



REPÚBLICA DE COLOMBIA
 Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

FALLO DE ACCIÓN DE TUTELA							
FECHA	VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024)						
RADICADO	05001	31	05	017	2024	10115	00
PROCESO	TUTELA No.00101 de 2024						
ACCIONANTE	MONICA ROSA RAVE OSORIO						
APODERADO	EFRAIN ANOTNIO ARBOLEDA RUIZ						
ACCIONADA	<ul style="list-style-type: none"> • COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL CNSC • SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA- 						
PROVIDENCIA	SENTENCIA No.00215 de 2024						
TEMAS	TRABAJO, IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, PETICIÓN, DIGNIDAD HUMANA, GARANTÍA Y EFECTIVIDAD DE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POR PARTE DEL ESTADO ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS VÍA MÉRITO, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE, SEGURIDAD JURÍDICA, PRINCIPIO DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE LAS FORMAS						
DECISIÓN	NO TUTELA DERECHOS						

El apoderado de la señora MONICA ROSA RAVE OSORIO con C.C. 43.561.610, presentó en este Despacho judicial acción de tutela en contra de la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL CNSC y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA-, por considerar vulnerados los derechos al trabajo, derecho a la igualdad, al debido proceso, derecho de petición, dignidad humana, garantía y efectividad de la protección de los derechos por parte del estado acceso a cargos y funciones públicas vía mérito, así como a los principios de confianza legítima, buena fe, seguridad jurídica, principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas consagrados en la Carta Política.

Pretende el apoderado de la señora MONICA ROSA RAVE OSORIO, se tutelen sus derechos fundamentales invocados, al Derecho a la Igualdad, al Debido Proceso, al Trabajo, al acceso a cargos y Funciones públicas vía mérito, así como a los principios de Confianza Legítima, Buena Fe, Seguridad Pública y el Principio de Prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, de la accionante.

Solicito a La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), la aplicación de la lista de elegibles de la convocatoria 436 de 2017, para la vacante de INSTRUCTOR en el AREA DE PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL que actualmente se encuentra disponible con el IDP 716, que se proceda al nombramiento de la señora MÓNICA ROSA RAVE OSORIO en el cargo de INSTRUCTOR G12 código: 3010 número opec: 59870 IDP 716 AREA DE PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL, el cual se encuentra vacante, y además de cumplir con el perfil solicitado para este cargo, dando especialmente énfasis a que este perfil requiere de una formación que solo se realiza por el SENA y que la experiencia debe ser en el área de Pedagogía y didáctica de acuerdo a manual de funciones Sena y que ningún otro instructor grado 1 código 3010 en equivalencia puede ocupar por no cumplir con las especificaciones mencionadas.

Para fundar la anterior pretensión, que la señora MÓNICA ROSA RAVE OSORIO, aplicó para la convocatoria 436 de 2017 del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA al Nivel: instructor denominación: instructor grado: 1 código: 3010 número opec: 59870, siendo admitida y obteniendo un puntaje total de 84,21, en el cual mediante resolución No CNSC-20182120192775 del 24 de diciembre del año 2018 se dio a conocer los resultados de la vacante -ANEXO 1-, los cuales dieron como resultado la lista de elegibles con la siguiente puntuación y orden:

ARTÍCULO PRIMERO.- Conformar la Lista de Elegibles para proveer una (1) vacante del empleo de carrera denominado Instructor, Código 3010, Grado 1, del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA, ofertado a través de la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, bajo el código OPEC No. 59870, así:

Posición	Tipo doc	Documento	Nombres	Apellidos	Puntaje
1	CC	43085096	RUTH ELENA	MORALES RIOS	90.46
2	CC	70977481	MIGUEL ÁNGEL	MEDINA HERRERA	89.49
3	CC	43814298	ERICA	JIMÉNEZ GUTIÉRREZ	89.20
4	CC	43665192	LUZ ELENA	LOPEZ LONDOÑO	86.20
5	CC	43561610	MÓNICA ROSA	RAVE OSORIO	84.21

Que con base en lo anterior, y debido a que la accionante no ha sido nombrada, pese a tener las condiciones y requisitos para el cargo, como lo evidencio a continuación: a) es cierto que quien ocupó el primer Lugar fue la señora Ruth Elena Morales Ríos, obtiene la pensión el día primero (01) de marzo del año en curso. b) el segundo puesto lo ocupó el señor Miguel Ángel Medina Herrera, el cual fue nombrado en vacante adicional al empleo denominado instructor 3010 grado 1 en cumplimiento a una orden judicial. c) el tercer puesto de la lista de elegibles lo ocupó la señora Erica Jiménez Gutiérrez, de la cual no se conoce manifestación alguna de interés por la vacante, y finalmente la señora Luz Elena López Londoño quien ocupó el cuarto lugar, fue nombrada en vacante adicional al empleo denominado instructor 3010 grado 1 en la convocatoria AgroSena – Bilingüismo realizada en audiencia virtual el 13 de enero del 2020 para suplir los cargos que no se suplieron con la 436; así las cosas, haciendo uso de la lista de elegibles tal como lo establece la corte constitucional esta “deberá ser utilizada en estricto orden

descendente para proveer única y exclusivamente las vacantes que pudieren presentarse en los empleos que fueron ofertados como consecuencia del retiro del titular” siendo así, la señora Mónica Rosa Rave Osorio la persona con todos los derechos para ser nombrada en propiedad en el ÁREA PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL IDP 716, cargo que se encuentra vacante.

Que el día 8 de mayo del año 2024, se procedió a radicar DERECHO DE PETICIÓN –ANEXO 2 -por medio de los medios electrónicos que tienen disponibles la CNSC y EL SENA –ANEXO 3 Y 4 -, mediante los siguientes radicados respectivamente 2024RE094306 y Radicado No. 7-2024-152848 y NIS. 2024-01-204545 con la finalidad de solicitar información en cuanto a los nombramientos, procesos y aplicaciones que se han realizado en virtud de la convocatoria 436 de 2017. En el mencionado escrito solicité:

“PRIMERO: Solicito de manera respetuosa, se ordene al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) que MODIFIQUE la convocatoria 01 de marzo de 2024 la cual se realizó para las personas que se encontraran con derecho preferente, es de anotar que esta convocatoria se realizó de forma interna y a la fecha no se conoce manifestación de interés. En virtud de lo anterior solicito se modifique a una convocatoria abierta, para que así mi poderdante pueda hacer uso del derecho que le asiste por estar en la lista de elegibles 436 del año 2017, además de contar con la experiencia para el cargo, tener el perfil específico y ser sujeto de especial protección.

SEGUNDO: Solicito de manera respetuosa, se solicite al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), la aplicación de la lista de elegibles de la convocatoria 436 de 2017, para la vacante de INSTRUCTOR PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL que actualmente se encuentra disponible, y así, se proceda al nombramiento de la señora MÓNICA ROSA RAVE OSORIO en el cargo de INSTRUCTOR G12 PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL, el cual se encuentra vacante, toda vez, que cumple con el perfil solicitado para este cargo y quien ostentaba el cargo en provisionalidad en el año 2018 ANEXO 6

TERCERO: Que, en pro del debido proceso administrativo solicito mediante derecho de petición que, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) realice una visita al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) y revise el total de la Planta de personal del SENA para que identifique el total de los cargos No ofertados por el SENA en la convocatoria 436 de 2017 y que actualmente se encuentran vacantes, en provisionalidad y en encargo, para que los mismos sean provistos mediante uso de lista de elegibles para que se le de aplicación a la LEY 1960 de 2019.

CUARTO: Solicito se me dé un informe detallado de quienes y cuantas personas tienen el perfil de INSTRUCTOR G1 FORMADOR DE FORMADORES en el área de PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL.

QUINTO: Sírvase informar de manera, clara y de fondo, en ¿qué fase se encuentra la convocatoria del primero (1) de Marzo del 2024, y si agotaron en debida forma el procedimiento de esta?

SEXTO: solicito de manera respetuosa, que el derecho de petición instaurado por mi poderdante el día 11 de marzo del 2024 sea resuelto de forma clara, expresa, de fondo y en los términos establecidos en la ley 1755 de 2015.

SÉPTIMO: Solicito de manera respetuosa, que el presente derecho de petición sea resuelto de forma clara, expresa, de fondo y en los términos establecidos en la ley 1755 de 2015”.

Que las entidades proceden a emitir respuesta –ANEXO 5 Y 6 - de forma parcial a las peticiones, encontrando en ellas incoherencias, ambigüedades, falta de idoneidad y contradicciones en las respuestas brindadas, además evidenciando de manera notoria el desconocimiento y vulneración de los derechos fundamentales que le asisten a la accionante, en virtud de las siguientes circunstancias fácticas, las cuales procedemos a explicar seguidamente:

- a. Cabe mencionar, que el primer hecho discriminatorio y desigual que las entidades tuvieron hacia a la poderdante se vislumbra en la Convocatoria de Nombramientos Provisionales que se llevó a cabo durante los días 27, 28, y 29 de marzo de 2023, postulación que fue para la vacante del empleo denominado Instructor G01 (IDP 6034) ÁREA PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL, ubicado en el Centro de Servicios Empresariales y Turísticos de la Regional Santander. Convocatoria la cual, la accionante cumplía con todos los requisitos exigidos por esta vacante y con las condiciones requeridas para el cargo, además de presentar un muy buen puntaje frente a posibles participantes, sin embargo, a la poderdante al no obtener respuesta alguna de esta convocatoria instaura y radica el día 29 de marzo del año 2023 derecho de petición al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), indicando que pese de estar dentro de las fechas establecidas en el cronograma para la postulación y cumpliendo con los requisitos exigidos, además de estar en lista de elegibles de la convocatoria 436 del 2017 solicita que le proporcionen respuesta de los resultados de la misma o le fuere informada el procedimiento a seguir, es por ello que el día 20 de julio del año 2023 el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) responde lo siguiente:

“informó que este cargo debía retirarse de la oferta de la Convocatoria de Nombramientos Provisionales, ya que, en el proceso de encargos gestionado desde la Regional Santander, NO se tuvieron en cuenta a todos los empleados públicos con derechos de carrera del nivel Técnico que manifestaron interés para ocupar la vacante”

Nótese, desde este primer evento el error o la omisión en la cual incurrió el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) en la oferta de la convocatoria, al no cumplir con el protocolo y/o el debido procedimiento en el que se establecía en primera medida agotar el derecho preferente con respecto a los empleados públicos de carrera, generando consecuencias negativas y desconociéndose a mi poderdante su derecho a la posibilidad de ser elegida al cumplir con todos los requisitos exigidos para el perfil solicitado por esta convocatoria, considerando de que se trata a todas luces

de un error que se endilga a mi poderdante y no a quien en su momento reconocieron dicha omisión, toda vez, que de manera arbitraria retiraron la oferta de la convocatoria al mismo tiempo que deciden trasladar la vacante.

b. Seguidamente, y poniendo en conocimiento el otro hecho flagrante a la vulneración de los derechos fundamentales en los que incurre la CNSC Y SENA hacia mi poderdante, se da en razón a la Convocatoria 01 Marzo de 2024, para la vacante de INSTRUCTOR formador de formadores del ÁREAPEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL IDP 716, en razón a que la señora RUTH ELENA MORALES RÍOS ocupó este cargo en el año 2019, pero se desvinculó de este, por haber cumplido con las condiciones para obtener su pensión, motivo por el cual el cargo se encuentra vacante actualmente, Cabe destacar, que el procedimiento para esta vacante ha surtido los pasos correspondientes, esto es, la postulación de manera interna para las personas en carrera administrativa que deseen optar por el cargo, sin embargo, a la fecha no se conoce Manifestación de Interés para el cargo, por personas calificadas con respecto a la presente convocatoria, sin embargo, a pesar de lo anterior para esta convocatoria mi poderdante no ha tenido la posibilidad de participar y aplicar, toda vez, que esta convocatoria 1 marzo de 2024 ha sido para las personas que se encuentran vinculadas en carrera administrativa y no ha sido una convocatoria abierta, a sabiendas, que la poderdante la señora MÓNICA ROSA RAVE OSORIO, cumple con las particularidades académicas y experiencia del perfil de la vacante exigidos, los cuales son: FORMADOR DE FORMADORES en el área de Pedagogía y Didáctica, en ese mismo sentido, tiene el derechos por pertenecer a la lista de elegibles 436 de 2017. Es importante resaltar en este punto que, la señora MÓNICA ROSA RAVE OSORIO tenía en provisionalidad en el año 2018 este cargo y que los elegibles con mejor puntaje que la poderdante de la lista 436 de 2017 no se han postulado a la convocatoria 1 de 2024 por los eventos que se procedió a explicar en el segundo hecho del presente escrito, siendo así, la actora la persona que sigue en la lista de elegibles.

Que la respuesta emitida por la CNSC carece de idoneidad, debido a que la respuesta contiene extractos que no corresponden a situaciones presentadas en el derecho de petición radicado, tal como se puede observar, en un apartado de la respuesta de la CNSC el cual va dirigido al señor SEBASTIÁN (persona totalmente ajena a este proceso) y además establecen que la petición fue radicada a través de la Alcaldía de Envigado.

Asunto: Respuesta solicitud información Convocatoria Interna
Referencia: Radicado Nro. 2024RE094306 del 09 de mayo de 2024

Respetado señor Sebastián,

La Comisión Nacional del Servicio Civil recibió comunicación radicada con el número citado en la referencia, a través de la cual usted interpuso petición ante la Alcaldía de Envigado y donde le solicitó a dicha entidad lo siguiente: "(...) se modifique la Convocatoria 01 de 2024, es de anotar que la

Por su parte el SENA en su pronunciamiento manifiesta que:

Respuesta: La Convocatoria 01 de 2024 se llevó a cabo cumpliendo las disposiciones establecidas en las normas vigentes sobre derecho preferente, tal cual reza el artículo 24 de la ley 909 de 2004, por tanto, al no contrariarse el compendio normativo existente, no habría lugar a realizar modificación alguna, esto tal cual se puede evidenciar en el marco de los nombramientos por encargo:

Que el SENA le ha garantizado a la accionante, las condiciones laborales por ser sujeto de fuero de salud, en razón de ser diagnosticada con cáncer de tiroides el día 28 de diciembre del año 2020, por otro lado, le han vulnerado los derechos fundamentales de igualdad frente a las convocatorias en las que ha aplicado la señora MÓNICA ROSA RAVE OSORIO, y especialmente frente a la convocatoria 1 de 2024, debido a que ella adquirió el derecho de ser elegida y nombrada en virtud de la convocatoria 436 de 2017, más aún cuando se tienen pruebas de que la convocatoria no se ha vencido, por el contrario se han seguido nombrado personas de esa lista en el año 2024.

PRUEBAS:

La parte accionante anexa con su escrito:

. - Copia de la Resolución lista de elegibles, derecho de petición CNSC y Sena, constancia de radicado CNSC, Constancia de traslado de petición al Sena, Copia de la respuesta Sena, Copia de la respuesta CNSC, Resolución provisionalidad 2018, resoluciones de nombramientos posteriores, Retiro vacante Postulación 2023, Historia Clínica, Respuesta Sena protección especial, Certificados Académicos área pedagogía y didáctica para la formación profesional, Certificados Laborales área, Manual de funciones SENA área pedagogía y didáctica para la formación profesional (Área específica del cargo en la página 2409 a 2412, copia de la cédula de ciudadanía). (fls.34/806).

TRÁMITE Y RÉPLICA:

El 16 de julio de 2024, se admite la presente acción de tutela y se ordenó notificar a todas las partes de la presente acción de tutela, en la fecha antes relacionada se procedió a la notificación a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y al Servicio Nacional de Aprendizaje -Sena_, enterándolos que tenían el término de dos (02) días para pronunciarse al respecto, e igualmente ordenando imprimirle el trámite establecido para esta clase de acciones.

A folios 809/814, reposa la notificación de la admisión de la acción de tutela por correo electrónico a las entidades accionadas. Notificada la acción de tutela conforme las previsiones de los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, se le concedió un término de DOS (02) DÍAS a las accionadas para rendir los informes del caso.

En los archivos 05 y 08, la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC, dio respuesta al requerimiento que le hiciera el despacho por medio de apoderado judicial el cual expone:

*“...Frente a las pretensiones desde ya se afirma que no existe vulneración alguna de la CNSC frente a los derechos de la accionante pues su inconformidad es frente a la autorización de la lista de elegibles con No. de **OPEC 59870**, donde no resulta razonable hacer uso de la lista de elegibles, toda vez que **sobre el acto administrativo mediante el cual se conformó la lista de elegibles acaeció la pérdida de ejecutoria**, así como por cuanto durante la vigencia de la lista no se encontró solicitud de autorización de uso de la lista para proveer vacante que le favoreciera de conformidad con lo reportado con la entidad.*

Consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO se comprobó que en el marco de la Convocatoria No. 436 de 2017 – SENA se ofertó, una (1) vacante para proveer el empleo denominado OPEC No. 59870, denominado Instructor, Código 3010, Grado 1, del Sistema General de Carrera del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA. Agotadas las fases del concurso mediante Resolución Nro. CNSC-20182120192775 DEL 24 del diciembre de 2018, se conformó Lista de Elegibles para proveer la vacante ofertada, lista que estuvo vigente hasta el 14 enero de 2021.

Consultado el Banco Nacional de Lista de Elegibles se evidenció que durante la vigencia de la lista, el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA no reportó movilidad de la lista, entendida la movilidad en el marco del uso de las listas como la novedad que se genera sobre la lista de Elegibles, por la expedición de un acto administrativo que dispone la derogatoria o revocatoria sobre el acto administrativo de nombramiento de un elegible, o la expedición de un acto administrativo que declara la vacancia definitiva de un empleo por configurarse una de las causales de retiro establecidas en la Artículo 41 de la Ley 909 de 2004, de quien ocupase posición meritosa de conformidad con el número de vacantes ofertadas. Por lo tanto, la vacante ofertada se encuentra provista con el elegible que ocupó posición meritosa.

Lo atinente al estado actual de las vacantes definitivas habrá de ser resuelta por la entidad nominadora, toda vez que dicha información es del resorte exclusivo de la misma, como quiera que la administración de éstas constituye

información institucional propia de cada entidad, sujeta a la variación y movilidad que pueda presentar la planta de personal, sin que para esto deba mediar actuación alguna por parte de esta Comisión Nacional, careciendo así de competencia para dar respuesta a dicha solicitud.

Consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad el Mérito y la Oportunidad – SIMO, se constató que, durante la vigencia de la lista, el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA. reportó la existencia de vacante definitiva alguna susceptible de ser provista con la lista de marras, Por lo tanto, se autorizó la lista con el elegible ubicado en la posición 2.

Consultado el Banco Nacional de Lista de Elegibles se corroboró que la señora MONICA ROSA RAVE OSORIO ocupó la posición seis (6), en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC- 20182120192775 del 24 del diciembre de 2018, en consecuencia, no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

Es por esto por lo que se encuentra sujeta no solo a la vigencia si no al tránsito habitual de las listas de elegibles cuya movilidad pende de las situaciones administrativas que pueden ocasionar la generación de vacantes definitivas en la entidad.

Corolario en el caso sub examine no resulta razonable hacer uso de la lista de elegibles, toda vez que sobre el acto administrativo mediante el cual se conformó la lista de elegibles acaeció la pérdida de ejecutoria, así como por cuanto durante la vigencia de la lista no se encontró solicitud de autorización de uso de la lista para proveer vacante que le favoreciera de conformidad con lo reportado con la entidad...”

A folios 823/838, archivo 06 y 07, la entidad accionada SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA-da respuesta a la acción de tutela y expone.

“...Corolario en el caso sub examine no resulta razonable hacer uso de la lista de elegibles, toda vez que sobre el acto administrativo mediante el cual se conformó la lista de elegibles acaeció la pérdida de ejecutoria, así como por cuanto durante la vigencia de la lista no se encontró solicitud de autorización de uso de la lista para proveer vacante que le favoreciera de conformidad con lo reportado con la entidad con los correos electrónicos correspondiente.

Frente al caso de la señora RUTH ELENA MORALES RIOS, la funcionaria laboró en la entidad hasta el 29 FEBRERO 2024, por cuanto la IDP 716 se encuentra vacante desde la referida fecha, la cual es posterior a la fecha de vencimiento de la Lista de Elegibles OPC 59870 (15 de enero de 2021), la vacante ya fue reportada ante la CNSC con el fin que si es el caso, autorice para uso de listas para la Convocatoria Nación 2020-2.

(...)

B. CONTEXTO DE LA CONVOCATORIA NO. 436 DE 2017 Y EXPEDICIÓN DE LISTAS DE ELEGIBLES.

La Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, apertura la Convocatoria 436 de 2017, para proveer definitivamente los empleos vacantes del personal perteneciente al sistema general de carrera administrativa del SENA. Las reglas de este concurso de méritos se dispusieron en el Acuerdo No

20171000000116 del 24 de julio de 2017.

Dentro del proceso de selección, el SENA reportó **UNA (1) vacante** del empleo denominado **INSTRUCTOR – AREA TEMATICA PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL**. Esta vacante se ofertó en la Convocatoria No. 436 de 2017 con el código **OPEC 59870**.

De acuerdo con los resultados de las pruebas aplicadas en el proceso, la CNSC en estricto **orden de mérito, mediante la Resolución No CNSC – 20182120192775 del 24 de diciembre de 2018** conformó la lista de elegibles para proveer UNA (1) vacante del empleo de carrera administrativa identificado con el código **OPEC No 59870 denominado INSTRUCTOR – AREA TEMATICA PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL**.

De conformidad con la parte resolutive del citado acto administrativo, proferido por la CNSC, en el artículo primero, la lista de elegibles se conformó con 5 **ciudadanos**, encontrándose entre ellos la accionante en el último puesto, con un puntaje de **84.21**

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Conformar la Lista de Elegibles para proveer una (1) vacante del empleo de carrera denominado **Instructor**, Código **3010**, Grado **1**, del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA, ofertado a través de la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, bajo el código OPEC No. **59870**, así:

Posición	Tipo doc	Documento	Nombres	Apellidos	Puntaje
1	CC	43085096	RUTH ELENA	MORALES RIOS	90.46
2	CC	70977481	MIGUEL ÁNGEL	MEDINA HERRERA	89.49
3	CC	43814298	ERICA	JIMÉNEZ GUTIÉRREZ	89.20
4	CC	43665192	LUZ ELENA	LOPEZ LONDOÑO	86.20
5	CC	43561610	MONICA ROSA	RAVE OSORIO	84.21

Dando cumplimiento a lo previsto en el Acuerdo de la Convocatoria y el Acuerdo No. 562 de 2016 de la CNSC (norma aplicable a la Convocatoria No. 436 de 2017), **la única VACANTE ofertada con el código OPEC 58970, fue provista por RUTH MORALES, quien ocupó la mejor posición meritoria de la lista, por lo que el accionante no alcanzó la posición meritoria para ser vinculada a la Entidad.**

Dando cumplimiento a lo previsto en el Acuerdo de la Convocatoria y el Acuerdo No. 562 de 2016 de la CNSC (norma aplicable a la Convocatoria No. 436 de 2017), la única VACANTE ofertada con el código OPEC 58970, fue provista por RUTH MORALES, quien ocupó la mejor posición meritoria de la lista, por lo que el accionante no alcanzó la posición meritoria para ser vinculada a la Entidad.

La lista de elegibles de la OPEC 59870 se venció el 15 de enero de 2021.

Fecha vencimiento de la lista

15 ene. 2021

Se precisa que todas las respuestas a los derechos de petición brindados por el SENA han atendido de fondo, clara y concreta las peticiones presentadas por la accionante.

Con la expedición del Criterio Unificado del 16 de enero de 2020, la CNSC estableció los parámetros para el uso de las listas de elegibles conformadas dentro de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, en aras de realizar la provisión de aquellas vacantes definitivas que no hicieron parte de la oferta pública de empleos. Por tal razón, este Criterio Unificado es aplicable a las listas de elegibles constituidas dentro la Convocatoria No. 436 de 2017, ya que este proceso inició el 24 de julio de 2017 con la expedición del Acuerdo No. 20171000000116 de 2017. Sobre el particular, el Criterio Unificado, señala:

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

(...)

Por tal razón, para determinar la equivalencia de una vacante respecto a un empleo ofertado en la Convocatoria No. 436 de 2017 es necesario considerar los siguientes parámetros:

- 4) Que la vacante corresponda al mismo nivel jerárquico que la OPEC ofertada en la Convocatoria No. 436 de 2017.
- 5) Que tanto la vacante de la planta de personal como el empleo ofertado tengan el mismo grado salarial.
- 6) El propósito, funciones, competencias, requisitos de estudio y requisitos de experiencia de la vacante definitiva deben coincidir con la OPEC ofertada en la Convocatoria No. 436 de 2017.

Bajo este entendido, el perfil de la vacante debe coincidir con el de la OPEC reportada en la Convocatoria No. 436 de 2017, ya que la Resolución No. 1458 de 2017 “Por la cual se actualiza el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA” dispone las funciones y requisitos de experiencia y formación académica propias de todos los empleos, las cuales están encaminadas a desarrollar un proceso administrativo o área temática específicos y únicos. Por consiguiente, a través de los oficios Nros. 20213201737902 y 2021RE018008 de 2021, se formalizó ante la CNSC de las vacantes definitivas objeto de provisión a partir de los usos de listas de elegibles.

En el caso que nos ocupa, el accionante tiene otros medios de defensa judicial contra las decisiones tomadas por el SENA o la CNSC, las cuales se expresan en actos administrativos y que el mismo aporte como prueba con el escrito de tutela, por lo cual debería demandar dichas decisiones, en este caso la acción judicial corresponde a los medios de control en la jurisdicción contenciosa administrativa, establecidos en la Ley 1437 de 2011.

Así mismo, cuenta con la posibilidad de solicitar ante la jurisdicción contenciosa administrativa como medida cautelar la suspensión de los actos administrativos que considera fueron ilegales o

inconstitucionales.

Es de anotar que el accionante, pese a que invoca la procedencia de la tutela con la finalidad de evitar un perjuicio irremediable, no solicitó una protección transitoria, ni probó o se esforzó por aportar algún material probatorio para demostrar que en este caso hay algún perjuicio irremediable que se deba tutelar...”

Por lo que, prelucidos todos los términos, sin otro que agotar, lo procedente es decidir de fondo, lo que se hará con fundamento en las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PROBLEMA JURÍDICO: Establecer la viabilidad de ordenar la provisión del empleo en carrera administrativa identificada con el código OPEC N°.59870, Denominado, INSTRUCTOR – AREA TEMATICA PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL, vacante ofertada en la Convocatoria No. 436 de 2017 con el código OPEC 59870 y mediante la Resolución No CNSC – 20182120192775 del 24 de diciembre de 2018 conformó la lista de elegibles para proveer UNA (1) vacante del empleo de carrera administrativa identificado con el código OPEC No 59870 denominado INSTRUCTOR – AREA TEMATICA PEDAGOGÍA Y DIDÁCTICA PARA LA FORMACIÓN PROFESIONAL.

TEMAS A TRATAR

- 1.- Requisito procedencia Acción De Tutela.
- 2.- Procedencia excepcional de la tutela contra actos administrativos que reglamentan un concurso d méritos.
- 3.- Caso Concreto.

1. Requisitos procedencia de la acción de tutela:

De acuerdo a lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, para el ejercicio de la acción de tutela se deben acreditar unos requisitos que permitan establecer su procedencia para resolver el problema jurídico puesto en conocimiento del juez constitucional. Adicionalmente es extensa el análisis jurisprudencial de estos tres requisitos, como se indicó en la sentencia T 219 del 5 junio de 2018, así se indicó:

- (i) la legitimación en la causa por activa: El artículo 86 de la Constitución Política[36] establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de directamente o a través de un representante que actúe en su

nombre. En la presente acción se cumple, toda vez que quien interpone la acción de tutela accionante que se encuentra afectado.

- (ii) *Legitimación por pasiva*: El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991[39] establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto, particularmente, las hipótesis se encuentran plasmadas en el artículo 42. Requisito que se evidencia dentro de la presente acción, pues está dirigida en contra del Municipio de Medellín, lugar donde manifiesta el accionante presta sus servicios.
- (iii) la inmediatez: el principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de esta Corte. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tornaría a la acción es improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

Lo cual también se cumple en el caso de autos, en atención a que la expedición del decreto 1371 de 2019 es del 22 julio de 2019 y la acción de tutela es del 16 agosto de 2019

Lo cual también se cumple en el caso de autos, en atención a que la expedición del decreto 1371 de 2019 es del 22 julio de 2019 y la acción de tutela es del 16 agosto de 2019.

2. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA DE CONCURSO DE MÉRITOS

El principio de subsidiariedad de la acción de tutela se enmarca en el artículo 86 de la Constitución Nacional y se reitera en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991. Su alcance ha sido desarrollado ampliamente por la Corte Constitucional, aclarando la configuración de sus excepciones en los siguientes casos:

- Cuando los mecanismos ordinarios de protección de los derechos no son **idóneos** para predicar amparo integral.
- Cuando los mecanismos ordinarios de protección de los derechos no son **expeditos** para evitar la configuración del perjuicio irremediable.

Incluso en la sentencia SU 961 de 1999 la Corte Constitucional advirtió que en cada caso concreto el funcionario judicial debe analizar la eficacia de los mecanismos ordinarios de amparo de los derechos, según las circunstancias demostradas. En el evento de falta de idoneidad, es procedente el amparo constitucional definitivo, y en el evento de no ser expedito, es viable el amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, debiendo la parte interesada acudir ante el Juez Natural dentro de los 4 meses siguientes.

Sin embargo, en materia de concursos de méritos, la H. Corte Constitucional ha considerado la falta de idoneidad del medio de control ante la jurisdicción contencioso administrativa para la protección integral de los derechos a la igualdad, debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos. Sobre el particular, en la sentencia SU-613 de 2002 se expuso lo siguiente:

“(...) Existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos.”

En el mismo sentido axiológico, la H. Corte Constitucional reflexionó lo siguiente en la sentencia SU-913 de 2009:

“Sin embargo, la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aún existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede “desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto”^[25], en aquellos casos en que el mecanismo alterno no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.

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

3. Caso Concreto

Frente al presente caso se tiene que, la señora MONICA ROSA RAVE OSORIO, concurso para el cargo denominado Instructor, código 3010, grado 1° del servicio Nacional de Aprendizaje -Sena-, ofertado a través de la convocatoria N°.436 de 2017, el cual paso el examen quedando en el quinto puesto, en la lista de elegibles de la Resolución N°. CNSN- – 20182120192775 del 24 de diciembre de 2018, emitida por la COMISION NACIONAL DESERVICIO CIVIL. La accionante afirma que, en el SENA, existe la vacante para el cargo que ella concurso pero que este no la ha

reportado, y ha solicitado por medio de derecho de petición su nombramiento a lo cual dicha entidad se lo ha negado.

Se advierte que a la accionante el SENA, le ha garantizado las condiciones laborales por ser sujeto de fuero de salud, en razón de ser diagnosticada con cáncer de tiroides el día 28 de diciembre del año 2020.

El SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA- manifiesta que, dando cumplimiento a lo previsto en el Acuerdo de la Convocatoria y el Acuerdo No. 562 de 2016 de la CNSC (norma aplicable a la Convocatoria No. 436 de 2017), la única VACANTE ofertada con el código OPEC 58970, fue provista por RUTH MORALES, quien ocupó la mejor posición meritoria de la lista, por lo que el accionante no alcanzó la posición meritoria para ser vinculada a la Entidad.

Que la señora RUTH ELENA MORALES RIOS, laboró en la entidad hasta el 29 FEBRERO 2024, por cuanto la IDP 716 se encuentra vacante desde la referida fecha, la cual es posterior a la fecha de vencimiento de la Lista de Elegibles OPC 59870 (15 de enero de 2021), la vacante ya fue reportada ante la CNSC con el fin que si es el caso, autorice para uso de listas para la Convocatoria Nación 2020-2.

Que la Corte limita el uso de las listas siempre y cuando se cumplan unos presupuestos que en orden seria que la lista se encuentre vigente, que se cumplan unos supuestos para ser nombrado y es que el reporte de las vacantes se haga ante la CNSC por parte del SENA, y luego conforme al estudio técnico el empleo sea mismo empleo, sin embargo, el primer requisito en el presente caso no se cumple pues la lista de elegibles para el empleo 59870 de la Convocatoria No. 436 de 2017 – SENA ya no se encuentra vigente.

Que la lista de elegibles de la **OPEC 59870**, de la Convocatoria No. 436 de 2017 – SENA se ofertó, una (1) vacante para proveer el empleo denominado OPEC No. 59870, denominado Instructor, Código 3010, Grado 1, del Sistema General de Carrera del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA. Agotadas las fases del concurso mediante Resolución Nro. CNSC- 20182120192775 DEL 24 del diciembre de 2018, se conformó Lista de Elegibles para proveer la vacante ofertada, **lista que estuvo vigente hasta el 14 enero de 2021**. (Negrilla del despacho)

Refiere esta entidad que, mediante oficios de los oficios Nros. 20213201737902 y 2021RE018008 de 2021, se formalizó ante la CNSC de las vacantes definitivas objeto de provisión a partir de los usos de listas de elegibles.

Así mismo, la Comisión Nacional del Servicio Civil expone que, consultado el Banco Nacional de Lista de Elegibles se corroboró que la señora MONICA ROSA

RAVE OSORIO ocupó la posición seis (6), en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC- 20182120192775 del 24 del diciembre de 2018, en consecuencia, no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritosa en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

Que no resulta razonable hacer uso de la lista de elegibles, toda vez que sobre el acto administrativo mediante el cual se conformó la lista de elegibles acaeció la pérdida de ejecutoria, así como por cuanto durante la vigencia de la lista no se encontró solicitud de autorización de uso de la lista para proveer vacante que le favoreciera de conformidad con lo reportado con la entidad.

Conforme a lo anterior, no se puede dar aplicación a la lista de elegibles para proveer vacantes ofertadas en la convocatoria 436 de 2017, toda vez, que la lista de elegibles para proveer la vacante ofertada, **estuvo vigente hasta el 14 enero de 2021.**(negrilla del despacho)

En consecuencia, se declara improcedente la Tutela, indicándole a la accionante que para controvertir la legalidad del citado acto administrativo, puede acudir a los mecanismos de defensa judicial idóneos consagrados en el ordenamiento jurídico, haciendo uso de las acciones pertinentes ante la Jurisdicción de la Contencioso Administrativo, no se advierte la ocurrencia de un perjuicio irremediable, con las características de inminencia y gravedad, que amerite la intervención del Juez Constitucional.

Esta sentencia se notificará a las partes conforme lo establece el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Si la presente providencia no fuere impugnada dentro del término de TRES (03) días señalado en el artículo 31 del Decreto 2561 de 1991, por la Secretaría se enviarán las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Por lo expuesto, el **JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, en nombre del pueblo y por mandato constitucional,

FALLA:

PRIMERO. DENEGAR la tutela de los derechos de invocados en la presente acción impetrada por el apoderado de la señora **MONICA ROSA RAVE OSORIO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 43.561.610, en contra de la **COMISION**

NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA- conforme a las motivaciones que se expusieron en esta providencia.

SEGUNDO. NOTIFICAR la presente decisión a los intervinientes por el medio más ágil y expedito, de no lograrse personalmente.

TERCERO. Si la presente providencia NO FUERE IMPUGNADA dentro del término de TRES (03) días señalado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, por la Secretaría SE ENVIARÁN las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO. ARCHIVAR definitivamente una vez devuelto sin haber sido objeto de revisión, previa desanotación del registro.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GIMENA MARCELA LOPERA RESTREPO

JUEZ

Firmado Por:
Gimena Marcela Lopera Restrepo
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 017
Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c46366597d5acd09784d4a2c42ca00f1e437f7dad59347cff8dbdb6f4b6e00c3**

Documento generado en 25/07/2024 03:43:00 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>