



REPÚBLICA DE COLOMBIA



AUTO No 0473 DE 2021
20-08-2021



20212120004734

*“Por medio del cual se da cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A, dentro de la Acción de Tutela A.T. 110013335-019-2021-00150-01, Instaurada por el señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ**, en el marco de la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA”*

EL COMISIONADO NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL,

En ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 760 de 2005, con ocasión del fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A y,

CONSIDERANDO:

La CNSC, mediante el Acuerdo No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, modificado por los Acuerdos Nos. 20171000000146 del 05 de septiembre de 2017, 20171000000156 del 19 de octubre de 2017 y 20181000000876 del 19 de enero de 2018 y aclarado por el Acuerdo No. 20181000001006 del 08 de junio de 2018, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente tres mil setecientos sesenta y seis (3.766) empleos, con cuatro mil novecientos setenta y tres (4.973) vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-, Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA.

Mediante la **Resolución No. 20182120188175 del 24-12-2018**, publicada el 4 de enero de 2019 y que adquirió firmeza total el 19 de septiembre del mismo año, la CNSC conformó y adoptó la Lista de Elegibles para proveer **cuatro (4) vacantes** del empleo de carrera identificado con el código **OPEC No.60925**, denominado **Instructor, Código 3010, Grado 1**, correspondiente al **Área Temática de Mesa y Bar**, en la cual el señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No.79.857.254, ocupó la **posición No. 5**.

El señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ** promovió Acción de Tutela en contra del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA- y la Comisión Nacional del Servicio Civil, trámite constitucional asignado por competencia funcional al **Juzgado Diecinueve (19) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C. Sección Segunda**, bajo el radicado No. A. T. 11001-33-35-019-2021-00150-00; instancia que mediante fallo judicial del 9 de junio del año en curso y notificada a la CNSC al día siguiente, resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la demanda de acción de tutela interpuesta por el accionante **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.857.254, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión al accionante **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ**, identificado con cédula de ciudadanía **No. 79.857.254**, a la parte demandada, así como al Defensor del Pueblo, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. (...).”

El señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ** impugnó la decisión de primera instancia, trámite judicial que por reparto le correspondió al **Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A**, instancia que, mediante providencia del 10 de agosto del año en curso, notificada a la CNSC el día 19 del mismo mes y año, resolvió:

“(…) PRIMERO: REVOCAR la sentencia de fecha 09 de junio de 2021, proferida por el Juzgado 19 Administrativo de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: En consecuencia, TUTELAR los derechos fundamentales de acceso a cargos públicos y debido proceso del señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ**, identificado con cedula de ciudadanía N.º 79.857.254, de conformidad con la parte motiva de este proveído-

TERCERO: ORDENAR al Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA- que en el término de dos (2) días contados a partir de la notificación de este proveído, proceda a:

*“Por medio del cual se da cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A, dentro de la Acción de Tutela A.T. 110013335-019-2021-00150-01, Instaurada por el señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ**, en el marco de la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA”*

- a. **INFORMAR** las vacantes definitivas no ofertadas en la convocatoria 436 del 2017 del empleo denominado **Instructor, Código 3010, Grado 1, OPEC 60925** en la cual concursó el accionante.
- b. **INFORMAR** las vacantes definitivas equivalentes en la convocatoria 436 del 2017 del empleo denominado **Instructor, Código 3010, Grado 1** en la cual concursó el accionante, previo al estudio de equivalencias que debe realizarse de conformidad con el concepto unificado proferido esta última el 22 de septiembre del 2020.

CUARTO: Cumplido lo anterior y verificada la existencia de vacantes la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-** debe autorizar al SENA el uso de la lista de elegibles en la cual se encuentra el accionante en la Resolución No 20182120188175, dando aplicación retrospectiva a la Ley 1960 del 2019 y de conformidad con lo dispuesto en la sentencia T-340 de 2020, en un término no superior a un (1) día.

QUINTO: Vencido el término anterior y previo estudio del cumplimiento de los requisitos mínimos, dentro de los dos (2) días siguientes, el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA deberá efectuar el nombramiento en período de prueba del demandante de conformidad con la lista de elegibles conformada en la Resolución No 20182120193555, respetando en todo caso, el orden de elegibilidad de la lista.

SEXTO: NEGAR el amparo de los derechos fundamentales a la dignidad humana, igualdad, trabajo y de petición invocados por el señor Ballesteros Rodríguez y las demás pretensiones de la demanda de tutela, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.
(...)”

De forma previa a indicar las medidas que serán adoptadas a efectos de dar cumplimiento a la orden judicial enunciada, es necesario precisar que, el pronunciamiento realizado por la Corte Constitucional en la Sentencia T-340 de 2020, estuvo dirigido de forma exclusiva al proceso de selección adelantado por la CNSC para la provisión definitiva de empleos del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-, como se desprende del aparte que reglón seguido se transcribe:

“(...) Para la Sala, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley. Lo anterior no implica que automáticamente se cree el derecho de quienes hacen parte de una lista de elegibles a ser nombrados, pues el ICBF y la CNSC deberán verificar, entre otras, que se den los supuestos que permiten el uso de una determinada lista de elegibles, esto es, el número de vacantes a proveer y el lugar ocupado en ella, además de que la entidad nominadora deberá adelantar los trámites administrativos, presupuestales y financieros a que haya lugar para su uso. (...)” (marcado intencional).

Visto lo anterior, es notorio que, en el caso citado, la Corte Constitucional - Sala Tercera, se pronunció sobre el efecto de la Ley 1960 de 2019 para las listas vigentes antes de su expedición, respecto de la Entidad denominada ICBF.

Adicionalmente, dentro de la providencia en mención, entre otros hechos relevantes, se cita lo siguiente:

“(...) 1.1.1. El señor José Fernando Ángel Porras afirma que participó en la Convocatoria 433 de 2016, realizada por la Comisión Nacional del Servicio Civil (en adelante CNSC) para proveer dos empleos vacantes pertenecientes al sistema general de carrera administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (en adelante ICBF), denominados Defensor de Familia, código 2125, grado 17, en el centro zonal de San Gil, regional Santander, identificados con la OPEC 34782[1]. Así mismo, indica que la Universidad de Medellín, encargada de diseñar y practicar las etapas del concurso de méritos, le asignó un puntaje general de 73.62, con lo cual ocupó el tercer lugar” (marcado intencional).

Como se evidencia, “la sentencia T-340 de 2020” se emitió en el marco de una sentencia de tutela y respecto de un aspirante que no hizo parte de la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA; predicándose en consecuencia frente a la Convocatoria No. 433 de 2016, es decir respecto de los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, efecto inter partes que se desprende del artículo primero de la mencionada providencia donde se señala:

“(...) Primero.- Por las razones expuestas en esta providencia, CONFIRMAR la sentencia proferida 3 de julio de 2019 por el Tribunal Administrativo de Santander, en la acción de amparo promovida

*“Por medio del cual se da cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A, dentro de la Acción de Tutela A.T. 110013335-019-2021-00150-01, Instaurada por el señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ**, en el marco de la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA”*

por el señor José Fernando Ángel Porras en contra del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y de la Comisión Nacional del Servicio Civil (...)”

Por tanto, no deviene vinculante para terceros que no integraron el trámite constitucional, de conformidad con la Ley 270 de 1996¹, la cual prevé el alcance de las sentencias en el ejercicio del control constitucional:

“(...) Las decisiones judiciales adoptadas en ejercicio de la acción de tutela tienen carácter obligatorio únicamente para las partes. Su motivación sólo constituye criterio auxiliar para la actividad de los jueces” (Negrilla fuera de texto).

Por las anteriores consideraciones, para el caso particular del señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ**, se precisa que no aplica el criterio expuesto por la Honorable Corte Constitucional - Sala Tercera de Revisión, en la Sentencia T-340 de 2020. No obstante, con el fin de dar cumplimiento a la decisión judicial proferida por el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A**, se dispondrá a través de la Dirección de Administración de Carrera Administrativa de la CNSC, solicitar al SENA la relación de los empleos vacantes no convocados, cuyos códigos OPEC cumplan con las características dispuestas en el fallo de tutela.

Recibida la respuesta emitida por el SENA, el Director de Administración de Carrera Administrativa procederá a efectuar el estudio de equivalencias de los empleos vacantes no ofertados y equivalentes *“en la convocatoria 436 del 2017 del empleo denominado Instructor, Código 3010, Grado 1 en la cual concursó el accionante”*. Así, en caso de resultar positivo el estudio técnico, el Director de Administración de Carrera Administrativa, previa solicitud elevada por la entidad, procederá a autorizar el uso de Lista de Elegibles *“en la cual se encuentra el accionante en la Resolución N° 20182120188175, dando aplicación retrospectiva a la Ley 1960 del 2019 (...)”*.

En este sentido, deviene procedente indicar que la Corte Constitucional², en reiterada jurisprudencia frente al cumplimiento de las decisiones judiciales, ha señalado:

“(...) El cumplimiento de las decisiones judiciales es una de las más importantes garantías de la existencia y funcionamiento del Estado Social y Democrático de Derecho (CP art. 1º) que se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución. El incumplimiento de esta garantía constituye grave atentado al Estado de Derecho, ya que conllevaría restarle toda fuerza coercitiva a las normas jurídicas, convirtiendo las decisiones judiciales y la eficacia de los derechos en ellas reconocidos, en formas insustanciales, carentes de contenido. (...)”

De lo expuesto se informará al señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ** a la dirección electrónica registrada al momento de su inscripción en el concurso: carlosballesteros.17@hotmail.com

La Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, se encuentra adscrita al Despacho del Comisionado Frídole Ballén Duque.

En virtud de lo expuesto, este Despacho,

DISPONE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Cumplir la decisión judicial adoptada por el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A**, consistente en conceder la tutela de los derechos fundamentales al acceso a cargos públicos y debido proceso del señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.857.254, de conformidad con lo previsto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Ordenar, a través del Director de Administración de Carrera Administrativa de esta Comisión Nacional, solicitar al SENA la relación de los empleos vacantes no convocados, cuyos códigos OPEC cumplan con las características dispuestas en el fallo de tutela. Así, una vez recibida la respuesta emitida por el SENA, efectúe el estudio técnico de equivalencia de los empleos vacantes no convocados y, de ser procedente, previa solicitud de la entidad, proceda a autorizar el uso de Lista de Elegibles *“en la cual se encuentra el accionante en la Resolución N.º 20182120188175, dando aplicación retrospectiva a la Ley 1960 del 2019 (...)”*, tal como lo dispone la orden judicial.

ARTÍCULO TERCERO.- Comunicar la presente decisión al **Juzgado Diecinueve (19) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C. Sección Segunda** y al **Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A**, en las direcciones electrónicas: jadmin19bta@notificacionesrj.gov.co y scs04sb01tadmincdm@notificacionesrj.gov.co, respectivamente.

¹ Estatutaria de la Administración de Justicia

² Sentencia T-554 de 1992, T-487 de 1996, T-777 de 1998, T-779 de 1998, T-1686 de 2000, T-1222 de 2003 y T-735 de 2006, T-937 de 2007, T-832 de 2008.

*“Por medio del cual se da cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A, dentro de la Acción de Tutela A.T. 110013335-019-2021-00150-01, Instaurada por el señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ**, en el marco de la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA”*

ARTÍCULO CUARTO.- Comunicar la presente decisión al señor **CARLOS GILBERTO BALLESTEROS RODRÍGUEZ** a la dirección electrónica registrada al momento de su inscripción en el concurso: carlosballesteros.17@hotmail.com.

ARTÍCULO QUINTO.- Comunicar el presente acto administrativo al doctor **CARLOS MARIO ESTRADA MOLINA**, Director General del SENA o quien haga sus veces, a los correos carlos.estrada@sena.edu.co y servicioalciudadano@sena.edu.co y al doctor **JONATHAN ALEXANDER BLANCO BARAHONA**, Coordinador del Grupo de Relaciones Labores del SENA, o quien haga sus veces, a los correos relacioneslaborales@sena.edu.co y jablancob@sena.edu.co.

ARTÍCULO SEXTO.- Comunicar la presente decisión al Director de Administración de Carrera de la CNSC, **WILSON MONROY MORA**, al correo institucional wmonroy@cncs.gov.co, conforme a lo expuesto en el presente acto administrativo.

ARTÍCULO SÉPTIMO.- Publicar el presente Acto Administrativo en la página www.cncs.gov.co, de conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 33 de la Ley 909 de 2004.

ARTÍCULO OCTAVO.- El presente Auto rige a partir de la fecha de su publicación y contra la misma no procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., 20 de agosto de 2021



FRÍDOLE BALLÉN DUQUE

Revisó: Clara P.
Elaboró: Nathalia Villalba