechos fundamentales de naturaleza residual y subsidiaria, por lo cual solo puede operar para la protección inmediata de los mismos cuando no se cuenta con otro mecanismo judicial de protección, o cuando existiendo éste, se debe acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sin embargo, la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aun existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede “desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto”¹, en aquellos casos en que el mecanismo alterno no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.²

5.2. Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular³.

Sobre el punto conviene recordar el contenido de las sentencias SU-133 de 1998 y SU- 086 de 1999, mediante las cuales la Sala Plena de esta Corporación destacó:

“...esta Corporación ha considerado que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.”

¹ Sentencia T-672 de 1998.

² Sentencia SU-961 de 1999.

³ Sentencia T-175 de 1997.

La Corte estima que la satisfacción plena de los aludidos derechos no puede diferirse indefinidamente hasta que culmine el proceso ordinario, probablemente cuando ya el período en disputa haya terminado. Se descarta entonces en este caso la alternativa de otro medio de defensa judicial como mecanismo de preservación de los derechos en juego, que son de rango constitucional, de aplicación inmediata (art. 85 C.P.) y que no pueden depender de un debate dado exclusivamente en el plano de la validez legal de una elección, sin relacionarlo con los postulados y normas de la Carta Política.” (Subraya la Sala).

En igual sentido también se ha pronunciado el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, quien en **sentencia del 6 de mayo de 2011**⁴, con ponencia del Consejero Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE, señaló:

“En el caso de autos se advierte en atención a que la Convocatoria 001 de 2005 se encuentra en su etapa final, que si bien el accionante tiene a disposición la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para controvertir la lista de no admitidos, para el momento en que ésta se resuelva el concurso de méritos habrá finalizado, las listas de elegibles estarán vencidas y se habrán realizado los nombramientos correspondientes, motivo por el cual sería ineficaz cualquier declaración judicial que para ese entonces se realice sobre el presunto derecho del accionante a continuar en el proceso de selección para el cual se inscribió.” (Se subraya).

Por lo tanto, la vía para garantizar la defensa de los Derechos Fundamentales vulnerados DEBIDO PROCESO, al MERITO, al ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PUBLICAS, A LA IGUALDAD, AL TRABAJO, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA Y BUENA FE, consagrados en los artículos 01, 13, 25, 47, 48 y 49 de la Constitución Política de 1991, es en el presente caso la Acción de Tutela, ya que de acudir a las Acciones Contencioso Administrativas, se estaría imposibilitando el logro de la protección de los derechos fundamentales en términos de celeridad, eficiencia y eficacia.

III. HECHOS.

PRIMERO: En cumplimiento de 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”, la CNSC, expidió el Acuerdo N° 20171000000116 del 24 07 2017 “Por el cual se convoca 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 N° 436 de 2017 - SENA"

SEGUNDO: Las etapas señaladas por LA CNSC, para adelantar la Convocatoria 436 del 2017 - SENA, fueron las siguientes: Convocatoria y divulgación, Inscripción, Verificación de requisitos mínimos, aplicación de pruebas sobre competencias básicas, funcionales y comportamentales, valoración de antecedentes, conformación de Listas de Elegibles, y periodo de prueba.

TERCERO: En el año 2017 pagué el correspondiente PIN para adquirir los derechos de participación y me inscribí a la Convocatoria 436 del 2017 – SENA, a través del aplicativo SIMO, al cargo OPEC 62110, denominado Profesional (SENA), Código no aplica, Grado 2, asignación salarial \$3.621.747 con 1 cargo ofertado.

CUARTO: Superé todas las fases y pruebas las cuales eran: Convocatoria y divulgación, Inscripción, Verificación de requisitos mínimos, aplicación de pruebas sobre competencias básicas y funcionales, aplicación de pruebas sobre competencias comportamentales, valoración de antecedentes, conformación de Listas de Elegibles, y firmeza de lista de elegibles.

QUINTO: El día 29 de octubre de 2018 la CNSC publicó en su página web, en el link denominado Banco Nacional de Listas de Elegibles BNLE, la Resolución No. *20182120151425 del 17 de octubre de 2018* “Por la cual se conforma lista de elegibles para proveer una (1) vacante del empleo de carrera identificado con el código OPEC 62110, denominado Profesional, Grado 2, del Sistema General de Carrera del Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA- ofertado a través de la Convocatoria 436 del 2017 – SENA”.

SEXTO: En la lista de elegibles mencionada en el punto anterior para el cargo con OPEC No. 62110, ocupé el segundo puesto con un puntaje total de 60,66.

SÉPTIMO: De conformidad con la lista de elegibles, el SENA disponía de cinco (05) días hábiles para solicitar a la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, la exclusión de alguno de los integrantes de la lista cuando haya comprobado cualquiera de los siguientes hechos:

- Fue admitido al concurso sin reunir los requisitos exigidos en la Convocatoria.
- Aportó documentos falsos o adulterados para su inscripción.
- No superó las pruebas del concurso.
- Fue suplantado por otra persona para la presentación de las pruebas previstas e en el concurso.
- Conoció con anticipación las pruebas aplicadas.
- Realizó acciones para cometer fraude en el concurso.

OCTAVO: Transcurridos los cinco (5) días hábiles a la publicación de la lista de elegibles, el SENA presentó solicitud de exclusión sobre 3 elegibles que conformaban la lista de elegibles de la OPEC No. 62110 publicada con Resolución 20182120151425 del 17 de octubre de 2018, entre éstos, el accionante MARIO ANDRÉS DELGADO NÚÑEZ.

NOVENO: El día 19 de febrero de 2019, la Comisión Nacional del Servicio Civil me remitió vía correo electrónico la Resolución 20192120009405 del 15 de febrero de 2019 *“Por la cual se rechaza por improcedente la solicitud de exclusión de Lista de Elegibles, presentada por la Comisión de Personal del SENA respecto de tres (3) elegibles por el requisito de experiencia en el marco de la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA”*, entre éstos, el accionante MARIO ANDRÉS DELGADO NÚÑEZ.

DÉCIMO: El 19 de junio de 2019 radiqué Derecho de Petición ante la CNSC, con radicado 201906190035, con el fin de solicitar información frente al proceso de la OPEC 62110 de la Convocatoria 436 de 2017 – Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, toda vez que no se había dado firmeza a la lista de elegibles con Resolución No. *20182120151425 del 17 de octubre de 2018*, teniendo en cuenta que ya se había rechazado la solicitud de exclusión del accionante meses atrás.

DÉCIMO PRIMERO: El 24 de julio de 2019, mediante correo electrónico, la CNSC da respuesta al Derecho de petición radicado con No. 201906190035, y se me indica lo siguiente: *“En atención a su solicitud es necesario indicarle que frente a la OPEC No. 62110, actualmente cursa actuación administrativa frente al elegible que ocupa la primera posición de la lista de elegibles, en razón a la solicitud de exclusión presentada por la Comisión de personal del SENA. De esta manera hasta no resolver de fondo la solicitud de exclusión en mención, no se podrá generar firmeza a la lista de elegibles.”*

DÉCIMO SEGUNDO: El 27 de diciembre de 2019, la CNSC publica el acto administrativo por el cual se establece la firmeza de la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. *20182120151425 del 17 de octubre de 2018*. En ésta se excluye a un elegible de la lista y se ratifican a los otros 2 elegibles a los que se rechazó la solicitud de exclusión, entre éstos, el accionante MARIO ANDRÉS DELGADO NÚÑEZ. Adicionalmente, establece que la fecha donde se da firmeza a la Lista de elegibles rige a partir del 27 de noviembre de 2019 y se ratifica mi segunda posición de elegibilidad sobre el cargo ofertado denominado Profesional (SENA), Código no aplica, Grado 2, asignación salarial \$3.621.747 con OPEC 62110.

DÉCIMO TERCERO: El 06 de enero de 2021 radiqué Derecho de Petición ante el SENA, con número de radicado 7-2021-002312, en donde solicité información frente al número total de cargos disponibles con denominación Profesional grado 02 que se ubiquen en el Área de Diseño y Producción

Curricular, de acuerdo con la Resolución SENA 1458 del 30 de agosto de 2017 “Por la cual se actualiza el manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal del SENA” (Páginas 1.535 a 1.539), toda vez que serían empleos con iguales características frente a la OPEC 62110 al que me inscribí y en la cual estoy en posición de elegibilidad.

DÉCIMO CUARTO: El 18 de febrero de 2021 radiqué Reclamo ante el SENA, con número de radicado 7-2021-049201, debido a que no se me dio respuesta al Derecho de petición radicado el 06 de enero de 2021 con número 7-2021-002312, donde solicité información acerca del número total de cargos disponibles con denominación Profesional grado 02 que se ubiquen en el Área de Diseño y Producción Curricular, toda vez que se venció el tiempo de respuesta de acuerdo al Artículo 14 de la Ley 1755 de 2015.

DÉCIMO QUINTO: El 19 de febrero de 2021 el SENA, por medio de correo electrónico, emitió respuesta al Reclamo, y en consecuencia, al derecho de petición remitido el 06 de enero de 2021 con número de radicado 7-2021-002312, en el cuál se solicitó información frente al número total de cargos disponibles con denominación Profesional grado 02 que se ubiquen en el Área de Diseño y Producción Curricular; señalando lo siguiente:

“(…) Respetado señor,

De manera atenta le informo que la provisión definitiva de empleos de carrera, además de encontrar sustento legal en la Ley 909 de 2004, se encuentra prevista en el Decreto 1083 de 2015, modificado por el Decreto 498 de 2020, en los siguientes términos:

“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.

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, sólo 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 (...). (destacado fuera de la cita)

Ahora bien y con relación al uso de listas de elegibles en los “mismos empleos”, la CNSC en Criterio Unificado de fecha 16 de enero de 2020, aclaró:

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

Y respecto al uso de listas de elegibles en “empleos equivalentes”, aclaró:

“El enfoque dado por la Ley 1960 de 2019, para los procesos de selección, implica que éstos deberán ser estructurados considerando el posible uso que pueda hacerse de las listas de elegibles para empleos equivalentes, con el objeto de lograr que ellos sean equiparables desde el proceso de selección”.

Es importante mencionar que con relación al requisito “ubicación geográfica” que estableció el Criterio Unificado, en Concepto No. 20202120242511 del 29 de febrero de 2020, el Comisionado Fridole Ballén Duque, aclaró que éste hace referencia a aquellas vacantes ubicadas en el mismo municipio donde se encuentra el empleo reportado.

De acuerdo con lo expuesto y dado que la Convocatoria 436 de 2017 se adelantó con anterioridad a la expedición de la Ley 1960 de 2019 (norma que permitió hacer uso de las listas de elegibles en empleos equivalentes), los usos de listas que la CNSC apruebe para el SENA serán únicamente para proveer vacantes de los mismos empleos reportados.

Para tal efecto, el análisis funcional de los empleos con las vacantes definitivas existentes y autorización de uso de listas, será realizado por la CNSC de acuerdo con lo previsto en el artículo 11 de la Ley 909 de 2004, que establece:

“e) Conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles; el Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, el Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia;”

“f) Remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la información que repose en los Bancos de Datos a que se refiere el literal anterior;” (destacado fuera del texto).

De igual forma, resulta pertinente traer a colación el Concepto No. 20192120127851 del 15 de marzo de 2019 emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil:

“(…) Bajo este marco normativo, 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 inicialmente convocados, posibilidad que se mantiene por el tiempo de su vigencia (dos años), situación en la que se encontrarían las Listas de Elegibles conformadas para los empleos que hicieron parte de la Convocatoria No. 436 de 2017 – SENA.

En este orden, se precisa que las Listas de Elegibles se conforman por empleo, por lo que la CNSC, una vez culmina el proceso de selección y se realizan los nombramientos en período de prueba, no reagrupa o integra listas de orden departamental o listas generales que incluyan a los elegibles que en su oportunidad no alcanzaron el orden de elegibilidad necesario para acceder a una de las vacantes ofertadas (...). (el destacado es del texto original).

Es pertinente traer a colación que la CNSC en Comunicación No. 20191020121341 del 12 de marzo de 2019, aclaró:

“(...) En este sentido, cabe resaltar 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 meritatoria 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 (...)”. (el destacado es del texto original).

Por lo tanto, es preciso indicar que el SENA ha efectuado el reporte de todas las vacantes definitivas existentes en la planta de personal a la CNSC y realizó la solicitud de uso de las listas de elegibles conformadas en la Convocatoria 436 de 2017 cumpliendo con la Circular 001 de 2020, corresponde a dicha Entidad emitir las autorizaciones respectivas para proveer los “mismos empleos” que cumplan con las características previstas en el Criterio Unificado y que aún se encuentren vigentes.

Dando respuesta a su petición nos permitimos señalar que la única vacante ofertada mediante la OPEC 62110 en este momento se encuentra provista y el cargo lo está ocupando EDWIN ALBERTO LOPEZ LOPEZ quien en su momento ocupó el primer lugar de la respectiva lista de elegibles.

Así las cosas, y haciendo referencia a su petición, se informa que del reporte realizado hasta el momento a la CNSC de las vacantes definitivas pendientes de provisión meritocrática y frente a las cuales se solicitó el uso de listas, se constató que las siguientes corresponden al mismo empleo OPEC No. 62110, el cual se denomina Profesional Grado 02, ubicado en el Municipio de Bogotá D.C (Bogotá D.C), con el propósito, funciones y requisitos del Proceso GESTIÓN DE FORMACIÓN PROFESIONAL INTEGRAL:

Ubicación IDP Forma de provisión actual

Distrito Capital - Centro De Servicios Financieros 1725 Desprovista

Distrito Capital - Centro De Servicios Financieros 1883 En encargo

Distrito Capital-Centro de Materiales y Ensayos 13377 En provisionalidad

Distrito Capital - Centro De Gestión Administrativa 13336 Desprovista

Por ello, en caso de que la CNSC determine que es procedente el uso de la lista de elegibles que usted conformó y se encuentre en el primer lugar de mérito para ser vinculado, será oportunamente informado. Lo anterior, sin perjuicio de la verificación del cumplimiento de requisitos para desempeñar el cargo que debe realizar la Entidad en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 2.2.5.1.5 del Decreto 1083 de 2015, modificado por el Decreto 648 de 2017.(...)”

DÉCIMO SEXTO: De acuerdo con la respuesta recibida y referenciada en el numeral anterior, inicié la búsqueda del reporte que realizó el SENA a la CNSC con las vacantes definitivas pendientes de provisión meritocrática, y mediante oficio radicado por el SENA ante la CNSC de fecha **24 de marzo de 2020** con radicado 20203200436562; se evidencia la inclusión de dos (2) de las (4) vacantes listadas en la respuesta que me otorgó el SENA (Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1725 y Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1883), y éstas se encontraban incluidas en

el oficio remitido para que la CNSC procediera a autorizar el uso de listas de elegibles.

DÉCIMO SÉPTIMO: El SENA radicó oficio ante la CNSC de fecha **30 de abril de 2020** con radicado 20203200520132; en la que remite un segundo listado de vacantes y se relacionan nuevamente las que fueron incluidas en el oficio del 24 de marzo de 2020, evidenciándose nuevamente dos (2) de las (4) vacantes listadas en la respuesta que me brindó el SENA (Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1725 y Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1883).

DÉCIMO OCTAVO: El SENA, remitió oficio por tercera ocasión, a la CNSC de fecha **11 de junio de 2020** con radicado 20203200636812, reiterando la solicitud para el uso de listas de elegibles y remitiendo nuevamente el listado en el cual se incluyen dos (2) de las (4) vacantes listadas en la respuesta que me otorgó el SENA (Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1725 y Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1883), procedimiento que hasta la actualidad no se ha surtido.

DÉCIMO NOVENO: De acuerdo con la respuesta dada al Derecho de Petición de fecha 6 de enero, y brindada por el Coordinador del Grupo de Relaciones Laborales del SENA, Jonathan Alexander Blanco Barahona, *“(...)se informa que del reporte realizado hasta el momento a la CNSC de las vacantes definitivas pendientes de provisión meritocrática y frente a las cuales se solicitó el uso de listas, se constató que las siguientes corresponden al mismo empleo OPEC No. 62110, el cual se denomina Profesional Grado 02, ubicado en el Municipio de Bogotá D.C (Bogotá D.C), con el propósito, funciones y requisitos del Proceso GESTIÓN DE FORMACIÓN PROFESIONAL INTEGRAL(...)”* por lo anterior se entiende que el SENA ha remitido a la CNSC oficios posteriores a los ya citados (información que no pude constatar), por lo que se puede determinar que la CNSC tiene conocimiento de las cuatro (4) vacantes definitivas que deben proveerse, con base en la lista de elegibles de la OPEC 62110, que se encuentra vigente, toda vez que corresponden al mismo empleo; tal como lo indicó el funcionario del SENA.

Por lo anterior, me comuniqué con la CNSC por medio del chat virtual de la Entidad, ante las dificultades que presentan los canales de atención inmediata al usuario (presencial y telefónicamente). Por este medio el funcionario que me atendió verificó la información contenida en los radicados 20203200436562, 20203200520132 y 20203200636812 correspondientes a los oficios radicados por el SENA, y me informaron que cada uno fue respondido, (la información correspondiente a los números de radicado no fue suministrada), y en cada uno de ellos se le indicó al SENA que para cumplir con el propósito de la petición de uso de listas, se debía emplear un aplicativo interno para surtir este procedimiento. El chat virtual es un medio de atención que no permite remitir copias de las respuestas y lamentablemente no guarda el registro.

Por todo lo anterior, queda en evidencia que las dos Entidades accionadas aprovechan un vacío burocrático para no dar cumplimiento a lo que establece el Criterio Unificado de fecha 16 de enero de 2020 expedido por la CNSC, y que determina el uso de listas de elegibles, trámite detenido inclusive contando con la información suministrada en tres oportunidades en donde se encuentran relacionadas las vacantes disponibles que deben ocuparse con las listas de elegibles y que tiene vigencia actualmente, para mi caso específico la OPEC 62110 en la cual estoy en posición de elegibilidad.

Si continúa la dilación del proceso por parte de la dos Entidades, la consecuencia será el vencimiento de la lista de elegibles y con ello la vulneración de mis derechos al derecho al trabajo, a la igualdad, al debido proceso, principio del mérito, la buena fe y acceso al desempeño de funciones y cargos públicos.

IV. AUTORIDAD AUTORA DEL QUEBRANTAMIENTO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

La Acción de Tutela que se formula va dirigida contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC y el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA.

V. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN.

Esta acción se impetra como medida transitoria para evitar/prevenir la consumación de un perjuicio irremediable.

A voces de la Corte Constitucional (Sentencia T-348 de 1998), en jurisprudencia, perjuicio irremediable "es el daño causado a un bien jurídico como consecuencia de acciones u omisiones manifiestamente ilegítimas y contrarias a derecho que, una vez producido, es irreversible y por tanto no puede ser retornado a su estado anterior (...) La Corte ha considerado que la acción de tutela es procedente para evitar un perjuicio irremediable cuando concurren los siguientes requisitos: (1) el perjuicio es inminente, es decir, que se producirá indefectiblemente si no opera la protección judicial transitoria; (2) las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio deben ser urgentes; (3) el daño o menoscabo ha de ser grave, esto es, que una vez que aquel se haya producido es imposible retornar la situación a su estado anterior; y, (4) la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergradable." (cursiva y subrayas propias)

Con la inoperancia de la CNSC y el SENA para surtir el respectivo proceso que les compete, incumpliendo sus deberes misionales y afectándome

directamente al no resolver de fondo la situación administrativa para finalmente hacer uso de las lista de elegibles para otorgar las vacantes definitivas pendientes de provisión meritocrática, y teniendo en cuenta la respuesta otorgada por el Coordinador del Grupo de Relaciones Laborales del SENA acerca de la existencia de “mismos empleos” en relación a la OPEC 62110 a la cual concursé y me encuentro en lista de elegibilidad, entiéndase, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones y ubicación geográfica; se me están vulnerando los derechos fundamentales antes indicados, generándome un perjuicio inminente toda vez que la lista de elegibles tiene un vencimiento establecido de dos (2) años los cuales están próximos a cumplirse; y en consecuencia se me está negando la posibilidad de acceder a un cargo público vía mérito, generando con ello el resquebrajamiento a la confianza legítima y buena fe, que debe tener todo ciudadano en sus instituciones como lo es en este caso la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC y el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA.

VI. PETICIONES.

Que se restablezcan los derechos fundamentales al **TRABAJO, LA IGUALDAD, AL DEBIDO PROCESO, EL PRINCIPIO DEL MERITO, LA BUENA FE Y ACCEDER AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PÚBLICOS**, vulnerados y amenazados de **MARIO ANDRÉS DELGADO NÚÑEZ**, identificado con CC No. 1.015.446.487 de Bogotá, y se ordene de manera inmediata a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC y al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA realizar inmediatamente los trámites necesarios para el uso de la lista de elegibles y se proceda a proveer las vacantes definitivas pendientes de provisión meritocrática, para los cuatro (4) “mismos empleos” en vacancia definitiva con relación a la OPEC 62110 que señaló el Coordinador del Grupo de Relaciones Laborales del SENA Jonathan Alexander Blanco Barahona, toda vez que la lista de elegibles está vigente.

Además, ordenar al SENA a proceder con el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba para el empleo denominado Profesional (SENA), Código no aplica, Grado 2, con el propósito, funciones y requisitos del Proceso GESTIÓN DE FORMACIÓN PROFESIONAL INTEGRAL del sistema general de carrera administrativa del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA que se cubra con la lista de elegibles de la OPEC 62110 con Resolución No *20182120151425 del 17 de octubre de 2018*, y se da firmeza a la Lista de elegibles a partir del 27 de noviembre de 2019, toda vez que superé todas las etapas de la convocatoria y ocupé el puesto dos (2) en la misma; en razón a que aún se encuentra vigente a la fecha y corresponde al mismo empleo; entiéndase, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones y ubicación geográfica de las vacantes definitivas disponibles, amparado en el concepto

de la misma CNSC frente al uso de listas de elegibles en los “mismos empleos”:

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

Y frente a la lista de elegibles la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

NOTA DE RELATORIA: Sobre la lista de legibles, Corte Constitucional, sentencia SU-913 de 2009, MP. Juan Carlos Henao Pérez

CONCURSO - Las listas de elegibles en firme son inmodificables y generan derechos adquiridos en cuanto al fondo del asunto, sea lo primero advertir que según expuso la Corte Constitucional en sentencia SU-913 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), las listas de elegibles que se conforman luego de haberse agotado la totalidad de etapas del concurso, una vez se encuentran en firme, son inmodificables y, por ende, quien ocupa el primer lugar de la lista, tiene ya no una mera expectativa, sino un derecho adquirido a ser nombrado en el cargo para el cual concursó, superando con éxito las pruebas de selección. (...). A partir de lo anterior, coligue la sala que es requisito sine qua non para adquirir el derecho a ser nombrado en el cargo para el cual se ha concursado, hacer parte de una lista de elegibles en firme, como quiera que sólo esa característica torna el acto administrativo en inmodificable y hace obligatorio su cumplimiento, de donde se sigue que, en tanto la Resolución No. 3414 de 2011 (30 de junio), a través de la cual la CNSC conformó la lista de elegibles para proveer el cargo de Auxiliar Administrativo, código 407 grado 22 de la Secretaría Distrital de Integración Social, no se encontraba en firme antes de promulgarse el Acto Legislativo 004 de 2011 (7 de julio), no puede predicarse que el accionante tuviese derecho adquirido a ser nombrado en periodo de prueba en una de las vacantes ofertadas.

VII. PETICIONES ESPECIALES.

- a) Con el fin de evitar vulneraciones de derechos a terceros, se ordene que dentro de las 24 horas siguientes a la comunicación del eventual auto admisorio de la Tutela, se publique en la página web de la CNSC y el SENA, la existencia de esta acción para efectos de dar a conocer la misma a quienes eventualmente pudieran salir afectados con la decisión que resuelva la acción pública.
- b) Vincular a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC y al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA en esta Acción de Tutela.

VIII. DERECHO.

Como fundamento legal de la acción incoada, me permito citar al Honorable Tribunal los artículos 1, 13, 25, 29, 83, 86 y 125 de la Constitución Política de 1991.

Artículo 27 de la Ley 909 de 2004.

IX. COMPETENCIA.

Es usted competente Señor Juez, por la naturaleza constitucional del asunto, por tener jurisdicción en el lugar donde ocurrió la vulneración y amenaza de los derechos fundamentales invocados conforme al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1382 de 2000.

X. JURAMENTO.

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que no he instaurado otra Acción de Tutela con fundamento en los mismos hechos y derechos materia de esta acción, según lo dispuesto en el Artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

XI. ANEXOS.

Se remiten los siguientes anexos en estricto orden cronológico de acuerdo a los "HECHOS" señalados anteriormente:

1. Fotocopia de mi cedula de ciudadanía. (1 folio)
2. Acuerdo N° 20171000000116 del 24 07 2017 "Por el cual se convoca 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 N° 436 de 2017 - SENA". (28 folios)
3. Inscripción al empleo OPEC 62110, denominado Profesional (SENA), Código no aplica, Grado 2, asignación salarial \$3.621.747 con 1 cargo ofertado. (2 folios)
4. Resolución No. *20182120151425 del 17 de octubre de 2018* "por la cual se conforma lista de elegibles para proveer una (1) vacante del empleo de carrera identificado con el código OPEC 62110, denominado Profesional, Grado 2, del Sistema General de Carrera del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-. (3 folios)

5. Resolución 20192120009405 del 15 de febrero de 2019 *“Por la cual se rechaza por improcedente la solicitud de exclusión de Lista de Elegibles, presentada por la Comisión de Personal del SENA respecto de tres (3) elegibles por el requisito de experiencia en el Marco de la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA”*. (7 folios)
6. Derecho de Petición ante la CNSC, con radicado 201906190035, con el fin de solicitar información frente al proceso de la OPEC 62110 de la Convocatoria 436 de 2017 – Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, toda vez que no se había dado firmeza a la lista de elegibles. (1 folio)
7. Respuesta al Derecho de petición radicado con No. 201906190035 ante la CNSC. (1 folio)
8. Acto administrativo por el cual se establece la firmeza de la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. *20182120151425 del 17 de octubre de 2018*. (1 folio)
9. Derecho de Petición ante el SENA, con radicado 7-2021-002312, en el cuál se solicitó información frente al número total de cargos disponibles con denominación Profesional grado 02 que se ubiquen en el Área de Diseño y Producción Curricular. (2 folios)
10. Resolución SENA 1458 del 30 de agosto de 2017 *“Por la cual se actualiza el manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos dela Planta de Personal del SENA”* (Páginas 1.535 a 1.539). (5 folios)
11. Reclamo ante el SENA, con radicado 7-2021-049201, por la desatención del Derecho de petición radicado el 06 de enero de 2021 con número 7-2021-002312. (2 folios)
12. Respuesta al Reclamo, y en consecuencia, al Derecho de petición remitido el 06 de enero de 2021 con número de radicado 7-2021-002312, en el cuál se solicitó información frente al número total de cargos disponibles con denominación Profesional grado 02. (3 folios)
13. Oficio radicado por el SENA ante la CNSC de fecha 24 de marzo de 2020 con radicado 20203200436562; en que se evidencia dos (2) de las (4) vacantes listadas en la respuesta que me otorgó el SENA (Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1725 y Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1883). (17 folios)
14. Oficio radicado por el SENA ante la CNSC de fecha 30 de abril de 2020 con radicado 20203200520132; en la que remite un segundo listado de vacantes y nuevamente se evidencia (2) de las (4) vacantes listadas en la respuesta que me brindó el SENA (Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1725 y Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1883). (10 folios)

15. Oficio radicado por el SENA ante la CNSC de fecha 11 de junio de 2020 con radicado 20203200636812, reiterando la solicitud para el uso de listas de legibles y remitiendo nuevamente el listado en el que se encuentran dos (2) de las (4) vacantes listadas en la respuesta que me otorgó el SENA (Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1725 y Distrito Capital - Centro de Servicios Financieros 1883). (12 folios)
16. Complementación al criterio unificado "uso de listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 de 27 de junio de 2019" del 16 de enero de 2020. (1 folio)

XII. NOTIFICACIONES

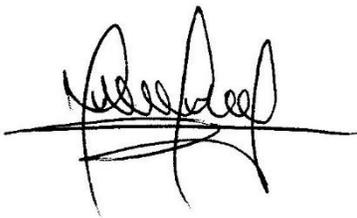
Preferiblemente vía correo electrónico a la dirección: marioandresdelgado1994@gmail.com

En caso de ser necesaria notificación física, se recibirá en la Calle 69 A No 105 H 30 en el Barrio San Basilio en la Ciudad de Bogotá D.C.,

Celular: 3143133623.

La entidad accionada: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, recibe correspondencia en la Carrera 16 No. 96 - 64 piso 7, el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA en la Dirección General ubicada en la Calle 57 No. 8 - 69 Bogotá D.C.

Cordialmente,



MARIO ANDRÉS DELGADO NÚÑEZ

C.C. 1.015.446.487 de Bogotá D.C.