

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL
PAIPA – BOYACÁ**

Sentencia de Primera Instancia

Referencia: Acción de Tutela

Radicado: 2021 - 243

Accionante: José Julián Forero Duarte

Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil y otro

Paipa, veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

1. ASUNTO POR RESOLVER

Procede éste estrado Judicial a decidir, *en primera instancia*, la acción de tutela interpuesta por el señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, *en contra* de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y la DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) por considerar violados sus derechos fundamentales al Trabajo, a la Igualdad, a elegir y ser elegido, al Mínimo Vital, a la Dignidad Humana y al Debido Proceso.

2. ANTECEDENTES

2.1. Hechos:

Como fundamento del mecanismo protector, aduce la parte accionante lo siguiente:

“1. El día dos (02) de Octubre de 2020 a mi correo electrónico me llegó un correo por parte de Jonathan Alexander Blanco Barahona Coordinador Grupo de Relaciones Laborales – Secretaría General del SENA con el asunto manifestación de interés o rechazo vacante planta temporal en el cual nos indica que por ser parte de la lista de elegibles que suministro la CNSC tendríamos la posibilidad de optar por uno de los 125 cargos temporales que se encuentran vacantes y nos explica la metodología para la postulación a través de la página de la Agencia Pública de Empleo del SENA (Anexo 2).

2. En atención a lo anterior se realiza la postulación al cargo por intermedio de la agencia pública de empleo el día 9 de Octubre de 2020 al cargo de Profesor e instructor de formación para el trabajo postulación 7468974 (Anexo 3) el cual fue cancelado por el fallo de tutela impartido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena, fechada del día 08 de octubre del 2020 instaurada por el señor FRANCISCO MIGUEL BALLESTEROS PASTRANA cuyo fallo fue el siguiente (Anexo 4) Fallo que fue reiterado con la tutela que instauro la señora

CARMEN ALICIA ZAMBRANO NAVARRO proferido por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga (Anexo 4.1) (...)

3. Que el día (31) de diciembre del año 2020 en la plataforma del SIMO llega una alerta cuyo asunto es CITACIÓN AUDIENCIA VIRTUAL PLANTA TEMPORAL que cita (anexo 5) (...)

4. El día 13 de enero y teniendo en cuenta la guía de orientación suministrada por la comisión nacional del servicio civil (anexo 6) donde se aclara en el punto 1,6 lo siguiente: “El aspirante deberá asignar un orden de prioridad a la totalidad de vacantes ofertadas para que se le habilite la opción de “Aprobar”, teniendo en cuenta que 1 representa la prioridad más alta y (#vacantes) la más baja” presente la audiencia y me postule a las vacantes ofertadas en orden de prioridad comenzando por los 22 cargos de agroSENA que son los que más aplican a mi perfil como aparece en las imágenes (Anexo 7) (...)

5. Después de un mes al ver que el CNSC no entregaba resultados de la audiencia ni el SENA, procedo a realizar una petición ante el CNSC con radicado 20213200392192 del 19 de Febrero del 2021 y ellos contestaron con el radicado 20211300586131 el día 25 de Abril del 2021 o sea dos meses después que ya le habían entregado los resultados al SENA. (Anexo 14 y 15).

6. Teniendo en cuenta lo anterior al ver que no hay una respuesta alguna sobre el proceso por parte del SENA, y vencidos los términos que se manifiesta en la contestación de la tutela que se evidencia en el Auto proferido por la comisión N.º 0680 DE 2020 (Anexo 4.1). El día 7 de mayo se radica una petición ante el SENA por el suscrito con numero radicado 7-2021-135644 (Anexo 8).

7. En la respuesta (anexo 9) el señor Jonathan Alexander Blanco Barahona Coordinador Grupo de Relaciones Laborales – Secretaría General manifiesta que “ En cumplimiento de las órdenes judiciales de tutelas emitidas en relación con la provisión de planta temporal (Fase 1 Instructores), después de la realización de la audiencia excepcional de escogencia e informado el estado definitivo de esta por parte de la CNSC, como la remisión de las listas de elegibles, se reanuda el cronograma de actividades a realizar por el SENA, las condiciones y cronograma para la provisión de las 125 vacantes que hicieron parte de la audiencia de escogencia se encuentran publicadas en la página de la Agencia Pública de Empleo - APE. Dicha información puede ser consultada en el siguiente enlace: <https://agenciapublicadeempleo.SENA.edu.co/Paginas/ReanudacionInstructor.aspx>.

8. Posteriormente y revisando el documento Excel Resultados Audiencia Publica enviado por la CNSC al SENA (Anexo 10) encuentro que para las vacantes de instructor agroSENA solo se tuvo en cuenta la primera postulación y conforme a los lineamientos exigidos por el CNSC y teniendo en cuenta la guía de orientación (anexo 6) donde se aclara que se debían seleccionar todas las vacantes para poder aplicar a las vacantes debería ser en orden de prioridad según ubicación geográfica de mayor preferencia y escogencia. (...)

9. En donde aparezco de decimo (10) en orden de mérito según el archivo Excel resultados audiencia pública (...)

10. En cuanto a las vacantes que escogí de segundo (2) que era la del departamento de Caldas de agroSENA de acuerdo a mi prioridad no la ubico en el archivo Excel y en esta vacante aparecen seleccionadas personas con puntajes más bajos que el mío ocupando la segunda posición. (...)

11. En cuanto a las vacantes que escogí de Tercera (3) del departamento de VAUPÉS de agroSENA de acuerdo a mi prioridad no la ubico en el archivo Excel y aparece una persona con puntajes más bajos que el mío ocupando la segunda posición, vulnerando así mis derechos de manera directa. (...)

12. El día 30 de mayo del 2021 se realiza la petición frente a la comisión del Servicio Civil teniendo en cuenta lo dicho por el SENA en la respuesta del 21 de junio la cual no ha sido contestada. (anexo 11) (...)

13. El día 18 de agosto el SENA publica los resultados finales de la evaluación de la hoja de vida en donde aparezco que cumplo con los requisitos y solo aparezco en un cargo de agroSENA de Fusagasugá Departamento Cundinamarca. (Anexo 13) (...)

14. Así mismo en el cargo de agroSENA de los Departamentos de MANIZALES Y VAUPÉS que son 2 vacantes en cada una de agroSENA que fueron la 2 y la 3 opción a la cual me postule en la audiencia (anexo 7) aparece seleccionado una persona que tiene menos puntaje que yo (...)

2.2. Solicitud de amparo:

La parte actora fundamenta su acción de tutela con base en el artículo 86, de la Constitución Política de Colombia, este último reglamentado por los Decretos 2691 de 1991 y 306 de 1992 y depreca del Juez Constitucional, lo siguiente:

“PRIMERO: Con fundamentos en los hechos narrados y en las condiciones expuestas, anteriormente, respetuosamente solicito señor Juez TUTELAR EL DERECHO AL TRABAJO, MINIMO VITAL, DEBIDO PROCESO, LA IGUALDAD, A SER ELEGIDO Y ELEGIR, EL MÍNIMO VITAL Y LA DIGNIDAD HUMANA, los cuales considero vulnerados, ordenando le al Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, y CNSC.

SEGUNDO: Ordenar al Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, y CNSC a que proceda en el término que el despacho estime pertinente, procedan dichas entidades a realizar el nombramiento para el cargo de instructor agroSENA en los departamentos de MANIZALES O VAUPÉS ya que de acuerdo al puntaje obtenido de 77.62 me encontraría en segunda posición y como hay dos (2) vacantes en Mitú y cumplo con el perfil el cargo seria para mí.

a. Subsidiaria: Con fundamento en los derechos vulnerados, solicito de ser posible se realice el nombramiento para el cargo de instructor agroSENA en el

departamento de VAUPÉS atendiendo a la idoneidad de los requisitos que exigían y de los cuales aplicaba de manera íntegra.”

2.3. Pruebas:

Aporta como tales, las siguientes:

1. Copia de la cédula de ciudadanía.
2. PDF correo Jonathan Alexander Blanco Barahona Coordinador Grupo de Relaciones Laborales – Secretaría General del SENA.
3. Postulación cargo agroSENA para VAUPÉS por la APE.
4. Fallo acción de tutela Francisco Miguel Ballesteros
5. Notificación Audiencia CNSC.
6. Guía orientación para la audiencia
7. Resultado de la audiencia CNSC
8. Radicado derecho de petición SENA
9. Respuesta derecho de petición SENA
10. Resultados audiencia pública entregada por la CNSC al SENA y publicada en la página de la APE.
11. Petición audiencia planta temporal CNSC 30 de mayo.
12. información documento con radicado 20213200920012
13. Publicación revisión hojas de vida.
14. Petición CNSC.
15. Respuesta a petición CNSC.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Con base en el Decreto 2591 de 1991, mediante providencia adiada veintitrés (23) agosto de 2021, ésta Dependencia Judicial admitió la acción de tutela y se corrió traslado a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y la DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), solicitándoles ordenar a quien correspondiera, se sirvieran enviar a este Despacho, informes escritos, sobre los hechos y pretensiones planteados en el petitum tutelar y demás aspectos relevantes para el caso, para lo cual se concedió un plazo de tres (3) días, contados a partir de la de la fecha de comunicación, so pena de aplicar la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 ibídem.

Adicionalmente, el Despacho dispuso vincular al MINISTERIO DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL, y correr traslado a los mismos para que se pronunciaran respecto de la acción de tutela.

Materializada la notificación la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), por intermedio de su Asesor Jurídico, doctor JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA, se pronunció dentro del interregno legal, indicando entre otras cosas, lo siguiente:

“(…) me permito precisar que el asunto que hoy nos ocupa no es de resorte de la entidad, quien perdió competencia al acaecer la firmeza de la lista de

elegibles. El inconformismo del accionante versa sobre decisiones judiciales frente a las cuales la CNSC no tiene injerencia alguna, como quiera que el órgano judicial es independiente en sus decisiones siempre que se encuentren en consonancia con la Ley y la Constitución. (...)

Para la CNSC la presente acción de tutela carece del criterio de inmediatez, atendiendo al hecho de que la parte accionante interpuso la acción de tutela solo hasta el mes de julio de 2021, a pesar de conocer su estado en el proceso de selección desde la publicación de la lista de elegibles, esto es, 27 de noviembre de 2019. En tal sentido y en consideración al hecho de que su situación no ha cambiado, se concluye que la presunta vulneración de los derechos fundamentales alegada por la parte accionante es no es actual.

(...) en el caso sub examine, la controversia gira en torno al inconformismo de la parte accionante respecto de la normatividad que rige el concurso de méritos, la vigencia, firmeza y el uso de las listas de elegibles, situaciones que se encuentran plenamente reglamentadas en el Acuerdo rector del concurso de méritos, así como en los criterios proferidos por la CNSC, entre los que se encuentra el Criterio Unificado de 16 de enero de 2020, actos administrativos de carácter general, respecto de los cuales la parte accionante cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertirlos, razón por la que la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos.

(...) En el presente caso, no sólo la parte accionante no demostró la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama, como quiera que al no encontrarse en una lista de elegibles, no existe lugar a su nombramiento, la accionante fue excluida del concurso con anterioridad a la consolidación de listas de elegibles, y corresponde a una disposición de la cual tiene conocimiento la parte actora desde la publicación del acuerdo de rector del concurso de méritos, el cual puede ser atacado a través de los mecanismos previstos en la ley.

(...) Es claro que no es procedente aplicar la retrospectividad de la Ley 1960 de 2019 al caso bajo estudio, en atención a que dicho fenómeno solo procede “frente a situaciones que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir la nueva disposición normativa”, situación que no se da en el sub júdice, ya que nos encontramos frente a un hecho rotundamente consolidado, pues las etapas de la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA ya se encuentran agotadas.

(...) se tiene que las listas de elegibles derivadas de la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, la cual fue aprobada antes de entrar en vigencia de la ley 1960 de 2019, solo pueden ser utilizadas para proveer vacantes de los empleos ofertados en el mencionado proceso de selección, o para cubrir nuevas vacantes de los "mismos empleos".

(...) las listas de elegibles conformadas en la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, pueden ser usadas durante su vigencia para proveer “mismos empleos” que surjan con posterioridad en la planta de personal de la entidad, y no para empleos creados con posterioridad y equivalentes, como pretende el accionante, en la medida que demanda por parte de las entidades (CNSC y entidad

nominadora), una actuación no prevista en el marco del proceso de selección. (...)

El accionante se inscribió al proceso de selección para el empleo denominado Instructor, Código 3010, Grado 1, identificado con código OPEC No.59451, del área temática de BIOTECNOLOGÍA VEGETAL ocupando la posición No. 4 en la Lista de Elegibles adoptada mediante Resolución No. CNSC 20182120195415 DEL 24/12/18, para proveer dos (2) vacantes del empleo referido (...)

La mencionada lista de elegibles fue publicada el día 24/12/18, cobró firmeza total el día 8/01/20, por lo que su vigencia es hasta el 7/01/2022 (...)

Como quiera que la inconformidad del accionante se circunscribe al presentado ante el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA – el 15 de marzo del año en curso nombramiento para el cargo de instructor agroSENA en los departamentos de MANIZALES O VAUPÉS, debe informarse al Despacho que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, no tiene participación ni injerencia en los nombramientos, posesiones y demás generalidades de la administración de plantas de personal, pues la administración de la planta de personal es competencia exclusiva del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA conforme lo descrito por el inciso final del artículo 2.2.5.1.2 del Decreto 1083 de 2015 (...)

RESPECTO A LA PETICIÓN INTERPUESTA ANTE LA CNSC EL 30 DE MAYO DE 2021. (...)

En atención a la solicitud elevada por el accionante, es importante precisar que esta Comisión Nacional dio respuesta a la petición presentada por el señor José Julián Forero Duarte, mediante el radicado de salida No. 20211301131321 del 27 de agosto del 2021, al correo electrónico registrado en la mencionada solicitud: josejuliancho@misena.edu.co, tal y como se evidencia en archivo adjunto. (...)

Conforme a lo expuesto, se solicita al señor juez despachar desfavorablemente las solicitudes de la parte accionante, debido a que NO se ha vulnerado derecho fundamental alguno, toda vez que como bien se evidencia, la CNSC ha dado correcta aplicación a las normas mencionadas en líneas precedentes, comoquiera que se otorgó la respuesta a la solicitud dentro del término establecido para tal fin.”

Por su parte la DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), actuando por intermedio de la doctora YEIMY NATALIA PERAZA MORENO, Coordinadora del Grupo de Relaciones Laborales de la Secretaría General, hizo pronunciamiento sobre el libelo tutelar, en los siguientes términos:

“Sea la ocasión para exponer al Despacho que el óbice de las pretensiones del accionante JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, se centra en la respuesta que no ha emitido la Comisión Nacional del Servicio Civil el 30 de mayo del 2021, que según lo manifestado por el accionante.

(...) resulta oportuno indicar que en las condiciones de la convocatoria se informó a todos los participantes que en cumplimiento de las órdenes judiciales de tutelas emitidas en relación con la provisión de planta temporal (Fase 1 Instructores), después de la realización de la audiencia excepcional de escogencia e informado el estado definitivo de esta por parte de la CNSC, como la remisión de las listas de elegibles, el SENA iniciaría la verificación de cumplimiento de requisitos de experiencia, estudios y demás requisitos legales de los elegibles reportados por la CNSC con ocasión a la audiencia de escogencia desarrollada en el marco de lo previsto en el Acuerdo 562 de 2016 y como lo indica la orden judicial transcrita teniendo como insumo la base remitida por la CNSC.

Que en las condiciones la información que contenida en el Excel es el insumo que tomó el SENA, para la verificación de la hoja de vida de los elegibles allí relacionados, de acuerdo con la escogencia que realizó cada elegible o la asignación que realizó la CNSC para aquellos que no asistieron, igualmente teniendo en cuenta el análisis del núcleo básico de conocimiento que previamente realizó la CNSC.

Como si se presentaban dudas al respecto el elegible debía elevar consulta a la CNSC pues el SENA no participó en el proceso de la audiencia y esta es competencia exclusiva de la CNSC conforme al Acuerdo 562 del 2016 y la orden judicial.

Es así señor Juez que el SENA realizó la verificación con base a la información remitida por parte de la CNSC, sin embargo, se debe tener en cuenta que estar en el listado remitido no es causal automática para acceder a un nombramiento de la planta temporal, dado que el SENA debía revisar el cumplimiento de los requisitos de experiencia, estudios y demás necesarios para su nombramiento, tal como lo expone en accionante el su libelo petitorio.

Así las cosas, solo resta decir que el SENA se acoge lo que conteste la Comisión Nacional del Servicio Civil dentro de sus competencias y que el SENA actuó conforme a la normatividad aplicable, sea esta, el Manual de Funciones de la planta temporal, el Decreto 648 del 2017 y demás normas concordantes.

En suma, con respecto se considera que no existe una vulneración de los derechos fundamentales del accionante por parte del SENA, quien pretende desconocer las condiciones de la convocatoria.

PRETENSIÓN

De conformidad con lo anteriormente expuesto y con los fundamentos de hecho y de derecho; se solicita muy respetuosamente al Honorable Despacho, NEGAR POR IMPROCEDENTE las pretensiones de la accionante, o en caso contrario DENEGAR LAS PRETENSIONES.”

El MINISTERIO DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL, vinculado a la contienda protectora, no hizo pronunciamiento alguno sobre el libelo tutelar, pese a que fue notificado por correo electrónico tal y como dan cuanta las diligencias.

Ahora, mediante fallo de fecha 03 de septiembre de 2021, esta Judicatura resolvió entre otras cosas, denegar por improcedente la acción de tutela respecto de las pretensiones expuestas en el libelo por parte del accionante, empero el Juzgado Primero Penal del Circuito de Duitama, mediante proveído del 14 de septiembre de 2021, entre otras cosas, determinó declarar la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio, manteniendo la validez de las pruebas, vinculaciones y contestaciones hechas; y así mismo, ordenar a este Despacho Judicial, vincular y convocar a las demás personas que integran la lista de elegibles de la que hace parte el señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE.

Visto lo preliminar, esta Dependencia Judicial, mediante proveído datado 14 de septiembre de 2021, ordenó obedecer y cumplir lo resuelto por el ad-quem. Para el efecto se dispuso vincular a las demás personas que integran la lista de elegibles para el empleo con denominación “*INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1*” del Servicio Nacional de aprendizaje (SENA), y correrles traslado a las mismas por el término de cuarenta y ocho (48) horas para que se pronunciaran respecto de la acción de tutela. Para efecto de la referida notificación, comisionándose a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), quien conoce del correspondiente concurso de méritos y por ende cuenta con los datos de contacto de los integrantes de la lista de elegibles referida.

Finalmente, se constata que en lo que atañe a las demás personas que integran la lista de elegibles para el empleo con denominación “*INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1*” del Servicio Nacional de aprendizaje (SENA), vinculadas a la contienda protectora, ninguna hizo pronunciamiento alguno sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela, pese a que fueron notificados por conducto de correo electrónico, según constancia aportada por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), como documento adjunto en mensaje de datos allegado por correo electrónico de fecha 20 de septiembre de 2021.

Adicionalmente, debe anotarse que mediante el aludido correo electrónico también se allegó un escrito proveniente de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), suscrito por Apoderado Judicial, en el cual se realiza un nuevo pronunciamiento sobre las peticiones de tutela, y se reitera lo indicado inicialmente en el informe rendido dentro de la oportunidad legal concedida mediante el auto que dispuso admitir la tutela. No obstante, el precitado escrito no es de recibo para el Despacho habida cuenta que el terminó de traslado para que COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) ejerciera su derecho de defensa y contradicción venció el día 27 de agosto de 2021, *es decir*, se verifica que dicha entidad ya tuvo su oportunidad procesal para pronunciarse sobre el libelo tutelar. Incluso, al respecto se encuentra que según se dispuso por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Duitama, mediante proveído del 14 de septiembre de 2021, las pruebas recaudadas conservan su validez, por lo que se encuentra claro que el traslado para el ejercicio de defensa concedido en auto proferido por esta Judicatura el

14 de septiembre de hogaño, corresponde únicamente a las demás personas que integran la lista de elegibles para el empleo con denominación “*INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1*” del Servicio Nacional de aprendizaje (SENA). Máxime cuando se vislumbra que el nuevo informe allegado por la prenombrada entidad accionada, no hace variaciones a lo argüido en el informe primario.

4. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 5o. del Decreto 2591 de 1991, en desarrollo del artículo 86 de nuestro Estatuto Superior, contempla la naturaleza de la Acción de Tutela, estableciéndola como un mecanismo para la protección de los derechos fundamentales de carácter sumario y subsidiario, que ésta procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar, cualquiera de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución.

Concretando, la acción de tutela es un mecanismo que estableció la Constitución Política de 1991 en su artículo 86, para proteger los derechos fundamentales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, *bajo ciertos casos*, por parte de un particular.

Por lo tanto, se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo, sumario, residual y subsidiario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley; en ese sentido la acción de tutela no procede cuando exista otro medio de defensa judicial, salvo que se configure un perjuicio irremediable, caso en el cual, la tutela procede como mecanismo transitorio, hasta que la autoridad correspondiente decida de fondo sobre el asunto. En principio, la acción de tutela por subsidiariedad no es un medio alternativo, ni adicional, ni complementario, sino exclusivo en ausencia de otro medio de defensa judicial, en atención a que al Juez de tutela le está vedado invadir la órbita de competencia de los jueces ordinarios.

5. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

5.1. Competencia

Éste Despacho es competente para conocer y decidir la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 de la Constitución Política, y 37 del Decreto 2591 de 1991, en razón al lugar de ocurrencia de los presuntos hechos, y la calidad de la persona jurídica convocada.

5.2. Legitimación activa

El artículo 86 Superior establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos

resulten vulnerados o amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas y de los particulares, en los casos específicamente previstos por el legislador.

En consonancia con dicho mandato superior, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, establece lo siguiente: *“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos...”*

En el caso *sub-examine*, el accionante es el señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, quien activa la Jurisdicción Constitucional en defensa de sus derechos fundamentales al Trabajo, a la Igualdad, a elegir y ser elegido, al Mínimo Vital, a la Dignidad Humana y al Debido Proceso, razón por la cual se encuentra plenamente legitimado para incoar la presente acción.

5.3. Legitimación pasiva

El artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos constitucionales fundamentales.

En este orden de ideas, se encuentra que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y la DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), se encuentra legitimada como parte pasiva en el presente asunto, dada su calidad de autoridad pública del orden municipal, y en la medida en que se le atribuye la vulneración de los derechos en discusión.

Igualmente, se encuentran legitimado como parte pasiva el MINISTERIO DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL y a las demás personas que integran la lista de elegibles para el empleo con denominación *“INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1”* del Servicio Nacional de aprendizaje (SENA), por hacerse necesaria su vinculación dentro del trámite del mecanismo protector, a fin de integrar en debida forma el contradictorio en la medida en que eventualmente dicha entidad podría verse afectada con el resultado de la decisión sobre el petitum tutelar.

5.4. Problema jurídico a resolver:

¿De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a ésta Entidad Jurisdiccional, *determinar si la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), la DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), el MINISTERIO DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL y/o las demás personas que integran la lista de elegibles para el*

empleo con denominación “INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1” del Servicio Nacional de aprendizaje (SENA), vulneraron los derechos fundamentales al Trabajo, a la Igualdad, a elegir y ser elegido, al Mínimo Vital, a la Dignidad Humana y al Debido Proceso del señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, al no realizar el nombramiento del prenombrado en el cargo de instructor agroSENA en los departamentos de Manizales o Vaupés?

Para resolver el problema jurídico planteado, el Despacho considera oportuno transcribir, *in extenso*, jurisprudencia de la Corte Constitucional, donde se estudió los temas referentes (i) al debido proceso; y, (ii) al hecho superado; para seguidamente descender al análisis del caso concreto.

5.4.1. Derecho fundamental al debido proceso¹:

“Bien es sabido que el artículo 29 de la Carta Política de 1991 consagra el derecho al debido proceso, haciendo extensiva su aplicación “a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”². Expreso mandato constitucional que, según se ha expresado en la jurisprudencia, constituye dicha garantía en un fundamento de la legalidad, “pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del *ius puniendi* del Estado”³ en virtud del cual, “las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos”⁴.

Como lo ha destacado este Tribunal, la finalidad del debido proceso se concreta en “asegurar la objetividad en la confrontación de las pretensiones jurídicas”⁵, procurando satisfacer los requerimientos y condiciones que han de cumplirse indefectiblemente para asegurar la vigencia en la aplicación del derecho material y la consecución de la justicia distributiva⁶. Ahora bien, conviene igualmente señalar que la Carta Política le reconoce al debido proceso el carácter de derecho fundamental de

¹ Corte Constitucional, sentencia T-114 del 3 de marzo de 2014, Magistrado Ponente, doctor LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

² Consultar, entre otras, las Sentencias de tutela T-007 de 1993, T-001 de 1993, T-467 de 1995, T-416 de 1998, T-242 de 1999, T-751A de 1999, T-068 de 2005, T-945 de 2001 y T-925 de 2008. Así mismo, consultar las siguientes sentencias de constitucionalidad abstracta, C-690 de 1996, C-383 de 2000, C-641 de 2002, C-1189 de 2005, C-980 de 2010, C-983 de 2010, C-089 de 2011 y C-012 de 2012.

³ Sentencia C-980 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Consultar también la Sentencia C-641 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁴ *Ibíd.*

⁵ Sentencia T-140 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁶ En este sentido, el debido proceso lleva implícito como principios básicos del mismo, el que el “*ius puniendi*” del Estado sólo pueda ejercerse dentro de los términos establecidos por normas preexistentes que vinculan positivamente a los servidores públicos, quienes únicamente pueden actuar con apoyo en una previa atribución de competencia y con observancia de la plenitud de las formas de cada juicio o del procedimiento administrativo. Consultar la Sentencia C-271 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil. En la misma providencia se realiza una valoración del debido proceso desde una perspectiva jurídico-política como una institución fundamental dentro del Estado de Derecho, y específicamente como un elemento estructural del sistema judicial colombiano que busca contribuir a la realización efectiva, no sólo de las garantías estrictamente procesales, sino también, de los principios que informan el ejercicio de la función pública, así como de algunas de las finalidades que le han sido encomendadas al ente estatal, como son las de realizar un orden político, económico y social justo; asegurar a los integrantes de la comunidad una pacífica convivencia; garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta; y proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y libertades, etc.

aplicación inmediata, al cual se integran, conforme a una interpretación sistemática y armónica de las disposiciones constitucionales que regulan la materia⁷, una serie de principios y derechos que, en cuanto nutren la institución del debido proceso y hacen parte integral del mismo en la defensa de la dignidad humana, la igualdad material y otras garantías de orden superior, han sido ratificados también, por vía jurisprudencial, como derechos fundamentales de aplicación inmediata, es decir, como elementos básicos y preeminentes del orden jurídico preestablecido, cuya inobservancia se traduce en la innegable violación de la Carta Política⁸.

Tales elementos, sin pretensión alguna de taxatividad, son los siguientes: i) la legalidad del juicio, ii) el juez natural, iii) la favorabilidad, iv) la presunción de inocencia, v) el derecho de defensa, vi) la publicidad y celeridad del proceso, vii) la no reformatio in pejus, viii) la doble instancia, ix) el non bis in ídem, x) la no incriminación y xi) el acceso a la justicia⁹.

En relación con el último de los criterios esbozados, el artículo 229 Superior reconoce expresamente el derecho de acceso a la administración de justicia, también llamado derecho a la tutela judicial efectiva, consistente en la posibilidad que tiene toda persona de acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia para propugnar por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y bajo la observancia de las garantías sustanciales previstas en las leyes¹⁰. Es tal la importancia de la efectiva vigencia del derecho en comento que la propia jurisprudencia constitucional ha reconocido, al unísono, que “constituye un pilar fundamental de la estructura de nuestro actual ordenamiento jurídico, en cuanto contribuye decididamente a la realización material de las dimensiones más importantes del Estado: sus perfiles como Estado de derecho y Estado democrático”¹¹.

6.6. A manera de correlato de aquél, las autoridades públicas, como titulares del poder coercitivo del Estado y garante de todos los derechos ciudadanos, tienen la obligación de promover e impulsar las condiciones para que el acceso de los particulares a dicho servicio público sea real y efectivo¹². Con esto se quiere significar el compromiso estatal que existe de lograr, en forma real y no meramente nominal, que a través de las actuaciones judiciales se restablezca el orden jurídico y se protejan las garantías personales que se estiman violadas...”

5.4.2. Hecho superado.

El artículo 86 de la Carta Política consagra que toda persona puede reclamar ante los jueces la protección efectiva de sus derechos fundamentales, cuando los considere amenazados o vulnerados, ya sea por una entidad pública o privada, en ciertos eventos, a través de la acción de tutela, con el objetivo de que la autoridad imparta la orden correspondiente para conjurar la transgresión que se alega.

⁷ Artículos 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 228 y 229 de la Carta Política de 1991.

⁸ Consultar, entre otras, las Sentencias C-973 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-083 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño, C-271 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil y T-745 de 2006, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁹ Consultar, entre otras, las Sentencias C-666 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández y T-1017 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁰ Sentencia C-426 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹¹ Sentencia T-778 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹² Consultar, entre otras, las Sentencias C-416 de 1994, C-037 de 1996 y C-1341 de 2000.

Ahora bien, puede presentarse el evento en el que la situación fáctica, que en un principio fue el motivo para promover la acción de tutela, se disperse o se modifique, conllevando el cese de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales que inicialmente pudieron verse afectados. En consecuencia, la pretensión planteada es debidamente satisfecha, desapareciendo de esta manera el objeto jurídico sobre el cual debía recaer la decisión del juez constitucional, por lo que emitir una orden al respecto carecería de sentido y, por ende, lo procedente es declarar el hecho superado.¹³

En efecto, así lo ha reiterado la Corte en múltiples oportunidades, al señalar que:

“El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al Decreto 2591 de 1.991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley. En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce. No obstante lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde su eficacia y su razón de ser.”¹⁴

Bajo ese entendido, en el evento en que el juez se percate de que la situación fáctica que motivó la presentación de la acción ya no existe, en la medida en que desaparece la vulneración o amenaza del derecho fundamental, este debe proceder a declarar la existencia de un hecho superado, en lugar de impartir una orden que carezca totalmente de sentido.

5.5. Caso concreto:

El señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, actuando en nombre propio impetra acción de tutela, en contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y la DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), por considerar violados sus derechos fundamentales al Trabajo, a la Igualdad, a elegir y ser elegido, al Mínimo Vital, a la Dignidad Humana y al Debido Proceso, al interior del proceso de selección de para la provisión del cargo de instructor agroSENA en los departamentos de Manizales o Vaupés.

Previo a descender al análisis del caso en concreto, el Despacho evaluará el cumplimiento de los principios de subsidiariedad y de inmediatez, que cobijan a la acción de tutela, advirtiendo desde ya, que si el primero no se cumple, por sustracción de materia no se abordara el estudio del segundo, y mucho menos la vulneración de los derechos fundamentales presuntamente quebrantados. En

¹³ Sentencia T-162 de 2012.

¹⁴ Sentencia T-495 de 2001.

este orden de ideas es menester recordar que respecto a la subsidiariedad, la Corte Constitucional¹⁵ ha dicho:

“El Decreto 2591 de 1991 y el precedente constitucional manifiestan que en principio la acción de tutela es procedente siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, en la medida que el amparo no puede desplazar, ni sustituir, los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico¹⁶. Esta regla que se deriva del carácter excepcional y residual de la acción de tutela cuenta con dos excepciones que comparten como supuesto fáctico la existencia del medio judicial ordinario, que consisten en¹⁷: i) la instauración de la acción de tutela de forma transitoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y ii) la falta de idoneidad o de eficacia de la acción ordinaria para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante.

De acuerdo a esta exigencia, se puede colegir, que la acción de tutela solo será procedente cuando (i) no exista en el ordenamiento jurídico un mecanismo judicial, o (ii) existiendo sea ineficaz y/o (iii) inidóneo. En todo caso, (iv) será procedente de manera transitoria cuando se constate la existencia de un perjuicio irremediable.”¹⁸

En síntesis, la acción de tutela, debido a su naturaleza subsidiaria y residual, sólo es procedente (i) cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial para obtener la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, o (ii) cuando existiendo tales medios, éstos no resultan idóneos y eficaces para salvaguardar el derecho en razón de las circunstancias del caso o las particulares condiciones de quien solicita la protección y por lo tanto se hace imperiosa la intervención inmediata del juez de tutela para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable de carácter ius-fundamental. En el último evento, el amparo procede de forma Transitoria¹⁹.

Ahora, la Judicatura Constitucional, una vez auscultadas las probanzas colige que el señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, no ha ejercitado los mecanismos ordinarios de defensa con los que cuenta puesto que se constata que para debatir la legalidad de los actos administrativos emanados de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), bien se puede acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a fin de controvertir las actuaciones objeto de su inconformidad, y pese a dicha circunstancia de forma automática ha enervado la presente acción protectora.

¹⁵ T-018 de 2013 M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

¹⁶ T-162 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-034 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-099 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

¹⁷ T-623 de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-498 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-162 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-034 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-180 de 2009 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-989 de 2008 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-972 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-822 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-626 de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis Y T-315 De 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

¹⁸ T-041 de 2014 M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

¹⁹ Ver Sentencias T-434 de 2008 y T-588 de 2009, entre otras

Adicionalmente, no sobra anotar que si el accionante está en desacuerdo con los actos administrativos proferidos por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), al considerar que el proceso por el cual se selecciona para la provisión del cargo de instructor agroSENA en los departamentos de Manizales o Vaupés, no se ajusta a legalidad, bien podría formular una denuncia penal en tal sentido, para que se investigue la configuración de un presunto punible, y/o en su defecto acudir ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a fin de que se restablezcan sus Derechos.

Así las cosas, palmario es que el accionante, señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, aún cuenta con otros medios para ventilar este asunto, como sería el caso de incoar una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de los distintos actos administrativos emanados de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), es más allí puede suplicar que como medida provisional se adopte desde el auto admisorio de la demanda la suspensión provisional de las actuaciones administrativas que pretende se invaliden.

El proceso contencioso que se inicia, dice la Corte Constitucional²⁰, *“tiene la virtualidad no sólo de que su trámite se hace ante una autoridad judicial que se caracteriza por su imparcialidad, sino que en su interior existe la posibilidad de un amplio debate probatorio, en el cual el administrado tendrá la oportunidad de controvertir los actos impugnados y de desvirtuar su presunción de legalidad. De esta manera, la jurisdicción de lo contencioso administrativo constituye la vía que ofrece las garantías suficientes para la defensa del derecho al debido proceso invocado”*.

Del texto del libelo incoativo se observa, que el accionante no comparte el trámite desarrollado por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), atinente a la conformación de lista de elegibles para para la provisión del cargo de instructor agroSENA en los departamentos de Manizales o Vaupés, sin embargo, se dirá que la sola divergencia conceptual no puede ser veneno para demandar el amparo constitucional porque la tutela no es instrumento para definir cuál planteamiento hermenéutico en las hipótesis de subsunción legal es el válido, ni cuál de las inferencias valorativas de los elementos fácticos es la más acertada o la más correcta para dar lugar a la intervención del juez constitucional. El resguardo previsto en la regla 86 es residual y subsidiario.

De otro lado, la situación en la que se JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, no amerita la intervención urgente del juez de tutela para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, *máxime* cuando el petitum pese a proponerse como mecanismo transitorio con el fin de evitar algún menoscabo irreparable, a juicio de este Juez Constitucional, se considera que según las circunstancias descritas o en que se encuentra el actor no configuran merito valedero que justifique porque el medio judicial ordinario no resulta idóneo para evitarlo o remediarlo.

²⁰ T-115 de 2004

Rememoraremos que para que la tutela, proceda como mecanismo transitorio, el perjuicio ha de ser inminente, *esto es*, que la amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

La Corte²¹ ha exigido que para que provenga la tutela como mecanismo de defensa transitorio, el perjuicio se encuentre probado en el proceso, puesto que el juez de tutela no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable. En suma, no basta con la afirmación de que un derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable; sino que es necesario, que el afectado explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión.

En el presente asunto, habrá de matizarse que la acción de tutela pese a que se enervó de forma transitoria, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, aun así no se acredita o vislumbra que sobrevenga un menoscabo intenso o grave, desconociéndose así las excepciones que comparten como supuesto fáctico la existencia del medio judicial ordinario.

Tampoco la parte accionante ha señalado porque no le resulta idóneo ejercitar el medio de control que la Ley establece para su caso, *valga reiterar*, la interposición del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho *en la jurisdicción de lo contencioso administrativo*, en contra de los actos administrativos proferidos por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), o incluso los emanados de la DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), ello a fin de salvaguardar los derechos fundamentales que ruego a través de la presente acción constitucional.

Dado que la acción de tutela es un mecanismo residual y que el caso bajo examen plantea es un **conflicto sobre la legitimidad de un trámite de conformación de lista de elegibles para para la provisión del cargo de instructor agroSENA en los departamentos de Manizales o Vaupés**, *ergo*, será la jurisdicción contenciosa administrativa la competente para conocer de este asunto.

En el texto de la especie, es claro que la parte accionante quiere discutir asuntos sobre la legitimidad del trámite realizado por la COMISIÓN NACIONAL DEL

²¹ Corte Constitucional, sentencia T-041 del 28 de enero de 2013, Magistrado Ponente, doctor MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

SERVICIO CIVIL (CNSC) y la DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), para la consolidación y/o conformación de lista de elegibles para para la provisión del cargo de instructor agroSENA en los departamentos de Manizales o Vaupés, a través de un instrumento residual y subsidiario como es la tutela, a lo cual habrá de decirse que resultaría una intromisión de la justicia constitucional en la contenciosa administrativa. Por ello, al existir otras vías para debatir tales asuntos, la acción de tutela es improcedente, más aún cuando no existe prueba o evidencia suficiente de la posible configuración de un perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela de forma transitoria.

Ahora, por otro lado, de la lectura del libelo tutelar se sustrae que el señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, el 30 de mayo de 2021, radicó una petitoria ante la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC). Arguye el tutelante, en el hecho 12, que no ha recibido una respuesta a su petitoria. Luego, pese a que el accionante no rogó el amparo constitucional del Derecho de Petición, en aras de brindar una efectiva administración de justicia, es menester proceder al análisis respectivo a fin de constatar si se edifica o no afrenta a la citada prerrogativa.

Con relación a lo antepuesto, se observa que en el informe rendido por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), se pronunció sobre el libelo tutelar indicando que en el presente caso existe una carencia actual de objeto por hecho superado, en cuanto a la contestación del derecho de petición elevado ante dicha entidad el 30 de mayo de 2021, en razón a que dicha respuesta se emitió mediante radicado de salida No. 20211301131321 de fecha 27 de agosto de 2021, remitida al correo electrónico registrado en la solicitud, josejuliancho@misena.edu.co.

Examinando en conjunto las sumarias arrojadas a la contienda protectora, se discurre que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), mediante escrito calendado 27 de agosto de 2021, dio contestación efectiva y de fondo a lo solicitado por el señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, por cuanto tras la revisión de la correspondiente misiva, se constata que en la aludida respuesta, se hizo pronunciamiento sobre las petitorias del solicitante.

De lo antepuesto, se puede concluir que lo pretendido por el señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, *a través de su derecho de petición*, ya le fue contestado por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC); *en este orden de ideas*, concluye la Judicatura que en éste estadio procesal no hay vulneración del derecho fundamental de petición.

Paralelamente, debe matizarse que la respuesta que se le proporcionó fue resolviendo el asunto de fondo, su contenido es claro, coherente, preciso y guarda armonía con lo exigido; cumpliendo así con los requerimientos que exige la Cúspide de la Jurisdicción Constitucional:

“Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada”²².

Tal apreciación tiene respaldo en la misma prueba documental allegada por las partes, al mismo tiempo se trata de idéntico tema, su contenido es luminoso y allí se relaciona la información acerca de lo pedido; luego se colige que la respuesta no fue ambigua, enigmática sino de fondo.

En el tema de la especie, *respecto del derecho de petición aludido*, los supuestos de hecho que esgrimidos por el tutelante en tal sentido, se superaron estando en curso el trámite, en la medida que la acción protectora se recibió en este Despacho Judicial el día 20 de agosto de 2021 y la respuesta se cristalizó el 27 de agosto postrero, calenda en la cual se remitió la correspondiente contesta al petente a través de correo electrónico, por lo que el Despacho procederá a declarar la carencia actual de objeto en este sentido por configurarse un hecho superado.

La Corporación Constitucional ha considerado que cuando hay carencia de objeto, *como en el sub-examine*, la protección a través de la tutela pierde sentido y, *en consecuencia*, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado.

Se ha entendido que la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, se encuentra que la situación expuesta en la demanda, que había dado lugar a que la presunta afectada intentara la acción, ha cesado, desapareciendo así toda posibilidad de amenaza o daño a los derechos fundamentales.

De este modo, se entiende por *hecho superado* la situación que se presenta cuando, durante el trámite de la acción de tutela, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestran que la vulneración de los derechos fundamentales, en principio informada a través de la instauración de la acción de tutela, ha finalizado.

La Corte Constitucional, respecto de la carencia actual de objeto por hecho superado ha dicho:

“El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, consagró la acción de tutela con la finalidad de garantizar la efectiva protección de los derechos fundamentales de las personas cuando quiera que éstos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular (en los casos establecidos en la ley), protección que se ve

²² Ver entre otras, Corte Constitucional, sentencia de Tutela No. T-692 del 20 de septiembre de 2011, Magistrado Ponente, doctor NILSON PINILLA PINILLA

*materializada con la emisión de una orden por parte del juez de tutela dirigida a impedir que tal situación se prolongue en el tiempo*²³²⁴.

La Corte Constitucional, en abundante jurisprudencia²⁵ ha sostenido que cuando la situación fáctica que motiva la presentación de la acción de tutela, se modifica en el sentido de que cesa la acción u omisión que, en principio, generó la vulneración de los derechos fundamentales, de manera que la pretensión presentada para procurar su defensa, está siendo debidamente satisfecha, la solicitud de amparo pierde eficacia en la medida en que desaparece el objeto jurídico sobre el que recaería una eventual decisión del juez de tutela. En consecuencia, cualquier orden de protección sería inocua²⁶.

Sobre este particular esta Corporación ha indicado que: “El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al Decreto 2591 de 1.991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce. No obstante lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde su eficacia y su razón de ser.”²⁷

Por lo anterior, en caso de carencia actual de objeto se presenta una improcedencia de la acción de tutela conforme al numeral 4º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, se resume en la eliminación de la posibilidad fáctica de restablecer los derechos quebrantados...

Esta corporación se ha pronunciado sobre el hecho superado de la siguiente manera: “En consecuencia, cuando cesan la vulneración o la amenaza de los derechos cuya protección se reclama, se presenta lo que la jurisprudencia constitucional ha denominado “hecho superado”. Al respecto, la Corte ha indicado que esta circunstancia surge “cuando por la acción u omisión del obligado, desaparece la afectación del derecho cuya protección se reclama, de tal manera que ‘carece’ de objeto el pronunciamiento del juez constitucional”²⁸. Esta es una de las situaciones en las que el juez de tutela no tiene posibilidad de actuar, en la medida que su orden caería en el vacío, hipótesis que se conoce

²³ Sentencia de la Corte Constitucional T-901 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre muchas otras.

²⁴ En similar sentido Sentencia de la Corte Constitucional T-442 de 2010, Magistrado Ponente: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

²⁵ Ver entre otras las Sentencias de la Corte Constitucional, T-495 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-692 A de 2007, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T- 178 de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T- 975 A de 2008, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

²⁶ Sentencia de la Corte Constitucional T-693 A de 2011, M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

²⁷ Ver Sentencia de la Corte Constitucional T-495 de 2001, M. P. Rodrigo Escobar Gil; T-693 A de 2011 Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; Sentencia de la Corte Constitucional T-162 de 2012, Magistrado Sustanciador: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; Sentencia de la Corte Constitucional T-442 de 2010, Magistrado Ponente: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto; Sentencia de la Corte Constitucional T-022 de 2012, Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

²⁸ Sentencia de la Corte Constitucional T- 957 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

conceptualmente como la carencia de objeto²⁹ y traen como consecuencia que se declare improcedente el amparo^{30,31}.

La Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos³² ha manifestado que, si la situación fáctica que motiva la presentación de una acción de tutela se modifica porque cesa la acción u omisión que generaba la vulneración de los derechos fundamentales, dado que la pretensión esbozada para procurar su defensa está siendo debidamente satisfecha, y consecuentemente, cualquier orden de protección proferida sería inocua, lo procedente es que el juez de tutela declare la configuración de un hecho superado por carencia actual de objeto³³”.

En relación a lo exhibido antes, también se dirá que el reconocimiento del hecho superado no obedece a un capricho del Juez Constitucional, sino un obedecimiento de un desarrollo jurisprudencial, y si en el *sub examine* se estructura, ilegítimo sería no reconocerlo.

Para rematar, es menester anotar que al Juez de Tutela le corresponde es verificar que el derecho de petición sea respondido conforme a los lineamientos definidos por la Corte Constitucional, sin que le incumba verificar si el contenido satisface o no al actor; *empero*, a éste le quedan las diferentes acciones judiciales para reclamar sus derechos.

Además, concordante con la insatisfacción del requisito de subsidiariedad como se expuso al comienzo de la presente disertación, resulta válido indicar que aun aceptando en gracia de discusión que las entidades accionadas hayan incurrido en la vulneración de garantías fundamentales, se verifica que en respecto del asunto estudiado, existe otro medio ordinario de defensa judicial idóneo para su protección, consistente en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual se encuentra activo. Máxime, cuando inclusive se verifica que mediante el ejercicio de derechos de petición elevados ante la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) en las calendas 19 de febrero y 30 de mayo de 2021, el señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, dio inicio a la actuación administrativa, y por lo tanto los actos administrativos derivados de dichas petitorias, pueden ser objeto de controversia por medio de los recursos ordinarios procedentes, y así mismo, por conducto del medio de control que la legislación habilita. Luego no puede perderse de vista que la acción de tutela se concibió precisamente para suplir la ausencia de medios ordinarios de defensa y no para resquebrajar los ya existentes, pues de lo contrario, se trataría de una tercera instancia. En todo caso, si bien la acción de tutela procede de manera excepcional y transitoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, el accionante, no demostró certeramente en el *sub judice* tal circunstancia, como quiera que no se acreditó siquiera sumariamente la

²⁹ Sentencia de la Corte Constitucional T-842 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁰ Sentencia de la Corte Constitucional T-291 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³¹ Sentencia de la Corte Constitucional T-388 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³² Ver entre otras las Sentencias de la Corte Constitucional T-495 de 2001, T-692 A de 2007, T- 178 de 2008, T- 975 A de 2008, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

³³ Sentencia de la Corte Constitucional T-022 de 2012, Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

ocurrencia de un daño o menoscabo grave en contra del prenombrado tuteante, tal y como se expuso líneas anteriores.

En epitome, se dispondrá negar por improcedente la presente acción de tutela, por considerar que el accionante JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, cuenta aún con la herramienta legal para discutir la legalidad de los actos administrativos emanados de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y/o de la DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), para el efecto pudiendo acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, *como mecanismo ordinario de defensa judicial*, en procura de sus pretensiones, *máxime* cuando esta Judicatura considera que en su caso no se configura un perjuicio irremediable que haga asequible la acción protectora como mecanismo transitorio.

Para concluir el análisis del asunto que concita la atención del Despacho, vale la pena anotar que conforme a las diligencias, se constata que el MINISTERIO DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL y a las demás personas que integran la lista de elegibles para el empleo con denominación “*INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1*” del Servicio Nacional de aprendizaje (SENA), no han vulnerado Derechos Fundamentales del señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE y que no se halla probanza alguna que confirme lo contrario, por lo cual se dispondrá su desvinculación de la contienda protectora.

5.1. Conclusión:

Se dispondrá la improcedencia de la presente acción de tutela, por existir otra vía de protección judicial respecto de las suplicas aquí ventiladas; e igualmente, se declarará la carencia actual de objeto por hecho superado respecto del derecho de petición elevado por el señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, el día 30 de mayo de 2021, ante la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), de conformidad con la motivación expuesta.

6. DECISIÓN JUDICIAL

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de SOGAMOSO - Boyacá, "Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley", y la Constitución Política de Colombia,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela respecto de las pretensiones expuestas en el libelo por parte del señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y la DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: DECLARAR la carencia actual de objeto, por hecho superado, en lo que respecta a la contestación del derecho de petición elevado por el señor JOSÉ JULIAN FORERO DUARTE, el día 30 de mayo de 2021, ante la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), de conformidad con lo reseñado en la parte motiva de esta providencia.

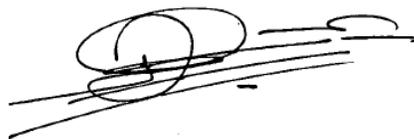
TERCERO: DESVINCULAR de la acción de tutela al MINISTERIO DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL y a las demás personas que integran la lista de elegibles para el empleo con denominación “*INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1*” del Servicio Nacional de aprendizaje (SENA), de acuerdo con las consideraciones del presente fallo.

CUARTO: Para efecto de la referida notificación del fallo a las demás personas que integran la lista de elegibles para el empleo con denominación “*INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1*” del Servicio Nacional de aprendizaje (SENA), vinculadas a la contienda protectora, **SE COMISIONA** a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), quien conoce del correspondiente concurso de méritos y por ende cuenta con los datos de contacto de los integrantes de la lista de concursantes y/o elegibles citados, **debiéndose** allegar por parte de dicha entidad, las constancias de notificación pertinentes dentro del término de **las veinticuatro (24) horas** siguientes al recibo del correspondiente oficio de notificación de esta providencia.

QUINTO: COMUNÍQUESE la anterior decisión a los actores de la contienda protectora.

SEXTO: DISPONER que la Secretaría de este Despacho, en caso de no ser impugnada esta providencia, dentro de los 3 días siguientes a su notificación, en los términos establecidos por el Decreto 2591 de 1991, envíe la sentencia y expediente a la Corte Constitucional para su eventual Revisión. En tal sentido téngase en cuenta lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11594 del 13 de julio de 2020 (Por medio del cual se regula la remisión de expedientes de tutela a la Corte Constitucional para el trámite de su eventual revisión), emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JUAN PABLO FLECHAS PÉREZ
JUEZ