



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Santa Marta, treinta (30) de agosto de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
RADICACIÓN	47001316000320220031700
ACCIONANTE	CLARA INES PEÑA CARDENAS
ACCIONADO	COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC. y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA

Decide el despacho la acción de tutela presentada por la señora CLARA INES PEÑA CARDENAS, contra LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, por la presunta transgresión de los derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad, acceso a cargos públicos y al trabajo.

ANTECEDENTES.

Se transcriben los hechos narrados por el accionante:

“SINTESIS: La presente acción de tutela como mecanismo transitorio busca el amparo de los derechos fundamentales, al debido proceso administrativo, a la vida en condiciones dignas, al acceso y estabilidad en los cargos públicos, derecho al trabajo, derecho a la salud, mínimo vital y enfoque diferencial, todos ofendidos por cuanto las accionadas, la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y el SENA, decidieron utilizar en el año 2022 unas listas de personas elegibles que por Ministerio de la ley se encontraban caducas desde el año 2021, con el fin de proveer cargos en carrera administrativa, todo bajo el pretexto de dar un aparente cumplimiento a la ley y a un fallo de tutela, pero que este en ningún momento le ordenó realizar tales actuaciones de la forma como lo hicieron, sino que por el contrario, el juez de tutela de Bogotá les advirtió a las accionadas en su momento sobre la caducidad de las listas. Pese a todo ello, mediante vías de hecho, la CNSC y el SENA continuaron con el ejercicio arbitrario y con ello lesionaron los derechos fundamentales de la suscrita tutelante quien me encontraba ocupando un cargo público.

Las decisiones sorpresivas e ilegales de la CNSC y del SENA son preocupantes, y me han afectan de forma directa en lo laboral, en lo económico y en lo personal, hasta tal punto que han afectado mi salud mental desatando í una crisis depresiva, llanto fácil e incontrolable, abulia, apatía, desinterés, por lo que me han incapacitado durante 30 días bajo medicación prescrita. (ver epicrisis).”

PRETENSIONES

Se transcriben del libelo genitor:

“PRIMERO: Señor juez, ruego que se AMPAREN mis derechos fundamentales al debido proceso administrativo, el derecho a la salud, al trabajo, el acceso y estabilidad en los cargos públicos, el mínimo vital, la confianza legítima, el enfoque diferencial, y el derecho a la vida en condiciones dignas; y que el amparo permanezca hasta que el Juez de lo



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

contencioso administrativo estudie los actos administrativos contentivos de irregularidades que afectan directamente a esta tutelante.

SEGUNDO: Señor Juez, al día de hoy ya han sido vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, el derecho al trabajo, la confianza legítima y el acceso al empleo público, y que, sin el amparo de esos derechos por parte de la justicia, pronto serán violados otros derechos fundamentales que se desprenden de los anteriores, tales como el mínimo vital, el enfoque diferencial y la vida en condiciones dignas tanto propia como de mi madre anciana.

TERCERO: Es evidente que los actos administrativos que ordenaron la terminación del encargo y el nombramiento de otra persona en el empleo público contienen una violación directa a la Constitución Política y a la ley, y además la motivación es falsa por cuanto no se expiden en cumplimiento de un fallo de tutela impetrado por la señora MAGDA BIBIANA MARTINEZ ROBERTO que diera lugar a la utilización de listados de elegibles caducos, por lo que ruego que en la sentencia se amparen mis derechos fundamentales de manera transitoria, y se ordene a las accionadas que no sea trasladada ni desmejorada laboralmente, y se mantenga el amparo durante el término necesario para que la especialidad de lo contencioso administrativo decida de fondo sobre la acción a instaurar, esto es el medio de control de NULIDAD Y EL RESTABLECIMIENTO DE LOS DERECHOS.

CUARTO: Por lo que ruego que hasta que el juez administrativo revise el caso, la orden a impartir vaya dirigida a que se me mantenga en el encargo, en un empleo con iguales o mejores condiciones, teniendo en cuenta que la orden es posible de cumplir por parte del SENA dado que además existe una vacante con cargo equivalente en esta ciudad, tal como se viene indicando.

QUINTO: Se acude a este amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar perjuicios irremediables atendiendo mi desmejora en mis condiciones laborales a través de decisiones ilegales, mi complicación en la salud mental y el menoscabo en la manutención propia y de mi madre anciana, por lo que ruego al juez que atienda las circunstancias en particular en la que medicamente me encuentro, y se tenga en cuenta que a causa de la congestión judicial no cuento inmediatamente con otro mecanismo para evitar que en menos de 10 días se consuma el daño alegado, dado que ese es el término que tengo para ser retirada del SENA en la ciudad de Santa Marta, y regresarme obligatoriamente a Bucaramanga, desmejorando mis condicionales laborales, suspendiendo mi tratamiento psiquiátrico que he continuado en esta ciudad, y asumiendo el perjuicio de las sanciones pecuniarias por el incumplimiento del contrato de arrendamiento. Esto sin advertir el desmejoro de las condiciones dignas de mi madre quien depende económicamente de mí.”

ACTUACION.

La presente acción de tutela fue allegada a este despacho el día 16 agosto del presente año, siendo admitida el 16 de agosto y notificada en la misma fecha al accionado, dentro el auto de admisión se ordena vincular a todos los concursantes en listado para lo cual se solicita al accionado aportar el listado de correos electrónicos o medios de notificación de los concursantes que superaron la primera etapa.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

El día 22 de agosto de 2022 el accionado COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC presento informe sobre los hechos expuestos por el accionante aportando igualmente listado de todos los concursantes que superaron la primera etapa, para los fines pertinentes de este despacho; es así como el mismo día fueron notificados todos los vinculados de acuerdo con el listado aportado por la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC.

INFORMES DEL ACCIONADO Y VINCULADOS.

CESAR AUGUSTO RAMOS REYES (VINCULADO): Se transcribe el informe presentado:

“Respetado Honorable Juez juzgado en la actualidad no he sido notificado para tomar posesión en el cargo opec 16660 acorde a la autorización del CNSC, también es importante aclarar que esta lista fue autorizada antes de cumplir el periodo de vencimiento de la lista de elegibles convocatoria 436, es importante que si el demandante siente y tiene vulnerado sus derechos, yo como yo si estoy afectado y tengo esos derechos vulnerados como colombiano cumpli con un proceso donde la convocatoria fue abierta y seguramente todos fuimos opcionados a participar, sin beneficio de ser parte de estar vinculado con beneficios burocráticos de quienes han sido vinculados sin haber participado en un concurso de meritocracia y quieren a la fuerza seguir siendo beneficiados.”

VICENTE RODRÍGUEZ FIGUEROA (VINCULADO) Se transcribe el informe presentado:

“Encontrándome dentro del término correspondiente me inscribí a la citada convocatoria, para optar por una vacante del empleo identificado con el Código OPEC N° 60665, con denominación: Auxiliar Grado 01 IDP 191, del Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, la cual está ubicada en la ciudad de Bogotá. 3. Que ocupe el primer puesto de la lista de elegibles para el cargo de Auxiliar Grado 01 IDP 191. 4. Que actuó en defensa de mis derechos fundamentales e intereses; en calidad de vinculado. 5. Teniendo en cuenta los hechos relatados, presento ante ustedes las siguientes: PETICION DEL VINCULADO Solicito de manera respetuosa lo siguiente:

4
1. Que sean respetados mis derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, TRABAJO, ACCESO A CARGOS PÚBLICOS y A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERITOCRACIA, la CNSC y el SENA, han acatado dando estricto cumplimiento a lo ordenado en el fallo constitucional T 340 de 2020. 2. Que se tenga en cuenta que constitucionalmente el mérito constituye el principio que rige el ingreso, permanencia y retiro de los cargos del Estado. Y que la carrera administrativa maximiza la incorporación de personal óptimo y capacitado para el ejercicio de la función pública y garantiza el derecho a la igualdad de los ciudadanos que aspiran al ejercicio de un cargo público. 3. Las demás medidas que su Señoría estime conveniente para proteger mis



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Derechos Fundamentales y triunfe la justicia.”

OSCAR ANDRÉS FERNÁNDEZ URREGO (VINCULADO) Se transcribe el informe presentado por el accionado:

“Muy buenos días. Por medio de la presente, solicito notificar a la persona que ha impuesto la tutela debido a que desconoce mi estado laboral actual y los hechos que lo preceden. Además, presenta irregularidades en las fechas que sustenta. Que: no siga utilizando mi nombre y mis contactos para lograr sus intereses personales ya que representa una falta de respeto y una intrusión a mi vida personal.”

NAZLY CECILIA VALENCIA FRIAS (VINCULADO) Se transcribe el informe presentado:

“En virtud a la acción de tutela interpuesta por la accionante CLARA INES PEÑA CARDENAS, en contra de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA REGIONAL MAGDALENA, a la cual fui vinculada como integrante de la lista de elegible conformadas en el marco de la convocatoria Nro. 436 de 2017, me permito rendir informe sobre los hechos esbozados en esta acción de tutela así:

Participé en la Convocatoria No. 436 de 2017 Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, en la OPEC 62051, con denominación profesional (sena) grado 3, Dependencia: Magdalena-Centro de Logística y Promoción Ecoturística, Municipio: Santa Marta, Total vacantes: 1, al finalizar el proceso de pruebas obtuve una calificación de 62.2, por lo que fui incluida en la lista de elegibles según Resolución No. CNSC – 20182120145645 DEL 17-10-18, en la posición No. 2 (la cual nexa). Una vez adquirió firmeza la lista de elegibles la persona ubicada en la primera posición fue posesionada en el puesto ofertado.

Con posterioridad, el 13 de mayo de 2022, fui contactada por Sandra Milena Correa Vélez, Profesional Gestión del Talento Humano, Regional Antioquia, indicando que:

“En virtud de las acciones de tutela promovidas por los señores OSCAR IVÁN ORTÍZ, MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ y DOLLY PATIÑO CAMACHO, el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda- dispuso “(...) EXHORTAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC para que acate el fallo constitucional T-340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, conforme se argumenta en esta providencia. (...)”.

Consecuencia a lo anterior usted se encuentra en orden de mérito en lista de elegible dentro de la Convocatoria 436 de 2017 del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA.

Dando cumplimiento a esta disposición, la Coordinación de Gestión del Talento Humano se encuentra adelantando el proceso de verificación de requisitos de su hoja de vida, para continuar es necesario que usted nos aporte los siguientes documentos a más tardar el lunes 16 de mayo de 2022 a las 10:00 am.

Documento de identificación por lado y lado, en formato PDF, que sea legible (cédula, pasaporte, Cédula de extranjería, otro)



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Formato de consulta inhabilidades delitos sexuales, el cual se adjunta a este correo, debidamente diligenciado y firmado, la firma puede hacerse de manera digital si la tiene o deberá imprimir el formato firmarlo escanearlo para luego remitirlo a este correo.”

El cual respondí en el tiempo indicado.

Luego, el 06 de junio de 2022, recibí un nuevo correo de la funcionaria Sandra Milena Correa Vélez, Profesional Gestión del Talento Humano, Regional Antioquia, solicitando otorgara la autorización de notificación mediante correo electrónico del acto administrativo relacionado con su participación en la Convocatoria 436 de 2017 de la Comisión Nacional del Servicio Civil y referida al cargo de Profesional Grado

03 con OPEC 168147 para el proceso Gestión de Instancias de Concertación y Competencias Laborales; el cual remití el mismo día.

El 07 de junio de 2022, la funcionaria Sandra Milena Correa Vélez, Profesional Gestión del Talento Humano, Regional Antioquia, remite nuevo correo electrónico, el cual adjunto, indicando que:

“Conforme a su autorización para notificarla por medio electrónico, se anexa a este mensaje la Resolución No.05-04866 del 27 de mayo de 2022 por medio de la cual el SENA ha debido tomar la decisión de no nombrarla en período de prueba en la vacante de Profesional Grado 03 con OPEC 168147 cuyas funciones corresponden al proceso de Gestión de Instancias de Concertación y Competencias Laborales, todo ello en el marco de la Convocatoria 436 de 2017.

Las razones para tal decisión las encontrará motivadas en la parte considerativa de la resolución, contra la cual procede obviamente el recurso de reposición tal y como se indica en su Artículo 2º.”

Siendo así las cosas nunca fui llamada para ocupar el cargo de PROFESIONAL GRADO 3, EN EL SENA ACUÍCOLA Y AGROINDUSTRIAL DE GAIRA en el que se encontraba vinculada la señora CLARA INES PEÑA CARDENAS.

En razón a lo anterior solicito mi desvinculación a este proceso.”

PROCURADORA 25 JUDICIAL II DE LA INFANCIA, ADOLESCENCIA, FAMILIA Y LA MUJER (VINCULADO) Se transcribe el informe presentado:

“En el sub examine, se tiene, que, la presente acción de tutela se impetra con miras a que a la señora CLARA INES PEÑA CARDENAS se le mantenga en su ENCARGO como profesional grado 3 o en otro equivalente, por existir, como así se indica, en la planta de personal del SENA vacante en otro cargo, verbi gracia, en el CENTRO DE LOGISTICA Y PROMOCION ECOTURISTICA DEL MAGDALENA. Por lo que de asistirle razón a la tutelante se considera en forma respetuosa que el amparo constitucional estaría llamado a prosperar sobre la base a que la lista de elegibles para la convocatoria Nro. 436 de 2017 estuvo vigente hasta el 14 de enero de 2021, de acuerdo con lo regulado en el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, asimismo, atendiendo a lo decidido en sede constitucional, por el Juzgado Doce administrativo de oralidad del circuito de Bogotá - sección segunda, en providencias del 5 y 9 de marzo de 2021.”

ARMANDO ABRIL MONTAÑA (VINCULADO) Se transcribe el informe



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

presentado:

"I. HECHOS

1. LA VULNERACION AL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO:

• *La suscrita CLARA INES PEÑA CARDENAS, se permite manifestar ante usted que fui vinculada al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA - en provisionalidad el 21 de abril de 2005 en el cargo técnico 3. Luego, a partir de agosto del año 2011 fui nombrada en propiedad en el cargo de TECNICO 3. cargo que se encuentra en la ciudad de Bucaramanga.*

NO ME CONSTA.: es una afirmación del accionante no probada según pruebas documentales aportadas

• *En el año 2019, el SENA realizó una convocatoria interna para encargos a nivel nacional entre los empleados en carrera, a la cual apliqué, y por cumplir con los requisitos exigidos obtuve la plaza en encargo para la ciudad de Santa Marta en el empleo PROFESIONAL GRADO 3, EN EL SENA ACUÍCOLA Y AGROINDUSTRIAL DE GAIRA en esta ciudad. A partir de allí mejoró no solo mi salario, sino también mis condiciones laborales, de vida y la calidad de vida de mi madre.*

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas; cargo que se ejecuto la accionante de manera pro tempore hasta el nombramiento en provisionalidad según Resolución N.º 47-00361 del 06 de julio de 2022.

• *El precitado cargo de PROFESIONAL GRADO 3 se encontraba con vacancia definitiva para el año en que fui encargada. La posesión en el encargo se surtió mediante Resolución 0049 de fecha 13 junio de 2019 durante 6 meses inicialmente, por periodos prorrogables, en aplicación del artículo 24 de la Ley 909 de 2004.*

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas.

• *Teniendo en cuenta que la posesión en el encargo se surtió el 02 de julio de 2019, desde ahí la prórroga viene surtiéndose automática y permanentemente hasta hoy, y la última de ellas se surtió en fecha 02 de julio de 2022, entendiéndose con esto que finalizaría el próximo 2 de enero de 2023, sin perjuicio que se prorrogue automáticamente como venía sucediendo.*

NO ME CONSTA. es una afirmación del accionante no probada.

• *Durante el tiempo del encargo siempre obtuve buenas calificaciones en mi evaluación de desempeño laboral, con resultados sobresalientes, incluso obtuve felicitaciones por gestión vía correo electrónico, y ello también contribuyó a que se continuara con las prórrogas, dada la necesidad del servicio, mi buena gestión y la vacancia en el empleo público.*

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas.

• *A causa de las distintas prórrogas en el encargo, y con base a la ley aplicable, yo proyecté mi instancia en la ciudad de Santa Marta como era apenas natural, luego de vivir y laborar aquí durante 3 años consecutivos, lo que implicó adquirir compromisos de todo tipo, personales, de salud, económicos, compromisos con mi madre quien es una mujer de 85 años que sufre varias patologías por la edad, entre ellas Alzheimer.*

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas. Pero es un riesgo



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

tomado por la

accionante, ya que los encargos son manera pro tempore y reglados por Ley.

- *Por mi instancia en la ciudad debí celebrar además un contrato de arrendamiento de vivienda con cláusulas penales en caso de incumplimiento. Así proyecté mi vida durante los próximos tiempos porque había razones objetivas que permitían creer que al encontrarse en vacancia definitiva el empleo público que ocupaba desde hace 3 años, y por mis buenas calificaciones en el desempeño laboral, no había una sola razón que permitiera pensar que la última prórroga automática que se surtió en el encargo se iba a ver frustrada intempestivamente. A más, cuando la misma Constitución Política consagra la estabilidad laboral relativa en el empleo público. Sin embargo, ya veremos como las sorpresivas decisiones administrativas de la CNSC y del SENA iban a defraudar no solo la ley, sino también esa expectativa creada con base en ella, y que al final la entidad terminaría actuando bajo irregularidades que han afectado no solo mi estabilidad laboral y económica, sino además mi estabilidad psicológica, emocional y anímica.*

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas, en lo referente al contrato de arrendamiento.

Las demás afirmaciones no corresponden a la realidad en el entendido que los encargos son pro tempore, esto mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa. Establecido en la Ley 1960 de 2019.

El artículo 17 de la Ley 153 de 1887 establece que "Las meras expectativas no constituyen derecho contra la Ley nueva que las anule o cercene" lo que significa que éstas ostentan una connotación diferente a la de los derechos adquiridos.

- *Para entender el contexto de las lesiones a mis ius-fundamentales, es de precisar que, en el año 2017, la CNSC expidió el acuerdo No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, convocando al proceso de selección 436 de 2017, para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del SENA, permitiendo a los aspirantes aplicar a vacantes por ciudad.*

ES CIERTO; pues participe en la convocatoria 436 de 2017 obteniendo un puntaje de 70.41 lo que me permitió acceder a la lista de elegibles y por ende ser nombrado en periodo de prueba mediante Resolución N.º 47-00361 del 06 de julio de 2022, en el empleo denominado Profesional Grado 03, ubicado en el Centro Acuícola y Agroindustrial de GAIRA correspondiente al IDP N.º 13513, vacante que se registró en el aplicativo SIMO con el código OPEC 166661, en DISEÑO CURRICULAR.

- *Luego de surtidas las etapas del concurso se conformaron la lista de elegibles mediante la Resolución No CNSC 20182120177865 y Resolución 20182120179755 del 24 de diciembre de 2018, que cobraron vigencia y firmeza el 15 de enero de 2019. Estas listas estuvieron vigentes desde su firmeza y hasta 2 años después, es decir, hasta el 14 de enero de 2021, vigencia legal de acuerdo con lo regulado en el numeral 4 del Artículo 31 de la Ley 909 de 20041. Por lo que a partir de esa fecha en el 2021 las listas de elegibles de la convocatoria se encontraban caducas por ministerio de la ley.*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

ES CIERTO PARCIALMENTE, en lo referente a la conformación de la lista de elegibles mediante la Resolución No CNSC 20182120177865 y Resolución 20182120179755 del 24 de diciembre de 2018, que cobraron vigencia y firmeza el 15 de enero de 2019. De conformidad a las pruebas aportadas.

- *No obstante, a lo anterior, una ciudadana, la señora DOLLY PATIÑO CAMACHO persona al parecer registrada en aquellas listas de elegibles presentó acción de tutela el día 22 de febrero de 2022, la cual fue declarada -improcedente por daño consumado- parte del JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA, mediante fallo de fecha 09 de marzo de 2022, por las siguientes razones:*

“Cabe destacar que la presente acción, se interpuso el 22 de febrero, lo que permite concluir que el mecanismo excepcional de tutela pretendido fue interpuesto por fuera del término de vigencia de la lista de elegibles. En ese sentido, debe entenderse que la Resolución No. CNSC – 20182120179755 del 24 de diciembre de 2018 perdió fuerza de ejecutoria, como dispone el numeral 5, artículo 91 de la Ley 1437 de 2011 y, por lo tanto, la tutela se torna improcedente por daño consumado.”

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas.

- *De igual forma, otra ciudadana, la señora MAGDA BIBIANA MARTINEZ ROBERTO presentó otra acción de tutela en fecha 18 de febrero de 2022, la cual fue declarada improcedente por parte de la misma autoridad judicial antes mencionada y por las mismas razones ya señaladas.*

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas.

- *Aunque los fallos judiciales le indicaron a la CNSC y al SENA que las listas de elegibles conformadas por la Convocatoria Nro. 436 de 2017 se encontraban caducas, y por ello no accedió a la tutela de los derechos fundamentales reclamados, la Comisión Nacional en una abierta vía de hecho, bajo el pretexto de un aparente cumplimiento a la ley y a los fallos de tutela del Juzgado 12 Administrativo de Bogotá, decidió mediante oficio 2022RS001765 de 14 de enero de 2022, autorizar al SENA para el uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de los empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de nuevas vacantes, supuestamente esto lo hizo la CNSC “en cumplimiento de Órdenes Judiciales”... “con el fin de dar cumplimiento a lo ordenado por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, dentro las acciones de tutela promovidas por el señor OSCAR IVÁN ORTÍZ y las señoras MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ y DOLLY PATIÑO CAMACHO”.*

ES CIERTO PARCIALMENTE, en lo referente a que la Comisión Nacional De Servicio Civil CNSC, mediante 2022RS001765 y 2022RS003437 del 14 y 21 de enero de 2022 respectivamente, Autoriza al Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, el uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de 152 empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de nuevas vacantes en cumplimiento de Órdenes Judiciales De conformidad a las pruebas aportadas.

- *Resulta palmario indicar que no es cierto que el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda le haya indicado a la COMISION NACIONAL o al SENA que hicieran uso de las Listas de Elegibles producto de la Convocatoria 436 de 2017, por*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

cuanto la misma judicatura les indicó a estas entidades que los listados estaban caducos.

NO ME CONSTA. Es una afirmación subjetiva del accionante.

Lo que hizo el Juez de tutela de Bogotá fue EXHORTAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que en lo sucesivo acate el fallo de la Corte Constitucional T – 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019, conforme se argumentó en esa providencia. Al mismo tiempo que compulsó copias a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019.

NO ME CONSTA. Es una afirmación subjetiva del accionante.

• Para total claridad sobre la decisión judicial por vía de tutela se tiene que el mismo juez constitucional de Bogotá para negar el amparo solicitado por caducidad de las listas de elegibles de la plurimentada convocatoria, advirtió qué:

“...De esta forma, cuando una determinada situación jurídica ya está decidida, bien por una sentencia que hace tránsito a cosa juzgada o por la pérdida de fuerza ejecutoria de un acto administrativo, no puede la tutela o los mecanismos ordinarios de protección revivir un término o darle nueva vigencia a un acto administrativo.”

NO ME CONSTA. Es una afirmación subjetiva del accionante.

• Luego de los fallos judiciales de tutela devino una serie de actuaciones irregulares por parte de la CNSC y del SENA que terminaron ofendiendo los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y a la salud de esta accionante, a quien se le había prorrogado automáticamente el encargo “PROFESIONAL GRADO 3” en la ciudad de Santa Marta por 6 meses, a partir del día 02 de julio de 2022, cuya prorroga decidió desconocer el SENA bajo decisiones irregulares y arbitrarias como lo es el nombramiento del señor ARMANDO ABRIL MONTAÑA en el cargo que yo ocupo; nombramiento que hizo con base a la lista de elegibles que ya habían vencido a causa del paso del tiempo y por ministerio de la ley.

NO ES CIERTO: que se ofendan los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y a la salud de la accionante pues como lo ha expresado en la tutela, es funcionaria de planta del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, en el cargo de técnico grado 3 desde el 21 de abril de 2005 en provisionalidad, y nombrada en propiedad a partir de agosto de 2011 en el mismo cargo, lo que otorga una estabilidad laboral y un salario digno y acorde a su cargo.

De la misma manera en la precitada tutela, la funcionaria deja claro que a partir del 13 de junio de 2019 mediante Resolución 0049, fue nombrada en encargo en el grado de profesional grado 03, al encontrarse este en vacancia definitiva.

Concepto 48451 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública, expresa de manera clara las causales de terminación de los encargos y establece lo siguiente:

“De acuerdo con lo anterior, mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados de tales empleos si acreditan los requisitos para su ejercicio contenidos en el manual específico de funciones y de competencias laborales que tenga adoptado la entidad,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, su última evaluación del desempeño sea sobresaliente, no hayan sido sancionados disciplinariamente en el año anterior y se encuentren desempeñando el empleo inmediatamente inferior al que se va a proveer”.

“Respecto de la terminación de un encargo, es preciso destacar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.5.3.4 del Decreto 1083 de 2015, antes de cumplirse el término de duración o el de su prórroga el nominador de la entidad mediante resolución motivada podrá darlo por terminado”.

“Finalmente, respecto de las causales de terminación de un encargo, es pertinente precisar que el encargo puede darse por terminado cuando se presenta renuncia del mismo, por obtención de evaluación del desempeño no satisfactoria, por decisión del nominador debidamente motivada, por la pérdida de los derechos de carrera, cuando se acepte la designación para el ejercicio de otro empleo, por la imposición de sanción disciplinaria consistente en suspensión o destitución y por determinarse procedente la provisión definitiva del empleo”.

El Decreto 1083 de 2015 en su Artículo 2.2.5.3.1 determina la Provisión de las vacancias definitivas. Las vacantes definitivas en empleos de carrera se proveerán en periodo de prueba o en ascenso, con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, de conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera, según corresponda. Mientras se surte el proceso de selección, el empleo de carrera vacante de manera definitiva podrá proveerse transitoriamente a través de las figuras del encargo o del nombramiento provisional, en los términos señalados en la Ley 909 de 2004 y en el Decreto Ley 760 de 2005 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera El Decreto 1083 de 2015 en su Artículo 2.2.19.1.2 establece Encargos y nombramientos provisionales.

Mientras se surte el proceso de selección convocado para la provisión de los empleos del sistema específico de carrera, el superintendente podrá efectuar encargos o nombramientos provisionales de conformidad con lo establecido en el Decreto-ley 775 de 2005.

De igual manera el decreto 1083 de 2015 en su ARTÍCULO 2.2.20.1.2 expresa Encargos y nombramientos provisionales. Mientras se surte el proceso de selección, y una vez convocado este, los respectivos empleos podrán ser provistos mediante encargo efectuado a empleados de carrera o mediante nombramiento provisional o transitorio, de conformidad con lo establecido en el artículo 23 del Decreto-ley 790 de 2005.

ARTÍCULO 2.2.20.1.5 del decreto 1038 de 2015, establece la Terminación de encargo o nombramientos provisionales. Antes de vencerse el término de duración del encargo o del nombramiento provisional o transitorio el nominador podrá darlos por terminados, mediante resolución motivada.

El decreto 1894 de 2012 en su Artículo 1°. Modifícase el artículo 7° del Decreto número 1227 de 2005, el cual quedará así: “Artículo 7°. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:

7.1 Con la persona que ...

7.2 Por traslado del empleado con ...

7.3 Con la persona de carrera administrativa ...



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

7.4 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 realizarse proceso de selección específico para la respectiva entidad.

Parágrafo 1°. 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.

Parágrafo 2°. ... Por otra parte, NO ES CIERTO que el suscrito allá sido nombrado por el SENA bajo decisiones irregulares y arbitrarias y mucho menos ocupar el puesto que la accionante desempeña, pues ya aclare que este nombramiento obedece a la participación en la convocatoria 436 de 2017, en la cual obtuve un puntaje de 70.41 lo que me permitió acceder a la lista de elegibles y por ende ser nombrado en periodo de prueba mediante Resolución N.º 47-00361 del 06 de julio de 2022, en el empleo denominado Profesional Grado 03, ubicado en el Centro Acuícola y Agroindustrial de GAIRA correspondiente al IDP N.º 13513, vacante que se registró en el aplicativo SIMO con el código OPEC 166661, en DISEÑO CURRICULAR.

- Fue así como una semana después de la prórroga automática del encargo de la suscrita, El SENA en fecha 07 de julio de 2022 a través de correo electrónico me informó la terminación intempestiva del encargo aduciendo que la CNSC mediante oficio de enero de 2022 autorizó el uso de las listas de elegibles de la convocatoria 427 de 2017. Obsérvese que son las mismas listas que el juez de tutela de Bogotá había indicado un año antes que estaban caducas desde el 14 de enero de 2021. Bajo esa excusa el SENA expidió la Resolución 47- 00361 del 06 de julio de 2022, por la cual fue nombrado el señor ARMANDO ABRIL MONTAÑA, en el cargo de la OPEC 166661 e IDP 13513, denominado profesional grado 03, con fecha de vinculación el día 01 de agosto de 2022, y que, en consecuencia, la suscrita volvería al empleo titular de inferior categoría con derechos de carrera en la regional Santander del Sena a partir del 1 de agosto de 2022.

ES CIERTO: De conformidad a las pruebas aportadas por la accionante, en la Resolución N.º 47-00361 del 06 de julio de 2022.

- Al incurrir en esta vía de hecho por violación directa de la ley, no se ocuparon las entidades accionadas de la estabilidad de esta trabajadora en encargo, ni de los derechos fundamentales que resultaban lesionados con su decisión ilegal, principalmente del derecho al trabajo consagrado en el artículo 25 de la Constitución Política. Es decir, el SENA y la COMISION utilizaron una lista de elegibles ya caducas y con ello provocaron la finalización de un encargo en un empleo público.

NO ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas por la accionante, El artículo 17 de la Ley 153 de 1887 establece que "Las meras expectativas no constituyen derecho contra la Ley nueva que las



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

anule o cercene" lo que significa que éstas ostentan una connotación diferente a la de los derechos adquiridos.

Es claro y se encuentra reglado que los encargos son pro tempore, esto mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa. Establecido en la Ley 1960 de 2019.

• No se entiende como se olvidaron las accionadas que el Derecho al trabajo ha sido constitucionalizado como un derecho fundamental de las personas y como un principio o elemento fundante del Estado colombiano en el preámbulo y en el artículo 1 de la Constitución. Olvidando que el artículo 53 de la norma superior consagra los principios mínimos fundamentales que rigen en materia laboral, como son (i) igualdad de oportunidades para los trabajadores (ii) remuneración mínima vital y móvil; (iii) estabilidad en el empleo (vi) situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes del derecho. Los artículos 25 y 53 conforman un solo cuerpo normativo y son interdependientes por lo cual la violación de uno de ellos conlleva a la infracción del otro, los cuales configuran la base constitucional de la función Pública.

NO ES CIERTO: que el derecho fundamental al trabajo fuese vulnerado, pues como lo ha expresado la accionante en la tutela, ella es funcionaria de planta del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, como TÉCNICO GRADO 3 desde el 21 de abril de 2005 en provisionalidad, y nombrada en propiedad a partir de agosto de 2011 en el mismo cargo de Técnico Grado 3, lo que otorga una estabilidad laboral y un salario digno y acorde a su cargo, y mediante Resolución 0049 de fecha 13 junio de 2019 ejercía de manera pro tempore el cargo de Profesional grado 03, el cual cesa con el nombramiento en provisionalidad establecido en la Resolución N.º 47-00361 del 06 de julio de 2022, prueba aportada por la accionante.

• Al revisar el precitado acto administrativo expedido por el SENA por el cual fue nombrado en el cargo de PROFESIONAL GRADO 3, el señor ARMANDO ABRIL MONTAÑA, mismo acto que dio por finalizado el encargo de la suscrita, el SENA al motivar su resolución, inexplicablemente insiste en su motivación acerca del fallo de la acción de tutela impetrada en Bogotá por la señora MAGDA BIBIANA MARTINEZ, -- sin expresar que la misma resultó improcedente---, y a pesar de ello, según el SENA, el nombramiento lo hace porque pidió autorización a la CNSC para utilizar la lista de elegibles de la Convocatoria Nro. 436 de 2017 cuyo listado, se insiste, se encontraba ya caduco. Es decir, el SENA de manera ilógica dio cumplimiento a una orden de tutela inexistente acerca de utilizar la lista de elegibles ya caducas, y no solo ello, sino que al mismo tiempo asumió para sí una exhortación que ni siquiera iba dirigida hacia esa entidad SENA sino hacia la CNSC. Toda esta actuación irregular la surtió bajo el pleno desconocimiento del derecho al trabajo de la suscrita y con violación del debido proceso administrativo, en contravía de la Ley 909 de 2004, y en contravía de los derechos de la tutelante quien resultó afectada de manera directa.

ES CIERTO: según lo contemplado en la Resolución N.º 47-00361 del 06 de julio de 2022.

• Enseña el artículo 83 de la Constitución Política que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, pero resulta extraño y contrario a la buena fe



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

que el SENA y la CNSC utilicen en el año 2022 las citadas listas de elegibles, cuando en su defensa, y dentro de los fallos de tutela se observa que ambas entidades se opusieron a la prosperidad de la acciones constitucionales radicadas en Bogotá en el año 2021, argumentando precisamente que el lapso de 2 años de vigencia de las listas había caducado para el tiempo en que fueron presentadas las tutelas. Es decir que las accionadas sabían que las listas estaban caducas, no solo porque así lo alegaron en sede de tutela sino además porque así lo indicó el fallo del juez, y a pesar de ello no fueron cuidadosos al momento de afectar los derechos fundamentales de esta trabajadora al utilizar esas listas vencidas y con ello expedir un acto de nombramiento que diera por finalizado el encargo que se traía durante 3 años. Frente a esa arbitrariedad nada puede hacer esta ciudadana.

NO ME CONSTA. Es una afirmación subjetiva del accionante • Fue así como en el cargo ocupado por mi parte en la ciudad de Santa Marta desde el año

2019, por decisiones notoriamente ilegales de la CNSC y del SENA, terminó posesionándose en el cargo que ocupó, el día 1ero de agosto del 2022 el señor ARMANDO ABRIL MONTAÑA quien se encontraba inscrito en una lista de elegibles que caducó desde enero del año 2021, y por tanto ese listado no tenía fuerza de ejecutoriedad, por lo que de ninguna manera para esta fecha tenía derechos de carrera vigente el nuevo posesionado, sin embargo, las actuaciones de las accionadas violentaron los principios laborales que se encuentran consagrados en la Constitución (art. 53) y con ello afectaron otros derechos fundamentales que aquí se mencionan.

NO ES CIERTO: pues lo expresado por la accionante en la tutela al momento de mi posesión, las funciones desempeñadas por ella corresponden a dinamizadora de evaluación por certificación de competencias laborales, funciones que no tiene nada que ver con la OPEC 166661, en la cual fui posesionado en periodo de prueba la cual corresponde a diseño curricular.

esto se puede observar en la prueba aportada por la accionante como correo electrónico. (lo cual se puede corroborar en las pruebas documentales aportadas por el accionante correo electrónico enviado al centro de formación de Bucaramanga)

• Es cuestionable como la Comisión Nacional del Servicio Civil a quien el Estado y la Constitución Política (art. 130) le ha confiado la administración y vigilancia de la carrera administrativa, haya accedido a autorizar el nombramiento de personas registradas en una lista caduca, y peor aún, a sabiendas que el juez de tutela de Bogotá le había advertido sobre la pérdida de fuerza de ejecutoria de las listas. Actuación ilegal que me ha generado preocupación y tristeza, hasta tal punto de tener que buscar ayuda psicológica y psiquiátrica porque a partir de la arbitrariedad y de la injusticia cometida me han repetido mis antecedentes de depresión.

NO ME CONSTA. Es una afirmación subjetiva de la accionante.

• Por su parte, también el SENA incurre en irregularidad legales y administrativas por ser ella quien solicitó a la CNSC la autorización para la utilización de las listas ya caducas, soslayando de igual manera las advertencias del fallo de tutela del juez de Bogotá acerca de la perdida de fuerza de ejecutoria de tales listas. Frente a todas estas irregularidades, el



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

particular trabajador nada podía desde su posición de subordinación laboral.

NO ME CONSTA. Es una afirmación subjetiva de la accionante.

• El SENA tuvo la posibilidad de no defraudar los derechos fundamentales de la suscrita trabajadora quien se encontraba encargada del cargo profesional grado 3 en el SENA ACUÍCOLA Y AGROINDUSTRIAL DE GAIRA en esta ciudad, dado que la entidad sabía que en el SENA CENTRO DE LOGISTICA Y PROMOCION ECOTURISTICA DEL MAGDALENA, existe actualmente el cargo equivalente PROFESIONAL GRADO 3, OPEC 62057, y que se encuentra vacante por causa de renuncia que hiciera el empleado ALEJANDRO ELIAS BRUGES LAFAURIE en fecha 27 de enero de 2022, renuncia aceptada en fecha 02 febrero del mismo año. (ver documento que da cuenta de la vacante equivalente).

NO ME CONSTA. Es una afirmación subjetiva de la accionante.

• Lo anterior significa que, si el SENA ACUÍCOLA Y AGROINDUSTRIAL DE GAIRA a pesar de la caducidad de las listas quería utilizarlas en contravía de la ley, bien pudo causar un menor daño a mis derechos del trabajo procediendo a nombrar y posesionar al señor ARMANDO ABRIL MOONTAÑA en el cargo profesional grado 3 ubicado en el SENA CENTRO DE LOGISTICA Y PROMOCION ECOTURISTICA DEL MAGDALENA, en Santa Marta, por ser este un cargo equivalente que se encuentra desocupado. Pero, a contrario sensu, la entidad decidió dejar desocupada aquella plaza equivalente en la otra sede, y posesionar al señor ABRIL MONTAÑA en el cargo ocupado por la presente tutelante, sin advertir las lesiones a los ius-fundamentales que estaba causando.

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas, que existe el cargo de profesional grado 03, en el CENTRO DE LOGISTICA Y PROMOCION ECOTURISTICA DEL MAGDALENA, pero este no corresponde a la OPEC 166661 DE diseño curricular.

• A pesar de la decisión de dar por finalizado mi encargo, aun permanezco ejerciendo funciones en el mismo dado el empalme con el señor ARMANDO ABRIL MONTAÑA y además debido a las auditorias del proceso ECCL que están prontas a realizarse durante los días 18 y 19 de agosto del presente año. Por esa razón la entidad solicitó que yo permaneciera en esta ciudad y en la entidad hasta esa fecha. La solicitud de préstamo del empleado para apoyo fue solicitada por el SENA en esta Regional, a la Regional Santander, a través de correo electrónico de fecha 03 de agosto de 2022, por lo que temo que luego de ello, el perjuicio que se busca evitar se consumaría. (ver correos electrónicos de préstamo de empleado)

NO ES CIERTO: desde mi posesión en periodo de prueba mediante Resolución N.º 47-00361 del 06 de julio de 2022, en el empleo denominado Profesional Grado 03, ubicado en el Centro Acuícola y Agroindustrial de GAIRA correspondiente al IDP N.º 13513, vacante que se registró en el aplicativo SIMO con el código OPEC 166661, en DISEÑO CURRICULAR, no he realizado ninguna actividad de empalme con la accionante.

La accionante desempeña las funciones correspondientes a dinamizadora de evaluación por certificación de competencias laborales, funciones que



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

no tiene nada que ver con la OPEC 166661 en DISEÑO CURRICULAR. Para lo cual fui nombrado en periodo de prueba, por ello nunca he realizado empalme alguno con la accionante.

2. VULNERACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y AL MINIMO VITAL:

- *Señor juez, para su conocimiento informo que vengo siendo atendida desde el año 2009 por parte de especialistas en psiquiatría y psicología. Después de un tiempo había logrado alcanzar un grado de estabilidad en mi vida emocional y personal, la cual ha tenido un nuevo episodio en mi vida por todo este asunto en el trabajo, causando en mi desde el día en que conocí la actuación injusta crisis de angustia, tristeza y depresión, dada la inestabilidad e inseguridad laboral que genera mi empleador, quien le resta importancia a mi dignidad humana, lo cual afecta mi ámbito familiar con mi madre, mi ámbito personal, y mis compromisos económicos adquiridos con un contrato de arrendamiento de vivienda para permanecer en esta ciudad.*

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas que la accionante, que es atendida desde el año 2009 por parte de especialistas en psiquiatría y psicología.

NO ES CIERTO: que se genere una inseguridad laboral por parte del empleador, pues como lo ha expresado la accionante en la tutela, ella es funcionaria de planta del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, como TÉCNICO GRADO 3 desde el 21 de abril de 2005 en provisionalidad, y nombrada en propiedad a partir de agosto de 2011 en el mismo cargo de Técnico Grado 3, lo que otorga una estabilidad laboral y un salario digno y acorde a su cargo, y mediante Resolución 0049 de fecha 13 junio de 2019 ejercía de manera pro tempore el cargo de Profesional grado 03, el cual cesa con el nombramiento en provisionalidad establecido en la Resolución N.º 47-

00361 del 06 de julio de 2022, prueba aportada por la accionante.

- *A raíz de las decisiones injustas de la entidad surge en mí una gran preocupación por mi madre ALICIA CÁRDENAS DE PEÑA quien es una adulta mayor de 85 años y depende económicamente de mí, por lo que me angustia que su condición de vida digna también resultarían afectadas si desmejora intempestivamente mis ingresos y mi estabilidad laboral.*

Ella depende de mí en todo, económicamente, en su afiliación al sistema de salud, en su alimentación, en fin, su manutención completa. Esa circunstancia es de conocimiento de amigos más cercanos quienes amablemente me hicieron el favor de informárselo a usted a través de su declaración en documento que aquí se aporta.

NO ME CONSTA. Es una afirmación subjetiva de la accionante.

- *Según la epicrisis, mi madre ALICIA CARDENAS tiene antecedentes de hipertensión esencial, fibrilación y aleteo auricular, presencia de marcapaso cardíaco, secuelas de ECV, hipotiroidismo, demencia en la enfermedad de Alzheimer, diabetes mellitus tipo II, insulín dependiente, con otras complicaciones especificadas, hipotiroidismo, hipotiroidismo.*

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas que la accionante.

- *La vida en condiciones dignas de mi madre y toda la ayuda y el socorro que yo le brindo se vería desmejorado a causa de las decisiones ilegales de las accionadas, y ello también ha provocado una constante preocupación en mi persona que no me permite lograr vivir en paz.*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

NO ME CONSTA. Es una afirmación subjetiva de la accionante.

Aunado a lo anterior, de las pruebas aportadas con esta acción de tutela se observa que el día 08 de febrero de 2022, al saber que la vacante que yo ocupaba no tenía lista de elegibles vigente, y que además se había prorrogado automáticamente mi encargo en el empleo público en febrero 2 de este año, celebré contrato de arrendamiento de vivienda urbana bajo las exigencias de la inmobiliaria con el fin de permanecer en esta ciudad. El día 23 de julio del presente año al conocer de la resolución que daba por terminado mi encargo, solicité a la inmobiliaria dar por terminado el contrato de arrendamiento, quien a través de correo electrónico de fecha 01 de agosto de 2022 me indicó que si quería desocupar el inmueble arrendado debía pagar una indemnización según el contrato por valor de un millón seiscientos cincuenta mil pesos. \$1650.000. Esto es otro de los perjuicios irremediabiles que me causan las decisiones de la entidad, porque primero crea en mi la expectativa de continuar en el encargo lo que me obliga a alquilar un inmueble, y luego abruptamente da por terminado el encargo, sin observar las afectaciones de esta empleada en todos los aspectos de su vida.

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas que la accionante Todas estas circunstancias han provocado en mis alteraciones psicológicas y

psiquiátricas por lo que me fue reconocida medicamente la crisis depresiva, llanto fácil e incontrolable, con abulia, apatía, desinterés, y por tanto me fue otorgada una incapacidad por 30 días a partir del 10 de agosto del presente año, bajo medicamentos prescritos.

ES CIERTO. De conformidad a las pruebas aportadas que la accionante De manera directa e indirecta, las actuaciones de las entidades públicas han afectado mi vida en condiciones dignas y han causado alteraciones en mi salud psicofísica, que necesariamente ameritan la intervención del juez de tutela para evitar la consumación del daño causando un perjuicio irremediable.

NO ME CONSTA. Es una afirmación subjetiva de la accionante.

II. EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

Solicito al despacho negar el amparo por improcedente toda vez que no se cumple con los requisitos mínimos señalados en el Decreto 2591 de 1991. Desde ahora manifiesto que me opongo a todas y cada una de las pretensiones que fueran encaminadas en contra de mi persona, toda vez no se ha vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, el derecho a la salud, al trabajo, el acceso y estabilidad en los cargos públicos, el mínimo vital, la confianza legitima, el enfoque diferencial, y el derecho a la vida en condiciones digna por tanto la presente acción de tutela se torna improcedente.

La accionante CLARA INES PEÑA CARDENAS, es funcionaria vinculada al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA en provisionalidad desde el 21 de abril de 2005 en el cargo técnico 3. Luego, y a partir de agosto del año 2011 nombrada en propiedad en el cargo de TECNICO 3. cargo que se encuentra en la ciudad de Bucaramanga.

Lo anterior reafirma la improcedencia de la tutela, ya que la accionante una vez terminado el encargo laboral, continuara vinculada a la institución lo que le garantizará estabilidad laboral y un salario digno y acorde a su cargo, conformemente a la Resolución 0049 de fecha 13 junio de 2019 la



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

accionante ejercía de manera pro tempore el cargo de Profesional grado 03, el cual cesa con el nombramiento en provisionalidad establecido en la Resolución N.º 47-00361 del 06 de julio de 2022, prueba aportada por la accionante.

Así como es importante señalar que la accionante cuentan con otro mecanismo de defensa judicial e idóneo como el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho o simple Nulidad.”

COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (ACCIONADO) Se transcribe el informe presentado por el accionado:

*“1. Falta de legitimación en la causa por pasiva por parte de la C N S C
1.1 Desarrollo de la Convocatoria No. 436 de 2017*

La Comisión Nacional del Servicio Civil en uso de sus competencias Constitucionales y Legales procedió a adelantar el Concurso Abierto de Méritos para proveer las vacantes definitivas del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA. Para tal efecto, se expidió 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, los cuales se encuentran publicados en la página Web de la CNSC.

Los anteriores Acuerdos establecen los lineamientos y parámetros respecto de los cuales se llevará a cabo la Convocatoria.

De conformidad con lo establecido en el numeral 1º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, la Convocatoria es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para su realización y a los participantes.

En este punto, deviene procedente enunciar algunos apartes de la Sentencia SU - 446 de 2011, por la cual, la Corte Constitucional, señaló:

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

De conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Acuerdo No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, la Convocatoria No. 436 de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

2017 – SENA , tiene contempladas las siguientes etapas:

1. Convocatoria y divulgación.
2. Inscripciones.
3. Verificación de requisitos mínimos.
4. Aplicación de pruebas.
 - 4.1 Pruebas sobre Competencias Básicas y Funcionales.
 - 4.2 Pruebas sobre Competencias Comportamentales.
 - 4.3 Valoración de Antecedentes.
 - 4.4 Prueba Técnico-Pedagógica para cargos de Instructor.
5. Conformación de Listas de Elegibles.
6. Período de Prueba.

1.2 Situación de la Accionante en la Convocatoria No. 436 de 2017

La accionante se inscribió al proceso de selección para el empleo denominado Profesional, Grado 2, identificado con código de OPEC No.61300, sin embargo, su resultado en el Proceso de Selección fue “NO CONTINUA EN CONCURSO” teniendo en cuenta de conformidad con el resultado obtenido en la PRUEBA SOBRE COMPETENCIAS BÁSICAS Y FUNCIONALES, fue de 53,35, tal como se evidencia en el perfil que tiene en SIMO:

Sumatoria de puntajes obtenidos en el concurso			
Prueba	Puntaje aprobatorio	Resultado parcial	Ponderación
PRUEBA SOBRE COMPETENCIAS BÁSICAS Y FUNCIONALES - A	65.0	60,16	60
PRUEBAS SOBRE COMPETENCIAS COMPORTAMENTALES - A	No aplica	86,25	20
Verificación de Requisitos Mínimos	No aplica	Admitido	0
1 - 3 de 3 resultados			
Resultado total:			
53.35			
NO CONTINUA EN CONCURSO			

Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo de Convocatoria que para los empleos del nivel Profesional contemple el puntaje aprobatorio de 65,00, así: “(…)



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

ARTÍCULO 28º. PRUEBAS A APLICAR, CARÁCTER Y PONDERACIÓN. De conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación del aspirante y establecer una clasificación de los mismos, respecto de las competencias y calidades requeridas para desempeñar con eficiencia las funciones y responsabilidades de un empleo. La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, que respondan a criterios de objetividad e imparcialidad, con parámetros previamente establecidos.

Para el desarrollo del presente proceso de selección, las pruebas que se aplicarán para los empleos convocados de los diferentes niveles, se regirán por los siguientes parámetros:

A. Para los empleos del nivel Asesor, Profesional, Técnico y Asistencial:

PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE APROBATORIO
Competencias Básicas y Funcionales	Eliminatorio	60%	65,00
Competencias Comportamentales	Clasificatorio	20%	No Aplica
Valoración de Antecedentes	Clasificatorio	20%	No Aplica
TOTAL		100%	

Se informa que actualmente la Convocatoria ha finalizado, una vez superada la fase número seis, correspondiente a los nombramientos en periodo de prueba con las listas de elegibles que conformó la CNSC, etapa de la que es responsable únicamente la entidad nominadora, conforme al procedimiento establecido en el artículo 2.2.5.1.5 del Decreto 1083 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”.

Es pertinente indicar que la CNSC tiene por funciones la administración y vigilancia de las carreras, excepto de las carreras especiales, es un órgano de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público en los términos establecidos en la ley 909 de 2004, debe advertirse que no administra la planta de personal de las entidades.

1.3 Autorizaciones de Uso de Listas en Empleos Equivalentes

El Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá - Sección Segunda, el 5 de marzo de 2021, en el marco de la acción de tutela promovida por la señora MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ ROBERTO, dispuso:

“(...) SEGUNDO. EXHORTAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC para que acate el fallo constitucional T- 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, conforme se argumenta en esta providencia. (...)”

De conformidad con la orden en cita, en estricto cumplimiento la CNSC con oficio No. 20212010527011 del 9 de abril de 2021, solicitó al SENA un estudio en que se indicaran los empleos equivalentes existentes en su planta de personal, que no hubieran hecho parte de la Convocatoria No. 436 de 2017 versus aquellos que fueron ofertados en el proceso de selección, y sobre los cuales se conformó Lista individual de Elegibles; para que, con la aplicación retrospectiva de la Ley 1960 de 2019, sean usadas para su provisión definitiva.

En respuesta, el SENA, remitió estudios donde relaciona todas las vacantes reportadas por la entidad hasta el 15 de diciembre de 2021, que pueden ser provistas por uso de listas según el estudio realizado para empleos



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

equivalentes, solicitando autorización a la CNSC para que autorice el uso de listas de elegibles publicadas con ocasión a la Convocatoria No. 436 de 2017. Para lo cual la CNSC adelantó el estudio correspondiente y autorizó los usos de lista que proceden, tal como se evidencia a través del oficio con radicado No. 2022RS001765 del 14 de enero de 2022 (adjunto), el cual autorizó uso de listas para la OPEC 166661, como se evidencia a continuación:

166661	61429	40075762	MARÍA ELODIA GUTIÉRREZ QUINTERO	CALLE 21 A Nro. 2 B 25 FLORENCIA-CAQUETÁ	3209641491 - 4358648	maria.gutierrez3109@gmail.com
166661	62136	93152160	ARMANDO ABRIL MONTAÑA	EDIF. TORRE LOS ROSALES APTO 901 TORRE A IBAGÜÉ-TOLIMA	3106969460	armabril@yahoo.es

Así las cosas, esta Comisión Nacional efectuó el Estudio Técnico que da cuenta de la equivalencia entre empleos y; en consecuencia, procedió a acatar la orden del Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá - Sección Segunda.

Es así que, se informa a su honorable Despacho que, de conformidad con el Exhorto a la CNSC, en mención, pese a que para la Convocatoria 436 de 2017- SENA no resulta procedente la aplicación a la Ley 1960 de 2019 de manera retrospectiva, toda vez que el proceso de selección inició con anterioridad a la expedición del mentado precepto , en cumplimiento de la decisión judicial adoptada por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, el 5 de marzo de 2021, en el marco de la acción de tutela promovida por la señora MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ ROBERTO, la CNSC autorizó el uso de listas de las vacantes que surgieron durante la vigencia de las listas, en estricto orden de mérito, de conformidad con el estudio de equivalencia de los empleos vacantes no convocados, en el territorio nacional.

El SENA, remitió estudios donde relaciona las vacantes reportadas por la entidad, que pueden ser provistas por uso de listas según el estudio realizado para empleos equivalentes, solicitando autorización a la CNSC para que autorice el uso de listas de elegibles publicadas con ocasión a la Convocatoria No. 436 de 2017, la CNSC ha adelantado el estudio correspondiente y ha autorizado los usos de lista que proceden.

Lo anterior en estricto cumplimiento de la orden judicial y teniendo en consideración que corresponde al SENA identificar los empleos vacantes y no convocados, toda vez que tal información es del resorte exclusivo de la entidad, comoquiera que constituye información institucional, la cual está sujeta a la variación y movilidad que pueda presentarse en la planta de personal que está bajo su directa administración, por lo tanto, la información descrita surge a raíz de lo reportado por dicha entidad, según lo cual remitió a la CNSC, reporte de empleos estudios de equivalencia -Reporte aplicativo SIMO.

Por lo anterior se concluye que, en estricto cumplimiento al exhorto referido, con las vacantes reportadas por el SENA que cumplieron con el criterio de equivalencia, la CNSC autorizó el uso de listas, para los casos en que la vacante haya surgido durante la vigencia de la lista (como es el caso de la lista de elegibles adoptada a través de la Resolución No. 20182120146065 del 17-10-2018 para el empleo identificado con código OPEC No. 62136 en la cual el señor Armando Abril Montaña ocupó la posición No. 2), siendo esto lo procedente, por cuanto, la Ley 1960 de 2019 prevé el uso de las listas de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

elegibles , para la provisión de empleos no convocados.

En concordancia con lo dispuesto en los artículos 2.2.5.1.4 y 2.2.5.1.5 del Decreto 1083 de 2015, y en los artículos 4° y 5° de la Ley 190 de 1990, una vez recibidas las autorizaciones de uso de listas proferidas por la CNSC, el SENA, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, debió verificar el cumplimiento de requisitos mínimos de los designados y efectuar los nombramientos en período de prueba que correspondan.

Lo anterior se encuentra en línea con la reiterada jurisprudencia del H. Consejo de Estado y la Corte Constitucional, en el sentido que, surge para el concursante que ocupa un lugar de elegibilidad, dentro de un concurso de méritos, el derecho a ser nombrado en el cargo para el cual participó¹.

En cuanto a lo que alude la accionante, según lo cual fue “fui vinculada al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA- en provisionalidad el 21 de abril de 2005 en el cargo técnico 3” , se indica al Despacho que la CNSC no le consta esta vinculación laboral, por cuanto la administración de la planta de personal es competencia exclusiva del SENA.

No obstante, frente a la situación particular de la actora y a la luz del proceso de selección, se debe advertir que, el mérito y la carrera han sido considerados jurisprudencialmente como principios constitucionales, por lo tanto, todas las entidades que se rigen bajo la Ley 909 de 2004, deben reportar las vacantes definitivas que ostenten en sus plantas de personal, aun cuando estén siendo ocupadas por personas próximas a pensionarse, mujeres en estado de embarazo, madre o padre cabeza de familia, personas con dictamen de discapacidad laboral o empleados amparados con fuero sindical, ya que los derechos de estas personas no resultan incompatibles con los concursos de méritos desarrollados por esta Comisión Nacional.

Más teniendo en cuenta que la autorización de uso de listas efectuada a través del oficio con radicado No. 2022RS001765 del 14 de enero de 2022 efectuada al señor ARMANDO ABRIL MONTAÑA, se llevó a cabo de conformidad con la información reportada por el SENA en SIMO y en estricto cumplimiento de la orden dada por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá - Sección Segunda, el 5 de marzo de 2021, en el marco de la acción de tutela promovida por la señora MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ ROBERTO.

Por lo anteriormente expuesto, debe informarse que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, no tiene participación ni injerencia en la etapa de nombramiento en periodo de prueba dentro de la presente Convocatoria, pues esto se encuentra bajo la exclusiva responsabilidad del jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces en la entidad nominadora. Luego entonces, la entidad nominadora de la convocatoria, es la única responsable de la etapa de nombramiento en periodo de del concurso de méritos del Proceso de Selección No.436 de 2017 – SENA y quien debe pronunciarse frente a lo que aqueja la tutelante.

En ese orden de ideas, no hay posibilidad de abordar el estudio de la responsabilidad que le asistiría a la Comisión Nacional del Servicio Civil por este motivo de inconformidad de la actora, toda vez que carece de titularidad de los derechos de acción y contradicción en la presente controversia.

Es decir que, por la falta de legitimación en la causa por pasiva, no le es dable oponerse jurídicamente a las pretensiones aducidas en el libelo de tutela, pues para concurrir es imperioso estar debidamente legitimado.

Al respecto se pronunció la Corte Constitucional en Sentencia T-416 de 1997



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

MP José Gregorio Hernández, de la siguiente manera:

" 2.1. La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito.

La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al demandado la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material.

Si bien la tutela se establece por la Constitución como un proceso preferente y sumario, con ello no se quiso consagrar un instrumento judicial carente de garantías procesales, en donde la brevedad y celeridad procesal sirvan de excusa

para desconocer los derechos de las partes o de los terceros, de manera que en dicho proceso, como en cualquier otro, el juez debe lograr que la actuación se surta sin vulnerar los principios de legalidad y contradicción.

La identificación cabal del demandado es una exigencia que tanto la Constitución como del decreto 2591 de 1991 avalan. Según aquélla, la acción de tutela se promueve contra autoridad pública y, en ciertos casos, contra los particulares por la acción u omisión que provoque la violación de los derechos fundamentales de las personas, y lo mismo señala el segundo estatuto."[1].
(Negrilla fuera de Texto)

Esta misma Corporación, precisó en sentencia T-519 de 2001 M.P. Clara Inés Vargas que:

"... cuando del trámite procesal se deduce que el demandado no es responsable del menoscabo de los derechos fundamentales del actor, no puede, bajo ninguna circunstancia, concederse la tutela en su contra. La legitimación por pasiva de la acción de tutela se rompe cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la violación, o cuando no es su conducta la que inflige el daño."

Habida cuenta de lo anterior, al configurarse la falta de legitimación en la causa por pasiva de LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, no puede el juez de tutela concederla en su contra, pues a pesar de ser la tutela un mecanismo que goza de relativa informalidad, su trámite debe cobijar los principios de legalidad, contradicción y debido proceso, siguiendo así juicios de valor como son, entre otros, la capacidad para ser parte y la debida integración de la causa pasiva.

Por todo lo expuesto, solicitamos la DESVINCULACIÓN de la presente acción por nuestra falta de legitimación en la causa por pasiva.

2 Anexos y pruebas

- ☐ Resolución No. 3298 del 1 de octubre de 2021, que acredita la personería jurídica para intervenir en nombre de la cnsc.
- ☐ Reporte de inscripción
- ☐ Lista de elegibles con No, de OPEC: 62136
- ☐ Autorización del uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de los empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de nuevas vacantes en cumplimiento de Órdenes Judiciales



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

3 Petición

Con fundamento en lo anterior, se solicita declarar la improcedencia de la presente acción constitucional, toda vez que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil.”

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA (ACCIONADO) Este despacho deja constancia que habiendo sido notificado el accionado de la presente acción de tutela en su contra, no se recibió respuesta al requerimiento:

Imprimir Cancelar

Entregado: NOTIFICACION ADMISION TUTELA 317-2022

postmaster@sena.edu.co <postmaster@sena.edu.co>

Jue 18/08/2022 8:04 AM

Para: dIaNiThA meRcHaN <servicioalciudadano@sena.edu.co>

1 archivos adjuntos (101 KB)
NOTIFICACION ADMISION TUTELA 317-2022;

El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:

[dIaNiThA meRcHaN](#)

Asunto: NOTIFICACION ADMISION TUTELA 317-2022

CRM No. 7-2022-219384 - NOTIFICACION ADMISION TUTELA 317-2022

Mensaje enviado con importancia Alta.

servicioalciudadano@sena.edu.co

Para: VARMENTA@SENA.EDU.CO; LIJALVARADO@SENA.EDU.CO y 2 más

CC: notifica.ciudadano@sena.edu.co; ACMARTINEZA@SENA.EDU.CO

Jue 18/08/2022 8:54 AM

01-MAIL-Recibidos Externos ...
58 KB

02-ANEXOS_16_8_2022, 13_3...
55 KB

05 - NOTIFICACION ADMISI...
494 KB

Mostrar los 5 datos adjuntos (10 MB) Guardar todo en OneDrive - Consejo Superior de la Judicatura Descargar todo

Apreciado Doctor(a) * VICTOR HUGO ARMENTA HERRERA - 471010

Se ha realizado la radicación del correo electrónico que se anuncia, para su respectivo trámite.

Radicado: 7-2022-219384 - NIS.: 2022-01-295273 de Fecha: 18/08/2022 8:15:56 a. m.

Asunto: TUTELAS

Descripción del Asunto: NOTIFICACION ADMISION TUTELA 317-2022

Remitente Externo:
JUZGADO 03 FAMILIA CIRCUITO - MAGDALENA
JUZGADO 03 FAMILIA CIRCUITO - MAGDALENA
J03FSMTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO

Atentamente,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

CONSIDERACIONES.

Dispone el artículo 86 superior que *“Toda persona podrá reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.

Esta acción pública, tiene como finalidad obtener del operador de justicia una protección consistente en una orden perentoria para aquel respecto de quien se alega la conculcación iusfundamental actúe o se abstenga de ejecutar la conducta violatoria.

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 (Por el cual se reglamenta la acción de tutela) todos los jueces de la República son competentes para conocer de este mecanismo, empero, en esa oportunidad se estableció la regla de competencia territorial, de modo que son competentes a prevención los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o amenaza que motivan la solicitud de amparo.

Recientemente, el gobierno nacional, por medio del Decreto 1983 de 2017 modificó el artículo 2.2.3.2.1 del Decreto 1069 de 2015 (Único Reglamentario del Sector Justicia y el Derecho), por tanto, según el artículo 1° del primer decreto aludido se estableció la siguiente regla de reparto:

“...2. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.”

La jurisprudencia constitucional ha sido pacífica al concluir que existen unos requisitos de procedencia o estudio de fondo de esta acción constitucional, tales son: 1) Que el asunto sea de relevancia constitucional. 2) La legitimación en la causa. 3) Que sea ejercida en tiempo oportuno (inmediatez). 4) Que se utilice como mecanismo subsidiario ante la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales, a menos que se utilice para prevenir un perjuicio irremediable.

En el presente caso es de relevancia constitucional porque se invoca la presunta vulneración a los derechos al debido proceso, al trabajo e igualdad, todos de orden constitucional por lo que la procedencia de la acción impetrada en tal sentido se encuentra justificada.

La actora está legitimada para actuar en este escenario procesal, pues es el afectado directamente con los derechos incoados y las accionadas son las presuntas infractoras de los mismos, por ser las entidades competentes para resolver sus reclamaciones y requerimientos frente a los derechos que considera perturbados.

También se cumple el requisito de inmediatez, porque de los hechos esbozados en el libelo de tutela se advierte que persiste la vulneración de sus derechos.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Frente al presupuesto de subsidiariedad, se abordará con el fondo del asunto.

PROBLEMA JURIDICO.

Al despacho le corresponde determinar la procedencia de la acción de tutela en el caso concreto, toda vez que los actos administrativos gozan de la presunción de legalidad y la accionante cuenta con otro mecanismo judicial para obtener la protección de sus derechos fundamentales.

JURISPRUDENCIA APLICABLE:

El debido proceso consagrado en el artículo 29 Constitucional, ha sido definido por la Honorable Corte Constitucional en los siguientes términos:

“(…) La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas¹”.

Sobre el derecho a la igualdad, la honorable corte constitucional en sentencia C-314 DE 2004 se pronunció como se transcribe a continuación:

“(…) De acuerdo con el artículo 13 de la Constitución Política, el principio de igualdad impone la obligación al Estado de ofrecer un mismo trato y

¹ Sentencia C-341/14. MP. MAURICIO GONZALES CUERVO



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

protección a todas las personas, sin diferencia de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. Este principio democrático se expresa con mayor precisión en que mientras no existan razones legítimas para dispensar un trato diferente, el trato desigual está prohibido; lo cual, de entrada, anuncia la salvedad de que el principio de igualdad no proscrib el trato diferenciado, sino que obliga a justificarlo de manera suficiente. Tal como lo reconocen la jurisprudencia y la doctrina internacionales, el principio de igualdad constitucional no es el de plena identidad. En relación con este último punto, el de la justificación del trato, la jurisprudencia constitucional advierte que para que sea posible dispensar un trato distinto a situaciones jurídicas similares, es indispensable que el mismo se funde en una razón suficiente -con lo cual se proscrib cualquier arbitrariedad- y que el trato sea proporcional al fin legítimo que se pretende alcanzar mediante tal diferencia. En otros términos, los requerimientos de legitimidad de la medida diferencial se resumen en la razonabilidad del trato, la legitimidad del fin y la proporcionalidad de la medida.” (subrayado fuera de texto)

En cuanto al derecho fundamental al trabajo en sentencia C-606 DE 1992 la Corte Constitucional se pronunció en los siguientes términos:

Como lo ha venido señalando reiteradamente esta Corte, el derecho al trabajo es elemento estructural del orden político y social que instituye la Constitución colombiana de 1991. Así, en sentencia de 29 de mayo del presente año dijo:

“La Constitución es un sistema portador de valores y principios materiales. En su “suelo axiológico” se encuentra el valor del trabajo, que según el Preámbulo de la Carta Fundamental se debe asegurar a los integrantes de la sociedad, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo, que garantice un orden político, económico y social justo.”

El contenido de este derecho se concreta entonces en el respeto a las condiciones de igualdad para acceder a un puesto de trabajo, siempre que se cumplan los requisitos de capacitación que exige cada tarea en particular. Así mismo, dichos requisitos deben ser fijados de tal manera que obedezcan a criterios estrictos de equivalencia entre el interés protegido y las limitaciones fijadas, pues una excesiva, innecesaria o irrazonable reglamentación violaría el contenido esencial del derecho...”

Lo anterior significa que además de ser un derecho fundamental, el trabajo tiene en la Carta política una dimensión objetiva o estructural que vincula, de manera prioritaria, al poder público. La dimensión objetiva de este derecho que lo dota de una especial fuerza vinculante frente al poder público, garantiza no solo su debida aplicación normativa, sino la necesaria vinculación entre la aplicación del derecho al trabajo y su eficacia de hecho, en consonancia con el resto de principios y derechos que consagra la Carta y que conforman un sistema coherente de ordenación social, articulado a partir de los valores fundamentales que son la base material del Estado social y democrático de derecho. En consecuencia, las reglamentaciones que se establezcan al derecho al trabajo no pueden en ningún caso desconocer la garantía constitucional que de su dimensión objetiva se desprende.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Frente al tema del DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO EN CONCURSO DE MÉRITOS, la Corte Constitucional, entre otras, en Sentencia T-090 de 2013, señala que la Convocatoria es la ley del concurso, veamos:

“(…) El concurso público es el mecanismo establecido por la Constitución para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público, a fin de que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo. Ahora bien, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior). Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles. Hacer caso omiso a las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación.”

ACERCA DE LA APLICACIÓN RETROSPECTIVA DE LISTA DE ELEGIBLES, la corte constitucional se pronunció así en la sentencia T-340 de 2020

“Con el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, respecto del uso de la lista de elegibles, hay lugar a su aplicación retrospectiva, por lo que el precedente de la Corte que limitaba, con base en la normativa vigente en ese momento, el uso de las listas de elegibles a las vacantes ofertadas en la convocatoria, ya no se encuentra vigente, por el cambio normativo producido. De manera que, para el caso de las personas que ocupan un lugar en una lista, pero no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, es posible aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles y ésta todavía se encuentre vigente.”

ACERCA DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA EN CARGO DE PROVISIONALIDAD: sentencia T-156-2014

“3. La estabilidad laboral de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

El peticionario es un funcionario público que desde el año mil novecientos noventa y siete (1997) fue nombrado como provisional en un empleo de carrera administrativa. Por esto, la Sala Primera de Revisión hará una breve referencia al tema de la estabilidad laboral de los sujetos que ocupan cargos de carrera administrativa en provisionalidad.

3.1. La Constitución Política estableció en el artículo 125 el régimen de carrera administrativa como el mecanismo para el ingreso y desempeño de cargos públicos en los órganos y entidades del Estado, salvo las excepciones constitucionales y legales, y los regímenes especiales de creación constitucional.[25] El propósito de tal previsión constitucional, es evidente, crear un mecanismo objetivo de acceso a los cargos públicos, en el cual las condiciones de ingreso, ascenso, permanencia y retiro respondan a criterios reglados, y no a la discrecionalidad del nominador.

3.2. La carrera administrativa es el mecanismo preferente para el acceso y la gestión de los empleos públicos, quien supere satisfactoriamente las etapas del concurso de méritos adquiere un derecho subjetivo de ingreso al empleo público, el cual es exigible tanto a la Administración como a los funcionarios públicos que están desempeñando el cargo ofertado en provisionalidad. Sobre esto, la Corte ha sostenido que los cargos en provisionalidad no pueden equipararse a los de carrera administrativa en cuanto a su vinculación y retiro.[26] Esto, en tanto existen marcadas diferencias entre los funcionarios inscritos en carrera administrativa y los funcionarios públicos provisionales.

En relación con los primeros, se trata de funcionarios que acceden a estos cargos mediante el concurso de méritos, por lo que su permanencia en el cargo implica mayor estabilidad al haber superado las etapas propias del concurso, lo que impide el retiro del cargo a partir de criterios meramente discrecionales. De ahí, que el acto administrativo por medio del cual se desvincula a un funcionario de carrera administrativa deba además de otros requisitos que debe cumplir, ser motivado para que la decisión sea ajustada a la Constitución.[27]

Por su parte, los funcionarios públicos que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica que el acto administrativo por medio del cual se efectúe su desvinculación debe estar motivado, es decir, debe contener las razones de la decisión, lo cual constituye una garantía mínima derivada, entre otros, del derecho fundamental al debido proceso y del principio de publicidad.[28]

3.3. Esta Corporación ha reconocido que cuando un funcionario ocupa en provisionalidad un cargo de carrera, y es además sujeto de especial protección constitucional, como por ejemplo, madres o padres cabeza de familia, funcionarios que están próximos a pensionarse o



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

funcionarios que padecen discapacidad física, mental, visual o auditiva, “concorre una relación de dependencia intrínseca entre la permanencia en el empleo público y la garantía de sus derechos fundamentales, particularmente el mínimo vital y la igualdad de oportunidades. De allí que se sostenga por la jurisprudencia que la eficacia de esos derechos depende del reconocimiento de estabilidad laboral en aquellos casos, a través de un ejercicio de ponderación entre tales derechos y los principios que informan la carrera administrativa” .[29]

Si bien estas personas no tienen un derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse por medio de concurso de méritos, si debe otorgárseles un trato preferencial como acción afirmativa,[30] antes de efectuar el nombramiento de quienes ocuparon los primeros puestos en la lista de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales. Ello, en virtud de los mandatos contenidos en los incisos 2º y 3º del artículo 13 Superior, relativos a la adopción de medidas de protección a favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta, y en las cláusulas constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales, tales como las mujeres (art. 43 CP), los niños (art. 44 C.P.), las personas de la tercera edad (art. 46 C.P) y las personas con discapacidad (art. 47 C.P.). [31]

3.4. En relación con el tema, la Corte Constitucional ha precisado algunas medidas adoptadas para garantizar los derechos fundamentales de quienes ameritan una especial protección constitucional por estar en condiciones de vulnerabilidad. Por ejemplo, en la sentencia de unificación SU-446 de 2011,[32] esta Corporación hizo un pronunciamiento en torno a la relación existente entre la provisión de cargos de carrera mediante concurso de méritos y la protección especial de las personas que ocupan dichos cargos en provisionalidad y se encuentran en circunstancias especiales por tratarse de personas con disminución física, sensorial o psíquica, madres y padres cabeza de familia o prepensionados. Al respecto expresó:

“ Los servidores en provisionalidad, tal como reiteradamente lo ha expuesto esta Corporación, gozan de una estabilidad relativa, en la medida en que sólo pueden ser desvinculados para proveer el cargo que ocupan con una persona de carrera, tal como ocurrió en el caso en estudio o por razones objetivas que deben ser claramente expuestas en el acto de desvinculación. En consecuencia, la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso, no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos” .



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

3.5. Pese a la potestad de desvincular a los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad en un cargo de carrera con observancia de los requisitos propios de la estabilidad relativa o intermedia de que son titulares, la sentencia en cita señaló que deben respetarse los derechos fundamentales de aquellos funcionarios que están en condición de vulnerabilidad. Se sostuvo al respecto:

“ Sin embargo, la Fiscalía General de la Nación, pese a la discrecionalidad de la que gozaba, sí tenía la obligación de dar un trato preferencial, como una medida de acción afirmativa a: i) las madres y padres cabeza de familia; ii) las personas que estaban próximas a pensionarse, entendiéndose a quienes para el 24 de noviembre de 2008 - fecha en que se expidió el Acuerdo 007 de 2008- les faltaren tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la respectiva pensión; y iii) las personas en situación de discapacidad□.”

CASO CONCRETO.

La insatisfacción de la accionante que promueve la presente acción es el cumplimiento de parte de la CNSC del numeral segundo del fallo de tutela 11001334204920210004200 expedida por el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ en el que ordena lo siguiente:

“PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por la señora MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ ROBERTO, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 52.087.053, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO. EXHORTAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que acate el fallo constitucional T – 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, conforme se argumenta en esta providencia.

TERCERO. OFICIAR a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019.

CUARTO. NOTIFICAR la presente sentencia en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 a las partes.

QUINTO. ADVERTIR a las partes que este fallo puede ser impugnado, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, sin perjuicio de su cumplimiento.

SEXTO. REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional, si no es apelado, para su eventual revisión.” (subrayado y negrilla de este despacho)

Señaló la sentencia T-340 DE 2020 de la honorable Corte Constitucional respecto de la aplicación de la retrospectiva de la ley 1960 de 2019:

“3.6. Ley 1960 de 2019 y su aplicación en el tiempo

3.6.1. El 27 de junio de 2019, el Congreso de la República expidió la



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ley 1960 de 2019, "Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones". En ella se alteraron figuras como el encargo, se dispuso la profesionalización del servicio público, se reguló la movilidad horizontal en el servicio público y, en particular, respecto de los concursos de méritos, se hicieron dos cambios a la Ley 909 de 2004. El primero de ellos consistió en la creación de los concursos de ascenso, para permitir la movilidad a cargos superiores de funcionarios de carrera dentro de la entidad, así, en la referida ley, se establecieron unas reglas puntuales para la procedencia de estos concursos y se dispuso que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los seis meses siguientes contados a partir de su expedición, debía determinar el procedimiento para que las entidades y organismos reportaran la OPEC, para viabilizar el referido concurso.

El segundo cambio consistió en la modificación del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en el sentido de establecer que, como se mencionó con anterioridad, con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no solo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas "vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad". Por último, la normativa en comento dispuso que su vigencia se daría a partir de la fecha de publicación.

Como se aprecia, el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos, particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles. Así, la normativa anterior y la jurisprudencia de esta Corporación sobre el tema, partían de la premisa de que la norma establecía que las listas de elegibles únicamente podrían usarse para los cargos convocados y no otros, a pesar de que con posterioridad a la convocatoria se generaran nuevas vacantes definitivas. Con ocasión de la referida modificación, esta Sala deberá definir la aplicación en el tiempo de dicha norma, comoquiera que, su uso, en el caso concreto, prima facie, proveería un resultado distinto de aquel que podía darse antes de su expedición, no solo debido al cambio normativo, sino también a la consecuente inaplicabilidad del precedente señalado de la Corte respecto del uso de la lista de elegibles, ya que la normativa en la cual se insertaron esos pronunciamientos varió sustancialmente.

3.6.2. Previo a realizar este análisis, es preciso recordar que en otras ocasiones el legislador ha establecido, para casos concretos, que las listas de elegibles deben ser usadas para proveer los cargos convocados, así como aquellas vacantes de grado igual, correspondientes a la misma denominación. Este es el caso de la Ley 201 de 1995[47], que, para el caso de la Defensoría del Pueblo, estableció la aplicabilidad de dicha regla. Esta ley fue demandada en ejercicio de la acción pública de constitucionalidad y en la Sentencia C-319 de 2010[48] se decidió su exequibilidad[49]. Uno de los argumentos que explican la validez de la referida norma es que con ella se logran los principios de la función pública, particularmente los de economía, eficiencia y eficacia, en tanto permite hacer más eficiente el



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

uso del talento humano y de los recursos públicos, ambos escasos para el caso de la Defensoría del Pueblo. Es innegable que la obligación de uso de listas de elegibles vigentes para proveer cargos de igual denominación pero no convocados, en el contexto expuesto, busca garantizar el mérito como criterio exclusivo de acceso a cargos públicos, ya que únicamente se podrá nombrar en las vacantes a las personas que hayan superado todas las etapas de la convocatoria y, además, sean los siguientes en orden de la lista, después de haberse nombrado a las personas que ocuparon los primeros lugares para proveer los cargos ofertados. Adicionalmente, ello permite un uso eficiente de los recursos públicos y del recurso humano, con lo cual se garantiza la plena vigencia los principios que rigen la función administrativa.

3.6.3. Ahora bien, en lo que respecta a la aplicación del artículo 6 la Ley 1960 de 2019 a las listas de elegibles conformadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil y a aquellas que se expidan dentro de los procesos de selección aprobados antes del 27 de junio de 2019, sea lo primero advertir que, por regla general, esta disposición surte efectos sobre situaciones que acontecen con posterioridad a su vigencia. Sin embargo, el ordenamiento jurídico reconoce circunstancias que, por vía de excepción, pueden variar esta regla general dando lugar a una aplicación retroactiva, ultractiva o retrospectiva de la norma, por lo que se deberá definir si hay lugar a la aplicación de alguno de dichos fenómenos, respecto de la mencionada ley.

El primero de estos fenómenos, esto es, la retroactividad, se configura cuando la norma expresamente permite su aplicación a situaciones de hecho ya consolidadas. Por regla general está prohibido que una ley regule situaciones jurídicas del pasado que ya se han definido o consolidado, en respeto de los principios de seguridad jurídica y buena fe[50], así como del derecho de propiedad.

Por otro lado, el fenómeno de la ultractividad consiste en que una norma sigue produciendo efectos jurídicos después de su derogatoria, es decir “se emplea la regla anterior para la protección de derechos adquiridos y expectativas legítimas de quienes desempeñaron ciertas conductas durante la vigencia de la norma derogada, no obstante existir una nueva que debería regir las situaciones que se configuren durante su período de eficacia por el principio de aplicación inmediata anteriormente expuesto”[51].

Ninguno de los anteriores efectos de la ley en el tiempo se aplica en el caso sub-judice. El último fenómeno, que por sus características es el que podría ser utilizado en el caso concreto, es el de la retrospectividad, que ocurre cuando se aplica una norma a una situación de hecho que ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia, pero que nunca consolidó la situación jurídica que de ella se deriva, “pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo alguno que permita su resolución en forma definitiva”[52].



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Este fenómeno se presenta cuando la norma regula situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia.

Para el caso de la modificación introducida al artículo 31 de la Ley 909 de 2004 por la Ley 1960 de 2019, se tiene que la situación de hecho respecto de la cual cabe hacer el análisis para determinar si hay o no una situación jurídica consolidada es la inclusión en la lista de elegibles. De esta forma, deberá diferenciarse, por un lado, la situación de quienes ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas y que, en virtud de ello tienen derecho a ser nombrados en los cargos convocados y, por el otro, la situación de aquellas personas que, estando en la lista de elegibles, su lugar en ellas excedía el número de plazas convocadas.

Como fue planteado en el capítulo anterior, la consolidación del derecho de quienes conforman una lista de elegibles “se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer”[53]. Así las cosas, las personas que ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas tienen un derecho subjetivo y adquirido a ser nombrados en período de prueba en el cargo para el cual concursaron, de suerte que respecto de ellos existe una situación jurídica consolidada que impide la aplicación de una nueva ley que afecte o altere dicha condición. Sin embargo, no ocurre lo mismo respecto de quienes ocuparon un lugar en la lista que excedía el número de vacantes a proveer, por cuanto estos aspirantes únicamente tienen una expectativa de ser nombrados, cuando quiera que, quienes los antecedan en la lista, se encuentren en alguna de las causales de retiro contenidas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004[54].

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.

Por último, se aclara que en este caso no se está haciendo una aplicación retroactiva de la norma respecto de los potenciales aspirantes que podrían presentarse a los concursos públicos de méritos para acceder a los cargos que ahora serán provistos con las listas de elegibles vigentes en aplicación de la nueva ley. En efecto, tanto la situación de quienes tienen derechos adquiridos como de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

quienes aún no han consolidado derecho alguno, están reservadas para las personas que conformaron las listas de elegibles vigentes al momento de expedición de la ley, de manera que el resto de la sociedad está sujeta a los cambios que pueda introducir la ley en cualquier tiempo, por cuanto, en esas personas indeterminadas no existe una situación jurídica consolidada ni en curso.

3.6.4. Respecto de la aplicación de la Ley 1960 de 2019 para del uso de las listas de elegibles expedidas con anterioridad al 27 de junio del año en cita, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió un criterio unificado el 1° de agosto de 2019, en el que, de manera enfática, estableció que la modificación establecida en dicha ley únicamente sería aplicable a los acuerdos de convocatoria aprobados después de su entrada en vigencia. No obstante, posteriormente, el pasado 20 de enero, la misma Comisión dejó sin efectos el primer criterio y estableció que “las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas 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, propósitos, 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.”[55].

3.6.5. En conclusión, con el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la mencionada ley respecto del uso de la lista de elegibles, hay lugar a su aplicación retrospectiva, por lo que el precedente de la Corte que limitaba, con base en la normativa vigente en ese momento, el uso de las listas de elegibles a las vacantes ofertadas en la convocatoria, ya no se encuentra vigente, por el cambio normativo producido. De manera que, para el caso de las personas que ocupan un lugar en una lista, pero no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, es posible aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles y ésta todavía se encuentre vigente.”

A la luz de esta jurisprudencia, se pueden hacer las siguientes precisiones en el sub examen:

1. Dentro del proceso de selección 436, la lista de elegible quedo en firme el 15 de enero de 2019 cuya vigencia es de dos años es decir hasta el 14 de enero de 2021; sin embargo, la expedición de la misma queda dentro del plazo que fijo la CNSC para el uso de listas en retrospectividad es decir antes del 27 de junio de 2019.

“las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

expedidas 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"

2. La lista de elegibles fue conformada por DOS (2) PERSONAS de acuerdo con la resolución

Página 1 de 3

RESOLUCIÓN No. CNSC - 20182120146065 DEL 17-10-2018

*"Por la cual se conforma la Lista de Elegibles para proveer una (1) vacante del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 62136, denominado **Profesional**, Grado 3, del Sistema General de Carrera del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-, ofertado a través de la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA"*

ARTÍCULO PRIMERO.- Conformar la Lista de Elegibles para proveer una (1) vacante del empleo de carrera denominado **Profesional, Grado 3**, del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-, ofertado a través de la Convocatoria N° 436 de 2017, bajo el código OPEC No. 62136, así:

Posición	Tipo Documento	Documento	Nombres	Apellidos	Puntaje
1	CC	65766111	DIANA ALEXANDRA	GARCÍA ANDRADE	74,77
2	CC	93152160	ARMANDO	ABRIL MONTAÑA	70,41

3. En cumplimiento de la exhortación del juzgado 12 administrativo de Bogotá requirió al SENA para que informara de las vacantes que existieran para ser proveídas utilizando la retrospectiva de las listas de la convocatoria 340 de 2018; hecho siguiente la comisión la CNSC autorizó el uso de listas, para los casos en que la vacante haya surgido durante la vigencia de la lista (como es el caso de la lista de elegibles adoptada a través de la Resolución No. 20182120146065 del 17-10-2018 para el empleo identificado con código OPEC No. 62136 en la cual el señor Armando Abril Montaña ocupó la posición No. 2).
4. Mediante oficio 2022RS001765 la CNSC informa al SENA lo siguiente: *"Así las cosas, esta Comisión Nacional efectuó el Estudio Técnico que da cuenta de la equivalencia entre empleos y; en consecuencia, se procede a acatar la orden judicial en los siguientes términos:
Se autoriza el uso de las listas de elegibles conformada s en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, en cumplimiento de la decisión judicial proferida por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, para proveer treinta y ocho (38) vacantes."*
5. En cumplimiento de lo anterior el SENA procedió a nombrar en periodo de prueba al señor ARMANDO ABRIL MONTAÑA dentro de la vacante de PROFESIONAL GRADO 3.
6. Dentro de la misma resolución se da por terminado el encargo de la señora CLARA INES PEÑA CARDENAS en la vacante precitada.

Revisados los hechos anteriores encuentra este despacho que de acuerdo con lo



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

establecido por la CNSC y lo mencionado por la Corte Constitucional en sentencia T-340-2020, para la aplicación de la retrospectiva en concursos de méritos la única regla vigente es que la lista sea expedida en el marco de los procesos de selección aprobados **con anterioridad al 27 de junio de 2019**, observando la concordancia del empleo con el ofertado (en caso de vacantes no incluidas en el proceso de selección); siendo lo anterior la lista donde está el señor ARMANDO ABRIL MONTAÑA data del 15 de enero de 2019, es decir cumple con el criterio fijado por la entidad para la aplicación de la retrospectiva.

Ahora bien, en cuanto a la estabilidad laboral invocada por la accionante este despacho encuentra que mediante sentencia T-156-2014 de la Corte Constitucional concluyó lo siguiente:

“3.2. La carrera administrativa es el mecanismo preferente para el acceso y la gestión de los empleos públicos, quien supere satisfactoriamente las etapas del concurso de méritos adquiere un derecho subjetivo de ingreso al empleo público, el cual es exigible tanto a la Administración como a los funcionarios públicos que están desempeñando el cargo ofertado en provisionalidad. Sobre esto, la Corte ha sostenido que los cargos en provisionalidad no pueden equipararse a los de carrera administrativa en cuanto a su vinculación y retiro. [26] Esto, en tanto existen marcadas diferencias entre los funcionarios inscritos en carrera administrativa y los funcionarios públicos provisionales.

En relación con los primeros, se trata de funcionarios que acceden a estos cargos mediante el concurso de méritos, por lo que su permanencia en el cargo implica mayor estabilidad al haber superado las etapas propias del concurso, lo que impide el retiro del cargo a partir de criterios meramente discrecionales. De ahí, que el acto administrativo por medio del cual se desvincula a un funcionario de carrera administrativa deba además de otros requisitos que debe cumplir, ser motivado para que la decisión sea ajustada a la Constitución. [27]

Por su parte, los funcionarios públicos que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica que el acto administrativo por medio del cual se efectúe su desvinculación debe estar motivado, es decir, debe contener las razones de la decisión, lo cual constituye una garantía mínima derivada, entre otros, del derecho fundamental al debido proceso y del principio de publicidad. [28]” (negritas de este despacho)

En este entendido encuentra este despacho que para el caso concreto la accionante se encuentra ocupando un cargo en provisionalidad, es decir su permanencia se encuentra limitada a la ocupación del mismo por parte de la persona que a través del concurso de méritos lo ocupe.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ahora bien, las listas de elegibles en firme sólo pueden ser modificadas por orden judicial, de acuerdo a lo establecido en la Sentencia T-049 del 11 de febrero de 2019, con ponencia de la H. M. Cristina Pardo Schlesinger, donde se precisó:

“Así las cosas, esta Sala estima que la acción de amparo es procedente pues al momento en que se interpuso no existía lista de elegibles ya que esta solo se conformó mientras se adelantaba la revisión al interior de la Corte Constitucional. Adicionalmente, la Corte Constitucional reconoce que la tutela procede pese a la existencia de lista de elegibles y que estas pueden ser modificadas en sede judicial por fraude o incumplimiento de los requisitos de la convocatoria o cuando su aplicación conlleve el desconocimiento de derechos fundamentales”.

En conclusión, la tutela no está llamada a prosperar por cuanto no se encuentra vulnerado derecho alguno de parte del SENA al nombrar al señor ARMANDO ABRIL MONTAÑA máxime cuando la aplicación de la lista donde el mismo se encuentra esta soportado legalmente y dicho concurso llegó a su conclusión de acuerdo con lo probado por la CNSC; adicional a lo antes expuesto, las listas de elegibles en firme y durante su vigencia, se tornan en actos administrativos que muy a pesar que afecten derechos plurales, también crean efectos de carácter particular para quienes conforman dicha lista de elegibles derechos que no pueden ser desconocidos, entre ellos ser nombrados en periodo de pruebas; ergo la accionante cuenta con otro mecanismo para hacer valer su derecho como lo es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en el cual puede solicitar medidas cautelares. Entre las cuales se tiene la suspensión de los respectivos actos administrativos.

Si bien se señala que esta acción se interpone para evitar la causación de un perjuicio irremediable, el despacho no advierte la configuración del mismo en el caso particular, dado que no se trata de un sujeto de especial protección constitucional y las afecciones de su salud (sicología y siquiatria) como ella bien lo menciona datan del año 2009 y no encuentran su raíz es la terminación de su vinculación provisional; en cuanto al mínimo vital de su señora madre, no está acreditado que su sustento solo provenga de parte de la accionante, y más aún el daño que se pretende evitar, ya se encuentra consumado dado que su nombramiento en provisionalidad ya cesó y el cargo que venía ocupando fue provisto en propiedad; acto administrativo que goza de presunción de legalidad que la actora debe desvirtuar en sede de lo contencioso administrativo. Y en todo caso la accionante no ha quedado desempleada y por lo tanto sigue gozando de ingresos para ella y su familia.

En consecuencia y en virtud de lo expuesto, EL JUZGADO TERCERO ORAL DE FAMILIA DE SANTA MARTA, ADMINISTRANDO JUSTICIA Y EN NOMBRE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

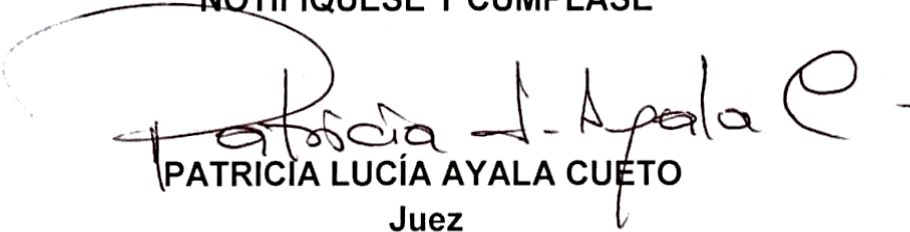
RESUELVE

PRIMERO - NIEGUESE por improcedente, el amparo constitucional de los derechos fundamentales invocados por la accionante, en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y el SENA, según lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO - NOTIFÍQUESE la presente decisión a las partes accionante, accionada y vinculados por el medio más expedito, conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO - Si el presente fallo no fuere impugnado, ENVÍESE el expediente a la Corte Constitucional en el término señalado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


PATRICIA LUCÍA AYALA CUETO
Juez