

Sentencia T-151/22

ACCION DE TUTELA EN CONCURSO DE MERITOS-Procedencia excepcional cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para evitar un perjuicio irremediable

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no cumplir con requisito de la inmediatez

(...) no se logró verificar el cumplimiento del requisito de inmediatez, en razón a que, los accionantes no manifestaron motivo alguno que justificara su inactividad en el periodo de tiempo de 9 a 12 meses que transcurrió entre la firmeza de sus respectivas listas de elegibles y la interposición de sus acciones de tutela.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS EN CONCURSO DE MÉRITOS-Improcedencia del amparo por incumplir requisito de subsidiariedad

(...) la acción de tutela (...) no cumple el requisito de subsidiariedad, en la medida en que los tutelantes cuentan con otro mecanismo idóneo y eficaz de defensa judicial para hacer efectivas sus pretensiones ante el juez de lo contencioso administrativo.

Acción de tutela interpuesta por Paola Andrea Hernández Duarte y otros contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Servicio Nacional de Aprendizaje.

Magistrado ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá D.C., tres (3) de mayo de dos mil veintidós (2022)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Paola Andrea Meneses Mosquera y los Magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

A. LA DEMANDA DE TUTELA

1. Entre octubre y diciembre de 2019¹, Paola Andrea Hernández Duarte, Adriana Salamanca Viancha, José Gregorio Gómez Martínez, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, José Dirley Cardona Zapata, James Algiro Rodríguez Muriel, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortes Leño, actuando en nombre propio, interpusieron acción de tutela contra la Comisión Nacional del Servicio Civil (en adelante, "CNSC") y el Servicio Nacional de Aprendizaje (en adelante, "SENA"), al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, igualdad, trabajo, debido proceso administrativo y acceso a cargos y funciones públicas pues, a pesar de haber concursado de acuerdo a la convocatoria 436 de 2017² para ocupar cargos en el SENA y haber integrado las respectivas listas de elegibles, no fueron tenidos en cuenta para proveer cargos análogos pero distintos a aquellos para los que concursaron, cuyas convocatorias fueron declaradas desiertas.

1. Como pretensiones principales, los accionantes solicitaron que se conceda el amparo de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados y, en consecuencia, se ordene al (i) SENA crear y conformar el Banco Nacional de Listas de Elegibles para la convocatoria 436 de 2017, según el acuerdo No. 562 de 2016 de la CNSC³; (ii) se proceda a realizar el estudio y similitud funcional de todos los cargos declarados desiertos de la convocatoria 436 de 2017, con el fin de materializar los respectivos nombramientos haciendo uso de la lista de elegibles. Por último, indicaron que, de cumplir con la similitud funcional y estar en la lista mencionada, (iii) sean nombrados en periodo de prueba en los empleos correspondientes.

A. HECHOS RELEVANTES

1. Paola Andrea Hernández Duarte, Adriana Salamanca Viancha, José Gregorio Gómez Martínez, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, José Dirley Cardona Zapata, James Algiro Rodríguez Muriel, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortés Leña relataron que superaron las diferentes etapas de la convocatoria 436 de 2017 y, aunque no ocuparon las posiciones para ser nombrados en los cargos a proveer, sí integraron las listas de elegibles de las respectivas OPEC a las que concursaron, así:

Accionante

N° de OPEC y denominación del cargo

Resolución que conformó la lista de elegibles y firmeza de la misma

Posición y puntaje

Paola Andrea Hernández Duarte⁴

N° OPEC: 63930

Denominación: Instructor, Código 3010, Grado 1.

Fecha y número de Resolución: N° CNSC - 20182120186425 del 24 de diciembre de 2018

Vacantes a proveer: 1.

Fecha de la firmeza: 15 de enero de 2019⁵

Posición: 2

Puntaje: 80.47

Adriana Salamanca Viancha⁶

N° OPEC: 58667

Denominación: Instructor, Código 3010, Grado 1.

Fecha y número de Resolución: N° CNSC - 20192120005215 del 30 de enero de 2019

Vacantes a proveer: 1.

Fecha de la firmeza: 14 de febrero de 20197

Posición: 3

Puntaje: 72.90

José Gregorio Gómez Martínez8

N° OPEC: 62116

Denominación: Profesional, Grado 2.

Fecha y número de Resolución: N° CNSC - 20182120151455 del 17 de octubre de 2018

Vacantes a proveer: 1

Fecha de la firmeza: 28 de noviembre de 20189

Posición: 3

Puntaje: 59.43

Edwin Jhoan Ramírez Mayorga10

N° OPEC: 58458

Denominación: Instructor, Código 3010, Grado 01.

Fecha y número de Resolución: N° CNSC - 20182120178335 del 24 de diciembre de 2018

Vacantes a proveer: 3

Fecha de la firmeza: 15 de enero de 201911

Posición: 4

Puntaje: 71.00

José Dirley Cardona Zapata12

N° OPEC: 59612

Denominación: Instructor, Código 3010, Grado 1.

Fecha y número de Resolución: N° CNSC - 20182120189385 del 24 de diciembre de 2018

Vacantes a proveer: 1

Fecha de la firmeza: 15 de enero de 201913

Posición: 4

Puntaje: 67.25

James Algiro Rodríguez Muriel14

N° OPEC: 58434

Denominación: Instructor, Código 3010, Grado 1.

Fecha y número de resolución: N° CNSC - 20182120186965 del 24 de diciembre 2018

Vacantes a proveer: 2

Fecha de la firmeza: 15 de enero de 201915

Posición: 3

Puntaje: 86.09

Sonia Milena Moreno Reina16

N° OPEC: 60225

Denominación: Instructor, Código 3010, Grado 1.

Fecha y número de Resolución: N° CNSC - 20182120180985 del 24 de diciembre de 2018

Vacantes a proveer: 1

Fecha de la firmeza: 15 de enero de 2019

Posición: 2

Puntaje: 70.54

María Soledad Cortés Leñaño

N° OPEC: 58632

Denominación: Instructor, Código 3010, Grado 1.

Fecha y número de Resolución: N° CNSC - 20182120181235 del 24 de diciembre de 2018

Vacantes a proveer: 14

Fecha de la firmeza: 15 de enero de 2019

Posición: 19

Puntaje: 72.19

1. Los accionantes afirmaron que, entre marzo y mayo de 2019, presentaron peticiones a la CNSC y el SENA solicitando información de las vacantes declaradas desiertas y ser nombrados en las mismas²⁰, a lo que, las entidades accionadas manifestaron que “para los empleos declarados desiertos deb[ía] realizarse un nuevo proceso de selección específico”²¹, pues “las listas de elegibles conformadas para los empleos de carrera administrativa, una vez culminado un proceso de selección, pueden usarse para proveer aquellas vacantes que se generen en los empleos inicialmente convocados, posibilidad que se mantiene por el tiempo de su vigencia (dos años) (...) [e]n este orden, se precisa que las Listas de Elegibles se conforman por empleo, por lo que la CNSC, una vez culmina el proceso de selección y se realizan los nombramientos en período de prueba, no reagrupa o integra listas de orden departamental o listas generales que incluyan a los elegibles que en su oportunidad no alcanzaron el orden de elegibilidad necesario para acceder a una de las vacantes ofertadas (...)”²².

1. Al respecto, señalaron los tutelantes que la CNSC y el SENA “fragmentaron los empleos en 1926 OPEC a pesar de que varias de las mismas presentaban similitud funcional al tener el mismo salario, funciones, requisitos de estudio, experiencia y misma prueba funcional y de conocimientos, lo que conllevó a que en las listas algunos concursantes con puntajes definitivos muy bajos quedarán nombrados y en otras listas concursantes con puntajes altos no fueran nombrados (...)”²³.

1. Por ello y, conforme a lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 909 de 2004²⁴; los artículos 325, 17 al 2226, 2427 y 2828 del Acuerdo 562 de 2016 de la CNSC; y fallos de tutela de otros concursante en similares circunstancias²⁹, los accionantes consideraron vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, igualdad, trabajo, debido proceso administrativo y acceso a cargos y funciones públicas, pues afirmaron que la CNSC y el SENA debían “(...) RECOMPONER LAS LISTAS DE ELEGIBLES, (...) CREAR EL BANCO NACIONAL DE

LISTAS DE ELEGIBLES Y (...) HACER USO DE LA LISTA [D]E ELEGIBLES CON LOS CARGOS DECLARADOS DESIERTOS Y CON LOS CARGOS TEMPORALES (...)”³⁰.

1. Aunado a lo anterior, 6 de los 8 accionantes sustentaron la presunta violación de sus derechos fundamentales en circunstancias personales y laborales relacionadas con la calidad de madres y padres cabeza de familia, el diagnóstico de enfermedades y la experiencia de varios años como contratistas o en ejercicio de cargos en provisionalidad en el SENA³¹.

A. ADMISIÓN Y TRÁMITE DE LA DEMANDA DE TUTELA

1. Conforme a los artículos 2.2.3.1.3.132 y 2.2.3.1.3.233 del Decreto 1069 de 2015, las acciones de tutela presentadas fueron remitidas al Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá por parte de los despachos a los que inicialmente le fueron repartidas, al argumentar que compartían similitud en hechos, entidades accionadas, derechos fundamentales invocados y pretensiones con el fallo de tutela emitido el 12 de noviembre de 2019³⁴ por el juzgado receptor, como se indica a continuación. Es de resaltar que, dicho fallo fue revocado en segunda instancia³⁵, de forma posterior al proceso de tutela objeto de este trámite de revisión:

Accionante

Juzgado y/o Tribunal emisor

Fecha de la providencia

Juzgado receptor

Paola Andrea Hernández Duarte

Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá³⁶.

Auto del 3 de diciembre de 201937.

Juzgado 20 Civil Circuito de Bogotá.

Adriana Salamanca Viancha

Juzgado 3° Civil del Circuito de Sogamoso38.

Auto del 3 de diciembre de 201939.

José Gregorio Gómez Martínez

Juzgado 11 Laboral del Circuito Laboral de Bogotá.

Auto del 5 de diciembre de 201940.

Edwin Jhoan Ramírez Mayorga

Juzgado 12 Laboral del Circuito Laboral de Bogotá.

Auto del 3 de diciembre de 201941.

José Dirley Cardona Zapata

Juzgado 26 de Familia de Bogotá.

Auto del 5 de diciembre de 201942.

James Algiro Rodríguez Muriel

Juzgado 24 Laboral del Circuito Laboral de Bogotá.

Auto del 3 de diciembre de 201943.

Sonia Milena Moreno Reina

Auto del 11 de diciembre de 201944.

María Soledad Cortés Leaña

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral.

Sentencia de tutela de primera instancia emitida el 6 de noviembre de 201945.

Auto de nulidad del 5 de diciembre de 201946.

1. El Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá procedió a avocar conocimiento y acumular las acciones de tutela mencionadas para ser resueltas en un mismo trámite47.

A. RESPUESTAS DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

CNSC48

1. La CNSC solicitó que se declarara la improcedencia de las acciones de tutela interpuestas, por no existir vulneración de los derechos fundamentales de los actores. Como contexto previo, señaló que lo pretendido por los accionantes ya había sido concedido, el 12 de noviembre de 2019, mediante fallo de tutela emitido por el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá, el cual otorgó efecto inter comunis a las órdenes judiciales que ampararon los derechos de todos los participantes de la convocatoria 436 de 2017 del SENA, razón por la cual, cualquier orden adicional resultaría inane.

1. En seguida, indicó que los accionantes no demostraron “la inminencia, urgencia, gravedad y carácter impostergable del amparo que se reclama (...) [y, en cambio] no existe perjuicio irremediable en relación con controvertir el uso de listas en el concurso de méritos porque para ello bien puede[n] acudir a los mecanismos previstos en la ley”. Luego de exponer las situaciones de los accionantes en el proceso de selección, la CNSC manifestó que, conforme a los acuerdos de la convocatoria49; la Ley 909 de 200450; y el Decreto 1083 de 201551,

“las [l]istas de [e]legibles se conforman por empleo, por lo que la CNSC, una vez culmina el proceso de selección y efectuados los nombramientos en periodo de prueba, no puede reagrupar o integrar listas de orden departamental, menos aún crear “BOLSAS” que incluyan a los elegibles que en su oportunidad no alcanzaron el orden de elegibilidad necesario para acceder a una de las vacantes ofertadas”.

1. Por último, expuso que respecto a “los elegibles que en razón a su puntaje, no obtuvieron la posición meritoria que les genera el derecho a ser nombrados, le asiste una mera expectativa frente a la utilización de listas de elegibles para la provisión de dicho empleo pero sólo en la medida en que se generen vacancias definitivas en la misma”.

SENA52

A. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

Decisión de primera instancia: Sentencia proferida por el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá, el 18 de diciembre de 2019⁵⁴

1. El Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá resolvió estarse a lo dispuesto en fallo de tutela proferido el pasado 12 de noviembre de 2019, aclarado mediante proveído del 20 de la misma calendada (...) decisión que tiene efectos inter comunis (...)”, al considerar que los casos expuestos por los accionantes eran similares a los resueltos en la mencionada sentencia, la cual protegió el derecho de todos los participantes que superaron el proceso de selección y que aún no han sido nombrados, dentro del concurso de méritos en comento. Asimismo, estimó que no había “lugar a emitir nuevas órdenes, como tampoco a acceder al amparo particular invocado por los aquí accionantes, en la medida en que sus derechos se encuentran protegidos y asegurados (...)” con la providencia mencionada⁵⁵.

A. ACTUACIONES ADELANTADAS ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y PRUEBAS APORTADAS EN SEDE DE REVISIÓN

Escrito ciudadano56

1. El 19 de febrero de 2020, la accionante Paola Andrea Hernández Duarte solicitó a la Corte la revisión del expediente de la referencia, al considerar que el “fallo a favor (...) sumado a la pronta revisión del mismo permitir[ían su] acceso a una vida digna a través de un trabajo estable”. Además, puso de presente su circunstancias personales y laborales relacionadas a su condición de madre cabeza de familia con dos hijos, uno de ellos con necesidades educativas especiales asociadas al aprendizaje y, su situación de desempleo, sin adjuntar evidencias de las mismas.

Auto de pruebas y suspensión del 9 de diciembre de 202057

1. Mediante el auto del 9 de diciembre de 2020, el magistrado sustanciador, en ejercicio de la facultad prevista en el artículo 64 del reglamento de esta corporación, dispuso la práctica y decreto de pruebas a fin de recaudar los elementos de juicio necesarios para mejor proveer. En consecuencia, se ordenó requerir a los accionantes para que informaran (i) si se encontraban desempeñando algún cargo público; (ii) a qué título; y (iii) si su acceso al mismo se había producido en el marco del procedimiento de selección al que se refiere su acción de tutela. Asimismo, se solicitó al Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá la remisión de la sentencia del 18 de diciembre de 2020, el auto de aclaración del 20 de noviembre de 2019 y al Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil la sentencia de segunda instancia del proceso identificado con el radicado 2019-0580 y 110012310302020190037800. Por último, se suspendió el presente proceso, en aras de recolectar y valorar las pruebas conforme se autoriza en el reglamento de esta Corte.

Respuesta de los accionantes: Paola Andrea Hernández Duarte, Adriana Salamanca Viancha, José Gregorio Gómez Martínez, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, José Dirley Cardona Zapata,

James Algiro Rodríguez Muriel, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortés Leañó

1. Los accionantes dieron respuesta a las preguntas realizadas por el magistrado sustanciador, en los siguientes términos⁵⁸:

Accionante

(i) ¿se encuentra desempeñando algún cargo público?

(ii) ¿a qué título?

(iii) ¿su acceso al mismo se produjo en el marco del procedimiento de selección al que se refiere en su tutela?

Paola Andrea Hernández Duarte⁵⁹

“Sí, me encuentro posesionada desde el 4 de mayo de 2.020”.

“En la OPEC 58595 - IDP 10624, denominado INSTRUCTOR código 3010, grado 1 al 20, ubicado en el Centro de Formación de Talento Humano, de la Regional Distrito Capital, de la planta global del SENA.”.

“No tomé posesión del cargo por la tutela que interpuse, fui posesionada dando cumplimiento al fallo de tutela del [s]eñor Wilson Bastos Delgado bajo radicado 2019-0023500 del 2 de [a]gosto de 2.019, donde se ordenó realizar la lista general de elegibles para ocupar los cargos desiertos del [c]argo Instructor [c]ódigo 3010 grado 1 al 20 en la Red Institucional de Pedagogía área temática Derechos Humanos y fundamentales en el trabajo. (...)”.

Adriana Salamanca Viancha⁶⁰

“NO me encuentro desempeñando ningún cargo público en el marco de procedimiento al que refiere la acción de tutela, ni servicio, [l]abor o trabajo de ninguna otra índole”.

-

-

José Gregorio Gómez Martínez61

“Ratifico (...) que a la fecha NO me encuentro nombrado en ningún cargo producto de la convocatoria 436 del 2017 (...)”.

-

-

Edwin Jhoan Ramírez Mayorga62

“A la fecha del presente comunicado NO me encuentro desempeñando ningún cargo público”.

“Ninguno”.

“NO”.

José Dirley Cardona Zapata63

“Ningún cargo público, solo como contratista.”.

“Ninguno.”.

James Algiro Rodríguez Muriel64

“No”.

“No aplica”.

“No aplica”.

Sonia Milena Moreno Reina65

“No con nombramiento pero si como contratista”.

“Instructor contratista”.

“No aplica”.

María Soledad Cortés Leñaño66

“NINGUNO”.

“N/A”.

“N/A”.

1. Por otro lado, el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá y el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil no enviaron las providencias solicitadas en el auto de pruebas proferido por el magistrado sustanciador.

Traslado probatorio: Respuestas de la CNSC67, el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Penal68 y solicitudes ciudadanas69

1. La CNSC reiteró su argumento sobre la improcedencia de la acción de tutela de la referencia, al considerar que “la inconformidad” de los accionantes radica en “la normatividad que rige el concurso frente a la vigencia, firmeza y el uso de las listas de elegibles”, respecto de los cuales existen mecanismos de defensa idóneos para cuestionar la legalidad de los actos administrativos. Lo anterior, aunado a la ausencia de un perjuicio irremediable en el caso concreto. Por último, desarrolló argumentos sobre la vigencia de la Ley 1960 de 2019, la equivalencia de empleos, la procedencia del uso de la lista de elegibles y la inaplicabilidad de lo anterior a la convocatoria 436 de 2017.

1. El Tribunal Superior de Bogotá – Sala Penal remitió la solicitud de nulidad dentro del expediente de tutela con número de radicado 11001310904220200346200, el cual fue enviado para su eventual revisión a la Corte Constitucional el 14 de enero de 2021, en el marco de la demanda de tutela promovida por Kimberly Lorena Pinzón Rodríguez contra la CNSC y el SENA.

1. Aproximadamente, 59 personas remitieron sus intervenciones respecto al proceso de tutela de la referencia, con el siguiente contenido: (i) 56 de ellas se identificaron como concursantes y elegibles dentro de la convocatoria 436 de 2017 y coadyuvantes o accionantes en el marco de la acción de tutela con número de radicado 2019-058070, quienes manifestaron el presunto fraude en todas las etapas de la convocatoria y su inconformidad respecto al fallo de segunda instancia del Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil que revocó el amparo inter comunis. En ese sentido, solicitaron el estudio de fondo de las acciones de tutela bajo el radicado 2019-0580 y revocar el fallo del Tribunal mencionado. Por otro lado, (ii) la señora Liliana Marcela Correa Barreto y la organización sindical SINSINDESENA presentaron su caso personal⁷¹ y el del señor Jorge Enrique Correa Castellar⁷², respectivamente, con el fin de solicitar la acumulación del mismo al proceso de tutela objeto de revisión por la Corte. Finalmente, (iii) el señor Samir Enrique Rodríguez Peña expuso su calidad de elegible en la convocatoria 436 de 2017 y la aplicación de la Ley 1960 de 2019, en aras de ser nombrado en las vacantes del Atlántico en el SENA.

I. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

1. Esta Sala de Revisión es competente para conocer de esta acción de tutela, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, así como en virtud del auto del 3 de agosto de 2020, notificado el 8 de septiembre del mismo año, mediante el cual la Sala de Selección de Tutela Número Tres de la Corte Constitucional decidió seleccionar para revisión el proceso T-7.815.691, correspondiente a la acción de tutela de la referencia, y asignar su sustanciación al magistrado ponente.

1. De acuerdo con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela debe acreditar el cumplimiento de ciertos requisitos, con el fin de establecer su procedencia. En el caso concreto, la Sala de Revisión debe verificar que se observen las exigencias de (i) legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva; (ii) inmediatez y (iii) subsidiariedad.

1. Teniendo en cuenta lo anterior, antes de abordar el estudio de fondo, la Sala analizará en el caso concreto la procedencia de la acción de tutela.

Análisis de procedencia en el caso concreto

1. Legitimación por activa: Con base en lo establecido por el artículo 86 de la Constitución, y lo dispuesto por el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991⁷³, la Sala considera que Paola Andrea Hernández Duarte, Adriana Salamanca Viancha, José Gregorio Gómez Martínez, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, José Dirley Cardona Zapata, James Algiro Rodríguez Muriel, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortés Leñaño están legitimados para ejercer la acción constitucional, por cuanto son ciudadanos que, actuando en nombre propio, reclaman la protección de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, igualdad, trabajo, debido proceso administrativo y acceso a cargos y funciones públicas.

1. Legitimación por pasiva: El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991⁷⁴ 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 las hipótesis taxativas y excepcionales plasmadas en el artículo 4275 del mencionado Decreto. En ese sentido, la Corte ha reiterado que esta legitimación exige acreditar dos requisitos: por una parte, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo y, por otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su

acción u omisión⁷⁶.

1. En el presente asunto, los accionantes dirigen su reproche contra la CNSC y el SENA, autoridades públicas del nivel nacional. La primera, conforme al artículo 130 de la Constitución Política, tiene la condición de órgano constitucional autónomo y técnico⁷⁷, mientras que, la segunda es un establecimiento público del orden nacional adscrito al Ministerio del Trabajo⁷⁸, ambas, con personería jurídica y autonomía administrativa y patrimonial. En consecuencia, y en la medida en que son las entidades responsable⁷⁹, participante⁸⁰ y encargadas de las diferentes fases del concurso de abierto de méritos en el marco de la convocatoria 436 de 2017⁸¹, del cual se deriva la presunta vulneración de los derechos fundamentales, para esta Sala de Revisión es claro que acreditan el requisito de legitimación en la causa por pasiva.

1. Inmediatez: El artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela podrá ser ejercida “en todo momento”. Por esta razón, la jurisprudencia ha señalado que no es posible consagrar un término o plazo de caducidad para instaurarla. La Corte, también ha señalado que, dada su vocación de ser un instrumento para dar una respuesta inmediata a una hipótesis de violación o amenaza de los derechos, su naturaleza se desdibujaría de admitirse su uso en un intervalo de tiempo que no resulte prudente y razonable, luego de acaecidos los hechos que motivan su ejercicio⁸². Así las cosas, al no existir un término definido, la relación de inmediatez entre la solicitud de amparo y el hecho vulnerador debe ser evaluada por el juez constitucional de conformidad con las circunstancias de cada caso concreto⁸³, lo que implica valorar las circunstancias personales del actor, su diligencia, sus posibilidades reales de defensa y el surgimiento de derechos de terceros⁸⁴.

1. Ahora bien, para determinar la razonabilidad del tiempo, en procura de establecer si existe o no una tardanza injustificada e irrazonable, este tribunal ha trazado las siguientes subreglas⁸⁵: (i) que exista un motivo válido para la inactividad del actor; (ii) que el mismo no vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión o bienes

constitucionalmente protegidos de igual importancia⁸⁶; y (iii) que exista un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos del interesado. Excepcionalmente, si el fundamento de la acción de tutela surge después de acaecida la actuación vulneradora de los derechos fundamentales, de cualquier forma, (iv) su ejercicio debe realizarse en un plazo no muy alejado de dicha situación⁸⁷.

1. En los casos bajo examen, siete de los ocho accionantes informaron que, entre la fecha de firmeza de las correspondientes listas de elegibles y la presentación de sus acciones de tutela (las cuales fueron acumuladas, como se señaló en el numeral 8 supra), varios concursantes y ellos mismos presentaron peticiones ante la CNSC y el SENA solicitando información sobre las vacantes declaradas desiertas en la convocatoria 426 de 2017 y su nombramiento en las mismas.

1. En el caso concreto de la accionante Paola Andrea Hernández Duarte, se observa que presentó petición ante la CNSC el 16 de septiembre de 2019⁸⁸, la cual fue respondida el 7 de octubre de 2019⁸⁹ y presentó la acción de tutela objeto de revisión en noviembre de 2019⁹⁰ (ver supra, núm. 8). Así las cosas, se tiene que entre la última actuación de la entidad accionada y el momento en el que se activó el amparo transcurrió aproximadamente un mes, plazo que la Sala considera razonable para acreditar el cumplimiento del requisito de inmediatez.

1. Por otro lado, los accionantes José Gregorio Gómez Martínez, José Dirley Cardona Zapata, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortés Leño afirmaron que presentaron peticiones en marzo, abril y mayo de 2019⁹¹, y los accionantes Edwin Jhoan Ramírez Mayorga y James Algiro Rodríguez Muriel señalaron que “varios elegibles presentaron derechos de petición al SENA y a la CNSC solicitando información (...) sobre las vacantes declaradas desiertas y solicitando que se me asignara o nombrara en una de ellas”⁹², todos, sin anexar prueba del radicado de la misma o su respuesta. Por último, la accionante Adriana Salamanca Viancha no se manifestó sobre la presentación de alguna petición ante las

entidades accionadas⁹³.

1. Si bien el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 estableció la presunción de veracidad y, las entidades accionadas no se manifestaron respecto a la situación fáctica de la radicación de las peticiones mencionadas por los accionantes, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la aplicación de esta figura no es automática e impone una carga mínima de acreditar la existencia de los hechos que serán tomados como ciertos ante la falta de controversia⁹⁴. Por tal razón, en los casos concretos de los accionantes Adriana Salamanca Viancha, José Gregorio Gómez Martínez, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, José Dirley Cardona Zapata, James Algiro Rodríguez Muriel, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortés Leaño, el término de inmediatez se tendrá en cuenta desde la firmeza de sus respectivas listas de elegibles.

1. En ese sentido, se observa que las listas de elegibles quedaron en firme el 28 de noviembre de 2018, el 15 de enero y el 14 de febrero de 2019 respectivamente (ver supra, núm. 3); y las acciones de tutela se interpusieron entre octubre y diciembre de 2019⁹⁵, de forma posterior al fallo proferido por el Juzgado 20 del Circuito de Bogotá el 12 de noviembre de 2019⁹⁶ (ver supra, núm. 8), periodo en el que transcurrieron entre 9 a 12 meses sin que los accionantes expusieran motivo alguno sobre su inactividad (ver supra, núm. 28). Es de resaltar que los escritos de tutela no se refirieron expresamente a lo señalado por el Juez 20 del Circuito de Bogotá en el fallo mencionado, trayendo a colación exclusivamente los fallos de primera y segunda instancia bajo el radicado 2019-0378. Por lo tanto, y en los términos de las reglas expuestas anteriormente, la Sala considera no se acreditó el cumplimiento del requisito de inmediatez, y que el fallo mencionado no tiene impacto en la valoración de los plazos señalados, dado que los accionantes no expusieron razones justificando su inactividad.

1. En todo caso, la Sala procederá, también, con el estudio del requisito de subsidiariedad respecto de las acciones referenciadas.

1. Subsidiariedad: De conformidad con los artículos 86 de la Constitución, 6° del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional⁹⁷, la acción de tutela es (i) improcedente si existe un mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico sometido a decisión y no existe el riesgo de que opere un perjuicio irremediable respecto de los derechos alegados. A esta regla general, se suman dos hipótesis específicas, conforme a las cuales: (ii) el amparo es procedente de forma definitiva, si no existen medios judiciales de protección que sean idóneos y eficaces para resolver el asunto sometido a consideración del juez; y, (iii) la acción de tutela es procedente de manera transitoria cuando se interpone para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En este caso, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario⁹⁸.

1. Respecto de la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos en el marco de concursos de méritos, la Corte ha reiterado que el juez constitucional debe determinar cuál es la naturaleza de la actuación que presuntamente transgredió los derechos, con el fin de determinar si existe o no un mecanismo judicial idóneo y eficaz para resolver el problema planteado. Por lo anterior, es importante establecer en qué etapa se encuentra el proceso de selección, para definir si existen actos administrativos de carácter general o de carácter particular y concreto que puedan ser objeto de verificación por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través de los medios de control de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho, dependiendo de cada caso⁹⁹.

1. En desarrollo de lo anterior, este tribunal ha sostenido que, por regla general, la acción de tutela no es el mecanismo judicial de protección previsto para controvertir los actos proferidos en el marco de un concurso de méritos, cuando estos son susceptibles de ser demandados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Tal circunstancia es particularmente relevante, cuando el proceso de selección ha concluido con la elaboración y firmeza de la lista de elegibles¹⁰⁰.

1. Ahora bien, con la introducción al ordenamiento jurídico de la Ley 1437 de 2011 (en adelante “CPACA”¹⁰¹), se amplió la posibilidad de solicitar la adopción de medidas cautelares en los procesos adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, al mismo tiempo que se previó la reducción en la duración de los procesos¹⁰².

1. En este sentido, respecto de las condiciones para solicitar la aplicación de las medidas cautelares dispuestas en el CPACA, este tribunal se pronunció en la sentencia C-284 de 2014¹⁰³, providencia en la que concluyó que existen diferencias entre estas y la protección inmediata que otorga la acción de tutela. El procedimiento para que el juez decrete una medida cautelar es más largo, respecto de los 10 días establecidos para la definición del amparo constitucional. En efecto, de acuerdo con los artículos 233¹⁰⁴ y 236¹⁰⁵ del CPACA, el demandante puede solicitar que se decrete una medida cautelar desde la presentación de la demanda y en cualquier etapa del proceso, la cual deberá ser decidida por el juez en los 10 días siguientes al traslado de la misma¹⁰⁶ y, la decisión será susceptible de recursos de apelación o súplica, según sea el caso, los cuales se conceden en efecto devolutivo y deben ser resueltos en un tiempo máximo de 20 días.

1. Por lo demás, en la sentencia SU-691 de 2017¹⁰⁷, la Corte argumentó que estas nuevas herramientas permiten materializar la protección de los derechos de forma igual, o incluso superior a la acción de tutela, en los juicios de carácter administrativo. Sin embargo, advirtió que ello no significa la improcedencia automática y absoluta del amparo constitucional, ya que los jueces tienen la obligación de realizar, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, un juicio de idoneidad en abstracto y otro de eficacia en concreto y, por consiguiente, están obligados a considerar, en cada caso: “(i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados”.

1. De esta manera, si bien la regla general indica la improcedencia de la acción de tutela

para dirimir los conflictos que se presentan en el marco de los concursos de méritos, cuando existen actos susceptibles de control judicial y, especialmente, cuando las listas de elegibles adquieran firmeza, lo cierto es que la jurisprudencia constitucional ha fijado algunas subreglas para orientar en qué casos el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es eficaz, entendiendo que no permite materializar el principio del mérito en el acceso a los cargos públicos¹⁰⁸. Ello bajo la consideración previa de que, desde un examen abstracto, tal medio goza de idoneidad.

1. En ese sentido, la Corte ha considerado que la acción de tutela es procedente de forma definitiva para resolver controversias relacionadas con concursos de méritos, cuando (i) el empleo ofertado en el proceso de selección cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución o por la ley¹⁰⁹; (ii) se imponen trabas para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles¹¹⁰; (iii) el caso presenta elementos que podrían escapar del control del juez de lo contencioso administrativo, por lo que tiene una marcada relevancia constitucional¹¹¹; y, finalmente, (iv) cuando por las condiciones particulares del accionante (edad, estado de salud, condición social, entre otras), a este le resulta desproporcionado acudir al mecanismo ordinario.

1. En conclusión, la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo judicial dispuesto para resolver las controversias que se derivan del trámite de los concursos de méritos, cuando ya se han dictado actos administrativos susceptibles de control por parte del juez de lo contencioso administrativo, en especial, cuando ya existe una lista de elegibles. Sin embargo, el juez de tutela deberá valorar si, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo son eficaces para resolver el problema jurídico propuesto, atendiendo a las subreglas mencionadas (ver supra, núm.42).

En el presente caso, no se acredita el cumplimiento del requisito de subsidiariedad

1. Los accionantes consideraron vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, igualdad, trabajo, debido proceso administrativo y acceso a cargos y funciones públicas por parte de la CNSC y el SENA pues, a pesar de haber concursado de acuerdo a la convocatoria 436 de 2017 para ocupar cargos en el SENA y haber integrado las diferentes listas de elegibilidad, no fueron tenidos en cuenta para proveer cargos análogos pero distintos a aquellos para los que concursaron, cuyas convocatorias fueron declaradas desiertas.

1. Al respecto y, conforme a la jurisprudencia constitucional sobre la procedencia excepcional de las acciones de tutela para resolver asuntos que se derivan del trámite de un concurso de méritos, en especial, cuando en este ya están en firme las listas de elegibles, la Sala advierte que los accionantes y la CNSC informaron que desde el 28 de noviembre de 2018, 15 de enero y 14 de febrero de 2019 se encuentran en firme las respectivas listas de elegibles que integraron los demandantes, con ocasión de su participación en las correspondientes OPEC de la convocatoria 416 de 2017. En ese sentido, desde esa época, los accionantes contaban con un acto administrativo susceptible de control por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en la medida en que cabía hacer uso del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin de discutir la irregularidad de carácter reglamentario que se plantea en sede de tutela.

1. Adicional a lo expuesto, esta Sala de Revisión descarta la procedencia de esta acción de tutela, por cuanto se constató que no se configura ninguna de las subreglas que permiten la viabilidad excepcional del amparo (ver supra, núm. 42). Por consiguiente, a partir de los hechos que fueron acreditados, se advierte que (i) los empleos a los que aspiraron (esto es: instructor, código 3010, grado 1 y profesional, grado 2) no tienen un período fijo establecido por la Constitución o por la ley, por el contrario, se trata de cargos que tienen vocación de permanencia dentro del servicio público; (ii) ninguno de los accionantes obtuvo el lugar de elegibilidad en las respectivas listas (las posiciones oscilaron entre los puestos 2 y 19); (iii) tampoco se expuso una razón de relevancia constitucional, puesto que el litigio se circunscribe a determinar la aplicación del Acuerdo 562 de 2016 de la CNSC a la convocatoria 416 de 2017; y, finalmente, (iv) no se demostró la existencia de alguna condición particular que ponga en evidencia que resulta desproporcionado para los accionantes acudir a la

Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

1. En particular, respecto de este último punto, la Sala no advirtió la existencia de elementos probatorios que le permitieran verificar alguna situación desfavorable de los accionantes, ni siquiera de las circunstancias personales relacionadas con la calidad de madres y padres cabeza de familia y el diagnóstico de enfermedades indicadas por los accionantes Paola Andrea Hernández Duarte¹¹², Edwin Jhoan Ramírez Mayorga¹¹³, José Dirley Cardona Zapata¹¹⁴ y María Soledad Cortés Leaño¹¹⁵, quienes se limitaron a enunciar las condiciones mencionadas, máxime cuando en la mayor parte de los casos formulados por los accionantes ocurrió un lapso de tiempo pronunciado lo que pone en duda la inminencia de la situación de debilidad manifiesta que se señala (ver supra, núm. 33).

1. Con base en las consideraciones expuestas, la Sala Tercera de Revisión considera que la acción de tutela interpuesta por Paola Andrea Hernández Duarte, Adriana Salamanca Viancha, José Gregorio Gómez Martínez, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, José Dirley Cardona Zapata, James Algiro Rodríguez Muriel, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortés Leaño no cumple el requisito de subsidiariedad, en la medida en que los tutelantes cuentan con otro mecanismo idóneo y eficaz de defensa judicial para hacer efectivas sus pretensiones ante el juez de lo contencioso administrativo.

Conclusión

1. La acción de tutela presentada por Adriana Salamanca Viancha, José Gregorio Gómez Martínez, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, José Dirley Cardona Zapata, James Algiro Rodríguez Muriel, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortés Leaño no cumple con los requisitos de procedencia de inmediatez ni subsidiariedad. Asimismo, respecto a la accionante Paola Andrea Hernández Duarte considera la Sala de Revisión que esta no cumple con la condición de procedencia de subsidiariedad. En consecuencia, procederá la Sala de Revisión a (i) revocar la decisión de instancia; y (ii) en su lugar declarar improcedente las acciones de

tutela en el presente caso, por las razones expuestas en la presente sentencia.

A. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

1. Le correspondió a la Sala Tercera de Revisión revisar la acción de tutela interpuesta por Paola Andrea Hernández Duarte, Adriana Salamanca Viancha, José Gregorio Gómez Martínez, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, José Dirley Cardona Zapata, James Algiro Rodríguez Muriel, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortés Leño, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales por parte de la CNSC y el SENA pues, a pesar de haber concursado de acuerdo a la convocatoria 436 de 2017 para ocupar cargos en el SENA y haber integrado las diferentes listas de elegibilidad, no fueron tenidos en cuenta para proveer cargos análogos pero distintos a aquellos para los que concursaron, cuyas convocatorias fueron declaradas desiertas.

1. Al realizar el análisis de procedencia, la Sala estimó que no se cumplieron con los requisitos de procedibilidad de inmediatez -en algunos casos- ni subsidiariedad, en la medida en que:

i. Por una parte, en siete de las ocho acciones de tutela no se logró verificar el cumplimiento del requisito de inmediatez, en razón a que, los accionantes no manifestaron motivo alguno que justificara su inactividad en el periodo de tiempo de 9 a 12 meses que transcurrió entre la firmeza de sus respectivas listas de elegibles y la interposición de sus acciones de tutela. En todo caso, la Sala con el ánimo de fortalecer las razones que llevaron a que las tutelas sean inviables en los siete casos concretos, procedió, también, con el estudio del requisito de subsidiariedad respecto de las acciones mencionadas.

i. Por otro parte, en relación con el cumplimiento del requisito de subsidiariedad, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo judicial dispuesto para resolver las controversias que se derivan del trámite de un concurso de méritos, en particular, cuando se han dictado actos administrativos susceptibles de control por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, como ocurre, cuando ya existe una lista de elegibles, pues tal materia puede ser objeto de debate a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en donde, además, se podrá solicitar la suspensión provisional de los efectos de dichos actos.

i. Sin embargo, de forma excepcional, la Corte ha señalado que la acción de tutela es procedente de forma definitiva para resolver controversias relacionadas con concursos de méritos, cuando (a) el empleo ofertado en el proceso de selección cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución o por la ley; (b) se imponen trabas para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles; (c) el caso presenta elementos que podrían escapar del control del juez de lo contencioso administrativo, por lo que tiene una marcada relevancia constitucional; y (d) cuando por las condiciones particulares del accionante (edad, estado de salud, condición social, entre otras), a este le resulta desproporcionado acudir al mecanismo ordinario.

i. En las acciones de tutela objeto de revisión, la Sala verificó que desde el 28 de noviembre de 2018, 15 de enero y 14 de febrero de 2019 se encontraban en firme las respectivas listas de elegibles que integraron los demandantes. Por consiguiente, desde esa época, ya contaban con un acto que era susceptible de control por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, con el fin de discutir la irregularidad de carácter reglamentario que se plantea en sede de tutela. Asimismo, la Sala constató que no se configuró ninguna de las subreglas que permiten la viabilidad excepcional del amparo (ver *supra*, núm. 46 y 47).

1. En consecuencia, la Sala procederá a levantar la suspensión de términos decretada mediante auto del 9 de diciembre de 2020, así como a revocar la sentencia proferida por el

Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá, y en su lugar, declarará improcedente las acciones de tutela presentadas por Paola Andrea Hernández Duarte, Adriana Salamanca Viancha, José Gregorio Gómez Martínez, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, José Dirley Cardona Zapata, James Algiro Rodríguez Muriel, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortés Leño, por las razones expuestas en esta providencia.

I. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. - LEVANTAR la suspensión de términos decretada mediante auto del 9 de diciembre de 2020.

Segundo. - REVOCAR la sentencia proferida el 18 de diciembre de 2019, por el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá, y en su lugar, DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por Paola Andrea Hernández Duarte, Adriana Salamanca Viancha, José Gregorio Gómez Martínez, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, José Dirley Cardona Zapata, James Algiro Rodríguez Muriel, Sonia Milena Moreno Reina y María Soledad Cortes Leño, por las razones expuestas en esta providencia.

Tercero. - Por la Secretaría General de la Corte Constitucional, LIBRAR las comunicaciones, así como DISPONER las notificaciones a las partes, a través del Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 La accionante María Soledad Cortés Leño interpuso acción de tutela en Bogotá en octubre de 2019; los accionantes Paola Andrea Hernández Duarte, Adriana Salamanca Viancha, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga y James Algiro Rodríguez Muriel interpusieron acción de tutela en Bogotá y Sogamoso en noviembre de 2019; y, los accionantes José Gregorio Gómez Martínez, José Dirley Cardona Zapata y Sonia Milena Moreno Reina interpusieron acción de tutela en Bogotá en diciembre de 2019. Cuadernos N° 1, fl. 39; N° 2, fl. 2; N° 3, fl. 2; N° 4, fl. 2; N° 5, fl. 29; N° 6, fl. 2; N° 7, fl. 29; y, N° 8, fl. 2.

2 Convocatoria aprobada por la Sala Plena de la CNSC el 19 de julio de 2017 “para proveer de manera definitiva 4.973 vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal” del SENA, el cual se desarrolló a través de la modalidad de concurso abierto de méritos “para proveer 3.687 empleos con 4.973 vacantes (...)”. Cuaderno N° 8, fl. 259.

3 “Por el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para las entidades del Sistema General de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004”.

4 Cuaderno N° 1, fls. 2 al 4.

5 La accionante manifestó en la acción de tutela que la lista de elegibles cobró firmeza el 10 de octubre de 2019, sin embargo, la CNSC en respuesta a una petición interpuesta por la accionante el 16 de septiembre de 2019, informó que la lista de elegibles quedó en firme el 15 de enero de 2019. Cuaderno N° 1, fls. 35 y 40.

6 Cuaderno N° 2, fls. 18 al 21.

7 Cuaderno N° 2, fls. 2 y 27.

8 Cuaderno N° 3, fls. 39 al 41.

9 Cuaderno N° 3, fl. 3.

10 Cuaderno N° 4, fls. 39 al 41.

11 El accionante manifestó en la acción de tutela que la lista de elegibles cobró firmeza el 4 de marzo de 2019, sin embargo, la CNSC en respuesta a la acción de tutela el 11 de diciembre de 2019, informó que la lista de elegibles quedó en firme el 15 de enero de 2019. Cuaderno N° 4, fls. 3 y 115.

12 Cuaderno N° 5, fls. 2 al 4.

13 El accionante manifestó en la acción de tutela que la lista de elegibles cobró firmeza el 4 de marzo de 2019, sin embargo, la CNSC en respuesta a la acción de tutela el 12 de diciembre de 2019, informó que la lista de elegibles quedó en firme el 15 de enero de 2019. Cuaderno N° 5, fls. 30 y 81.

14 No hay prueba de la resolución en la que el accionante James Algiro Rodríguez haya conformado una lista de elegibles, sin embargo, el CNSC en respuesta del 16 de diciembre de 2019 a la acción de tutela interpuesta por el José Gregorio Gómez Martínez y otros, señaló los datos de la resolución. Cuaderno N° 3, fl. 81.

15 Cuaderno N° 6, fl. 3.

16 Cuaderno N° 7, fls. 2 al 4.

17 Cuaderno N° 7, fl. 30.

18 Cuaderno N° 8, fls. 39 a 41.

20 Con excepción de la accionante Adriana Salamanca Viancha. Por otro lado, los accionantes Edwin Jhoan Ramírez Mayorga y James Algiro Rodríguez Muriel manifestaron en sus acciones de tutela que “[v]arios concursantes han presentado derechos de petición a la CNSC solicitando que se haga uso de lista de elegibles”. Cuadernos N° 4, fl.12; N° 6, fl. 16.

Los accionantes José Gregorio Gómez Martínez, José Dirley Cardona Zapata, Sonia Milena Morano Reina y María Soledad Cortés Leña informaron que presentaron peticiones en marzo, abril y mayo de 2019 sin anexar prueba del radicado de la misma o su respuesta. Cuadernos N° 3, fl.12; N° 5, fl. 39; N° 7, fl. 39; N° 8, fl. 11. Por último, la accionante Paola Andrea Hernández Duarte indicó que presentó petición el 16 de septiembre de 2019, la cual fue respondida el 7 de octubre del mismo año por la CNSC. Cuaderno N° 1, fls. 29 al 38.

21 Cuadernos N° 3, fl.12; N° 4, fl.12; N° 5, fl. 39.

22 Cuadernos N° 3, fl.13; N° 4, fl. 13; N° 5, fl. 40; N° 7, fl. 39; N° 8, fl. 11.

23 Cuadernos N° 1, fl. 46; N° 2, fl. 23; N° 3, fl. 9; N° 4, fl. 9; N° 5, fl. 36; N° 6, fl. 9; N° 7, fl. 36; N° 8, fl. 7.

24 En concreto, se refirieron al literal e del artículo 11 de la Ley 909 de 2004 que establece: “En ejercicio de las atribuciones relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las siguientes funciones: (...) e) Conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles; el Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, el Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia; (...)”.

25 En particular, señalaron los numerales 3, 4, 5 y 7 del artículo 3 del Acuerdo 562 del 2016 que dispone: “Para la aplicación de las disposiciones del presente Acuerdo se establecen las siguientes definiciones: (...) 3. Lista de elegibles: Es el listado que conforma la CNSC a través de acto administrativo y que ordena a los elegibles en estricto orden de mérito a partir de los resultados obtenidos en el proceso de selección para la provisión de un empleo específico. 4. Banco Nacional de Listas de Elegibles: Es un sistema de información conformado y administrado por la CNSC, el cual se integra con las listas de elegibles en firme, resultantes de los procesos de selección desarrollados por la CNSC y organizado bajo los criterios establecidos en el presente Acuerdo. La utilización del Banco Nacional de Listas de Elegibles solo procede para la provisión de vacantes definitivas en empleos de carrera. De acuerdo a lo previsto en el artículo 1° del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 7° del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015), la utilización del Banco Nacional de Listas de Elegibles sólo procede para proveer los empleos ofertados en la respectiva

convocatoria. 5. Concurso desierto para un empleo: Es aquel concurso que para un empleo ofertado dos veces en el marco de un proceso de selección, es declarado desierto por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante acto administrativo motivado, cuando se presenta alguna de las siguientes situaciones: 1. No tuvo inscritos o ninguno de los inscritos acreditó los requisitos mínimos exigidos en el perfil del empleo. 2. Ningún concursante superó la totalidad de las pruebas eliminatorias o no alcanzó el puntaje mínimo total determinado para superarlo. (...) 7. Empleo con similitud funcional: Se entiende que un empleo es similar funcionalmente a otro cuando tiene la misma denominación, código y grado, cuando tienen asignadas funciones iguales o similares y para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares. La presente definición aplica únicamente para efectos de uso de listas de elegibles, en el marco de los procesos de selección que adelante la Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de sus facultades legales.”.

26 “Artículo 17°. Competencia para administrar el Banco Nacional de Listas de Elegibles. El Banco Nacional de Listas de Elegibles será administrado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Artículo 18°. Finalidad del Banco Nacional de Listas de Elegibles. El Banco Nacional de listas de elegibles será conformado para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 o aquellas que resulten de las listas de elegibles conformada con un número menor de aspirantes al de vacantes cuyo concurso haya sido declarado desierto.

Artículo 19° Conformación del Banco Nacional de Listas de Elegibles. El Banco Nacional de Listas de Elegibles está conformado por las listas de elegibles en firme y vigentes, de los empleos objeto del concurso y por los elegibles que conforman cada una de dichas listas. Este Banco Nacional se alimentará con las listas de elegibles, que conformadas a través de un proceso de selección, vayan adquiriendo firmeza.

Artículo 20°. Organización del Banco Nacional de Listas de Elegibles. El Banco Nacional de Listas de Elegibles se organizará de la siguiente manera: 1. Listas de elegibles por entidad. Son las listas de elegibles conformadas dentro del proceso de selección para la provisión de

empleos de carrera de una entidad particular. 2. Listas generales de elegibles. Se trata de la agrupación de las listas de elegibles en firme y vigentes, conformadas dentro de las convocatorias adelantadas por la CNSC y organizadas en estricto orden de mérito, de acuerdo al nivel jerárquico del empleo, su nomenclatura y grado salarial, y se organizarán de conformidad con el orden de las entidades, así: a. Entidades del Orden Nacional b. Entidades del Orden Territorial.

Artículo 21°. Consolidación del Banco Nacional de Listas de Elegibles. Los elegibles que hagan parte del Banco Nacional de Listas de Elegibles, serán ordenados en estricto orden descendente, en razón al puntaje total obtenido por cada uno de ellos en la lista de elegibles de la que hacen parte.

Artículo 22°. Uso de listas de elegibles de la entidad. Agostado el tercer (3°) orden previsto en el artículo 1° del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 7° del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015), las listas solo podrán ser utilizadas para proveer definitivamente una vacante en los siguientes eventos: a. Cuando se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante la lista de elegibles objeto de un concurso de méritos, con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004. b. Cuando la lista de elegibles se haya conformado con un número menor de aspirantes al de vacantes ofertadas. c. Cuando se haya declarado desierto su concurso.”.

27 “Artículo 24°. Ámbito de aplicación. La Comisión Nacional del Servicio Civil, declarará desiertos los concursos para empleos que convocados dos veces a concurso, no cuenten con inscritos o ningún concursante haya superado la totalidad de pruebas eliminatorias o no haya obtenido el puntaje mínimo requerido para superarlo.”.

28 “Artículo 28°. Derecho del elegible a ser nombrado. El derecho a ser nombrado en virtud del uso de una lista, se adquiere cuando la entidad vaya a proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, o aquellas que resulten de la listas de elegibles conformada con un número menor de aspirantes al de vacantes ofertados a proveer mediante el uso de una lista de elegibles vigente, o aquellas vacantes cuyo concurso haya sido declarado desierto y el elegible reúna las siguientes condiciones: 1. Que se encuentre en el primer orden de elegibilidad. 2. Que

cumpla con los requisitos mínimos exigidos por el perfil del empleo a proveer. 3. Que la lista de elegibles de la que hace parte, se encuentre vigente.”.

29 Cuadernos N° 1, fl. 67; N° 2, fl. 15; N° 3, fl. 18; N° 4, fl. 18; N° 5, fl. 45; N° 6, fl. 22; N° 7, fl. 45; N° 8, fl. 18.

30 Cuadernos N° 1, fl. 84; N° 2, fl. 16; N° 3, fl. 34; N° 4, fl. 34; N° 5, fl. 61; N° 6, fl. 38; N° 7, fl. 61; N° 8, fl. 34.

31 Dichas afirmaciones no encuentran soporte en el expediente. Pese a lo anterior, es preciso mencionar las circunstancias se señalaron, así: la accionante Paola Andrea Hernández Duarte afirmó que es “madre cabeza de hogar, con dos hijos a cargo, el menor de ellos con necesidades educativas especiales asociadas al aprendizaje” y “desde hace cuatro (8) años y medio [se ha] desempeñada en el SENA como contratista (...)”. Cuaderno N° 1, fl. 62; El accionante José Gregorio Gómez Martínez indicó que “[d]esde hace veintitrés (23) años [se ha] desempeñado en el SENA como contratista [y] provisional y tenía la fe puesta en (...) [la] convocatoria 436 de 2017 (...)”. Cuaderno N° 3, fl. 13; El accionante Edwin Jhoan Ramírez Mayorga señaló que “[d]esde hace cuatro (3) años [se ha] desempeñado en el SENA como contratista [y] provisional (...)”, aunado a que, “[e]n la actualidad h[a] sido diagnosticada con Esclerosis Múltiple - etapa temprana (...)”. Cuaderno N° 4, fl. 13; El accionante José Dirley Cardona Zapata afirmó que es “padre cabeza de [f]amilia con esposa e hija menor de edad.” y “[d]esde hace cuatro (4) años [se ha] desempeñado en el SENA como contratista [y] provisional (...)”. Cuaderno N° 5, fl. 40; La accionante Sonia Milena Moreno Reina indicó que “[d]esde hace cuatro (8) años [se ha] desempeñado en el SENA como contratista (...)”. Cuaderno N° 7, fl. 40. La accionante María Soledad Cortés Leaño señaló que “[d]esde hace doce (12) años [se ha] desempeñado en el SENA como contratista (...)” y es “madre cabeza de familia, [con] dos hijos de 8 y 6 años de edad, no cuent[a] con vivienda propia (...)”. Cuaderno N° 8, fl. 12. Los accionantes Adriana Salamanca Viancha y James Algiro Rodríguez Muriel no indicaron ninguna circunstancia relacionada con su vida personal o laboral.

32 “Reparto de acciones de tutela masivas. Las acciones de tutela que persigan la protección de los mismos derechos fundamentales, presuntamente amenazados o vulnerados por una sola y misma acción u omisión de una autoridad pública o de un particular se asignarán, todas, al despacho judicial que, según las reglas de competencia, hubiese avocado en primer

lugar el conocimiento de la primera de ellas. A dicho Despacho se remitirán las tutelas de iguales características que con posterioridad se presenten, incluso después del fallo de instancia. Para tal fin, la autoridad pública o el particular contra quienes se dirija la acción deberán indicar al juez competente, en el informe de contestación, la existencia de acciones de tutela anteriores que se hubiesen presentado en su contra por la misma acción u omisión, en los términos del presente artículo, señalando el despacho que, en primer lugar, avocó conocimiento, sin perjuicio de que el accionante o el juez previamente hayan podido indicar o tener conocimiento de esa situación.”.

33 “Remisión del expediente. Recibido el informe de contestación con la indicación de haberse presentado otras acciones de tutela que cumplan con lo dispuesto en el artículo anterior, el juez de tutela al que le hubiese sido repartida la acción remitirá el expediente, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, al juez que, según dicho informe, hubiese avocado conocimiento en primer lugar. Para estos efectos, el juez remitente podrá enviar la información por cualquier medio electrónico o de transferencia de datos, sin perjuicio de la remisión física posterior. Para los mismos efectos y con el fin de agilizar su recepción, las oficinas o despachos de reparto podrán habilitar ventanillas o filas especiales de recibo. El juez al que le hubiese sido repartida la acción podrá verificar en cualquier momento la veracidad de la información indicativa del juez que avocó conocimiento de la acción en primer lugar.

PARÁGRAFO. Con el fin de mantener una distribución equitativa de procesos entre los diferentes despachos judiciales, las oficinas o despachos de reparto contabilizarán las acciones de tutela asignadas al despacho judicial al que corresponda el conocimiento de acciones de tutela a que se refiere esta Sección, y adoptará las medidas pertinentes. Para tal fin, el juez que reciba el proceso deberá informar del hecho a la oficina de reparto para contabilizar los expedientes a cargo del despacho.”.

34 El Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá, en un caso similar, amparó los derechos fundamentales de aproximadamente 43 accionantes y concursantes de la convocatoria 436 de 2017 y ordenó, entre otras, a (i) la CNSC que, “dentro del término de quince (15) días, contados a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, establezca y remita al Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, la lista OPEC declaradas desiertas, respecto de la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA.”; (ii) al SENA que, “dentro del término de un (1)

mes, contado a partir del momento en que la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC le haga entrega de la lista de OPEC declaradas desiertas, realice el estudio de equivalencia funcional y de salarios respecto de las mismas, para cuyo propósito deberá emitir el acto administrativo donde se plasme el referido análisis. Cumplido lo anterior, y en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, proceda a remitirlo a la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC.”; a (iii) la CNSC que, “dentro del término de un (1) mes, contado a partir del momento en que Servicio Nacional de Aprendizaje SENA le haga entrega del estudio de equivalencias, verifique, si los participantes que superaron el proceso de selección dentro del concurso de méritos en comento, que aún no han sido nombrados, cumplen los requisitos de conocimientos (capacitación) y experiencia para aplicar a alguna de las OPEC que fueron declaradas desiertas y, en todo caso, atendiendo el estudio de equivalencias realizado por el SENA. Cumplido lo anterior, y en el término máximo de quince (15) días, proceda a generar las listas de elegibles correspondientes, atendiendo siempre, el orden mérito, plazo dentro del cual deberá remitirlas al Servicio Nacional del Aprendizaje SENA.”; (iv) al SENA que, “en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir del recibido del correspondiente acto administrativo por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, proceda a emitir los respectivos nombramientos en periodo de prueba.”; (v) “[d]isponer que esta sentencia tiene efectos intercomunis y, por tal razón, se extiende el amparo y las órdenes para ello, a todas las personas aspirantes que participaron y superaron el proceso de selección en la Convocatoria No 436 de 2017 SENA para proveer definitivamente por concurso abierto de méritos, los empleos vacantes pertenecientes al Sistema de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA” (Negrillas fuera de texto original). Fallo que fue aclarado mediante providencia del 20 de noviembre de 2019, así: “PRIMERO: Acceder a la aclaración incoada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, respecto del numeral segundo del fallo proferido el pasado 12 de noviembre; para cuyo propósito se precisa que la CNSC deberá, dentro del plazo otorgado, establecer las listas con los empleos declarados desiertos para el momento de la decisión; sin que ello obste, para que una vez culminado el procedimiento administrativo que resuelva las solicitudes de exclusión elevadas por la Comisión de Personal del SENA, y en el evento de existir participantes de la Convocatoria No. 436 de 2017, que hayan superado el proceso de selección que no cuenten con nombramiento, se evacué respecto de ellos el trámite impuesto en el fallo de tutela. SEGUNDO. Corregir el numeral tercero del fallo proferido en el asunto, en el sentido de para señalar que es la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, la entidad a la cual va dirigida

la orden allí contenida, sin que ello se altere el plazo para el cumplimiento del ítem. TERCERO. En lo demás la decisión permanece indemne (...). Por lo anterior, el CNSC, a través de auto No CNSC - 20192010019294 del 28 de noviembre de 2019, dio cumplimiento al “(...) fallo proferido por el Juzgado Veinte (20) Civil del Circuito de Bogotá D.C., dentro de la Acción de Tutela Instaurada por el señor MARCO TULLIO BARRERO TIQUE y otros, bajo radicado No. 110013103020-2019-00580-00 (acumulado al radicado 2019-0378) con efecto INTER COMUNIS, en el marco de la Convocatoria No 436 de 2017 - SENA”. Cuadernos N° 1, fls. 153 al 172; N° 5, fls. 88 al 96. Tras el anterior pronunciamiento, la CNSC expidió el Auto N° 20202010000434 del 22 de enero de 2020, por el cual dicha entidad adoptó el estudio de equivalencia funcional y de salarios respecto de la lista de empleos declarados desiertos, en cumplimiento de la decisión proferida por el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá.

34 Acción de tutela admitida mediante auto del 26 de noviembre de 2019. Además, el juzgado emisor ordenó (i) vincular al Departamento Administrativo de la Función Pública; (ii) notificar a las accionadas y vinculada; y (iii) “[s]olicitar la colaboración de la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC., para que notifique a todos los aspirantes que participaron en la Convocatoria N°436 de 2017 (Sena), para ocupara el cargo de instructor 3010 grado 1° (Opec 63930), sobre la admisión de la presente acción (...)”. Cuaderno N° 1, fl. 91.

35 El 20 de febrero de 2020, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil revocó los fallos impugnados y proferidos por el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá el 12 de noviembre de 2019 y el 5 de febrero de 2020 y, en su lugar, negó las acciones de tutelas promovidas por los accionantes. Por último, la CNSC, mediante Auto N° 0123 del 9 de marzo de 2020, dejó sin efectos los Autos N° 20192010019294 del 28 de noviembre de 2019 y 20202010000434 del 22 de enero de 2020, con el fin de dar cumplimiento a los dispuesto por el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil en la providencia proferida el 20 de febrero de 2020.

37 Cuaderno N° 1, fls. 143 y 144.

38 Acción de tutela admitida mediante auto del 22 de noviembre de 2019. Asimismo, el juzgado emisor ordenó (i) vincular a “todas las personas que conforman la lista de elegibles para proveer el cargo denominado instructor, código 310, grado 1, ofertado a través de la convocatoria No 436 de 2017 SENA (...)” y a (ii) la CNSC y el SENA rendir respuesta “concreto

y detallado sobre los hechos y pretensiones” del escrito de tutela; enviar “copia de todas las actuaciones administrativa surtida con ocasión del proceso de concurso abierto de méritos para el cargo de instructor, código 310, grado 1, ofertado a través de la convocatoria No 436 de 2017 “SENA”, incluyendo la reglamentación del concurso.”; remitir informe detallado “de todos los cargos declarados desiertos y en temporalidad de dicha convocatoria para el cargo al que aspira la accionante”; manifestar “las razones por las cuales a la fecha, no se ha creado el banco de lista de elegibles para la convocatoria 436/2017”; y “publicar en las páginas web de la “CNSC” y del “SENA”, el escrito de tutela y el presente auto admisorio”, con el fin de que las personas indeterminadas con interés jurídico puedan intervenir en el trámite. Cuaderno N° 2, fls. 23 y 24.

39 Cuaderno N° 2, fls 104 y 105.

40 Cuaderno N° 3, fl. 67.

41 Cuaderno N° 4, fls 67 y 68.

42 Cuaderno N° 5, fl. 67.

43 Cuaderno N° 6, fl. 73.

44 Cuaderno N° 7, fls 68 al 70.

45 En el caso particular de la accionante María Soledad Cortés Leño, el Juzgado 32 Laboral del Circuito de Bogotá negó el amparo de sus derechos fundamentales, al considerar que la accionante no interpuso recurso alguno frente al acto administrativo que conformó la lista de elegibles para el cargo al que concursó, por lo que, “no es procedente (...) ser nombrada en un cargo OPEC en el cual no fue elegida (...) [s]ituación que tampoco se encuentra prevista en la Ley 909 de 2004 (...) [ni] en el Acuerdo No CNSC 20170000001156 del 24 de julio de 2017 el cual reglament[ó] la Convocatoria No 436 de 2017 - SENA”. En la misma decisión tuvo como coadyuvantes a los señores: Claudia Panqueva, Vilma Rodríguez, Margaret Uquillas, Hugo Rafael Cure Frías, Elvis Solano Montaña, Viviana Carolina Ramón Restrepo, Soly Alexandra Cruz Ortiz, Víctor José Ustariz Gutiérrez, Carlos Alberto Ruiz Camargo, Diego Armando Vanegas Duque, José Miguel Gómez F, Iván Parra Espinal, Leonardo Rodríguez Perdomo, Diana Maritza Rodríguez Esquivel, Sandra Liliana Cabezas, Jaime Alberto Castrillón,

Martha Margarita Bracho Tovar y Johan Enrique Mercado Frías. Asimismo, el Juzgado 32 Laboral del Circuito de Bogotá negó el amparo constitucional respecto a los coadyuvantes. Cuaderno N° 8, fls 642 al 658.

46 La señora María Soledad Cortés Leaña impugnó la decisión y, el 5 de diciembre de 2019, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral decretó de oficio la nulidad de todo lo actuado y remitió la acción de tutela al Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá. Cuaderno N° 8, fls 667 al 684.

47 En un primer momento, a través de autos del 9, 10 y 12 de diciembre de 2019, avocó conocimiento y acumuló las acciones al proceso con número de radicado 2019-0378. Cuadernos N° 1, fls 132 y 133; N° 3, fls 72 y 73; N° 4, fls. 74 y 75; N° 5, fls. 74 y 75. Luego, decidió resolverla en un solo trámite asignándole el número de radicado 2019-0666 (acumulados al radicado 2019-0378), “toda vez que se funda[ron] en argumentos similares y se en[contraban] en la misma etapa procesal”. Cuadernos N° 3, fl. 118; N° 4, fl. 120; N° 5, fl 97; N° 6, fl 79; N° 7, fl. 81.

48 Cuadernos N° 1, fls. 145 a 150; N° 2, fls 26 al 31; N° 3, fls. 80 al 86; N° 4, fls 114 al 119; N° 5, fls. 80 al 85; N° 8, fls. 231 al 236.

49 En particular, indicó a los parágrafos 1 y 2 del artículo 10, los artículos 13 y 51 y el párrafo del artículo 56 de los acuerdos de la convocatoria 436 de 2017.

50 En concreto, señaló el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, vigente hasta el 26 de junio de 2019 (Ley 1960 de 2019).

51 Referenció los artículos 2.2.5.3.2 y 2.2.5.1.12 del Decreto 1083 de 2015.

52 Cuadernos N° 2, fls 73 al 78 y N° 8, fls. 240 al 254.

53 En el expediente de tutela solo se encontró respuesta del SENA en los procesos promovidos por Adriana Salamanca Viancha y María Soledad Cortés Leaña. Cuadernos N° 2, fls 73 al 78 y N° 8, fls. 240 al 254.

54 Cuaderno N° 1, fls. 107 al 114.

55 El 22 de enero de 2020, el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá remitió el expediente de tutela de la referencia a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Cuaderno “T-7815691 CC”, fl. 2.

56 Cuaderno “T-7815691 CC”, fl. 5.

57 Expediente digital: Consec. 168, “AUTO T-8.197.643 Pruebas 08 Oct-21.pdf”.

58 Los accionantes María Soledad Cortés Leño, José Dirley Cardona Zapata, Sonia Milena Moreno Reina, Edwin Jhoan Ramírez Mayorga, además de responder las preguntas realizadas por el magistrado sustanciador, manifestaron su inconformidad respecto a la revocatoria del fallo con efectos inter comunis, por parte del Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, en el radicado 2019-0580, por lo que, solicitaron el estudio de fondo de las acciones de tutela resueltas bajo el radicado mencionado y dejar sin efecto la revocatoria de la providencia indicada. En un mismo sentido se pronunció la accionante Paola Andrea Hernández Duarte, agregando que, se revisará su tutela admitida por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá. El accionante José Gregorio Gómez Martínez, también, manifestó argumentos relacionados con la presunta indebida valoración de sus antecedentes en la convocatoria 436 de 2017 y puso en conocimiento la acción de tutela que promovió al respecto para revocar el acto administrativo que estudió la discusión que propuso sobre sus antecedentes. Por último, la accionante Adriana Salamanca Viancha se limitó a responder las preguntas realizadas por el despacho ponente.

59 Respuesta enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico de secretaria2@corteconstitucional.gov.co, el 30 de enero de 2021 a las 04:37.

60 Respuesta enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico de secretaria2@corteconstitucional.gov.co, el 19 de enero de 2021 a las 11:53.

61 Respuesta enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico de secretaria2@corteconstitucional.gov.co, el 21 de enero de 2021 a las 11:53.

62 Respuesta enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico de secretaria2@corteconstitucional.gov.co, el 21 de enero de 2021 a las 19:07.

63 Respuesta enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico de

secretaria2@corteconstitucional.gov.co, el 21 de enero de 2021 a las 18:58.

64 Respuesta enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico de secretaria2@corteconstitucional.gov.co, el 21 de enero de 2021 a las 19:33.

65 Respuesta enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico de secretaria2@corteconstitucional.gov.co, el 21 de enero de 2021 a las 19:00.

66 Respuestas enviadas al despacho ponente, mediante correo electrónico de secretaria2@corteconstitucional.gov.co, los días 19 y 21 de enero de 2021 a las 15:11 y 18:49, respectivamente.

67 Respuesta enviada al despacho ponente, mediante correo electrónico de secretaria2@corteconstitucional.gov.co, el 29 de enero de 2021 a las 14:19.

69 Respuestas enviadas al despacho ponente, mediante correo electrónico de secretaria2@corteconstitucional.gov.co, los días 19, 21, 22 y 23 de enero de 2021 a las 12:03, 15:04, 17:15, 19:11, 19:37, 20:09, 20:18, 07:10, 07:48, 07:59, 22:33, 23:18, 06:09.

70 Radicado que corresponde a la sentencia de tutela de primera instancia del 12 de noviembre de 2019, emitida por el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá, la cual amparó los derechos fundamentales de los concursantes y elegibles de la convocatoria 436 de 2017 con efectos inter comunis.

71 El Tribunal Superior de Pereira – Sala Penal, el 16 de diciembre de 2020, confirmó el fallo de primera instancia que negó el amparó de los derechos fundamentales de la señora Liliana Marcela Correa Barreto, en el marco de la acción de tutela promovida por ella contra la CNSC y el SENA respecto a la aplicación del artículo 6 de la Ley 1960 de 2019 en su caso particular en la calidad de elegible de la convocatoria 436 de 2017.

72 El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil, el 16 de diciembre de 2020, revocó el fallo de primera instancia que amparó los derechos fundamentales del señor Jorge Enrique Correa Castellar, en el marco de la acción de tutela promovida por él contra la CNSC y el SENA respecto a la convocatoria 436 de 2017.

73 Al regular la acción de tutela, la Constitución establece quiénes son los legitimados para

interponerla. Establece al respecto el artículo 86: “[t]oda persona tendrá acción de tutela para reclamar [...], por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales” (Subrayado fuera del texto original). En desarrollo de esta norma, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 reguló las distintas hipótesis de legitimación en la causa por activa, de la siguiente forma: “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos” (subrayado fuera de texto original).

74 Artículo 5º del Decreto 2591 de 1991: “La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley”.

75 “Artículo 42.-Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

1. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación del servicio público de educación para proteger los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 19, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Constitución. // 2. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación del servicio público de salud para proteger los derechos a la vida, a la intimidad, a la igualdad y a la autonomía. // 3. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación de servicios públicos. // 4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivo la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización. // 5. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud viole o amenace el artículo 17 de la Constitución. // 6. Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del hábeas corpus, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución. // 7. Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma. // 8. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas. // 9. Cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se

encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela”.

76 Corte Constitucional, sentencias T-168 de 2020 y T-1001 de 2006.

77 El artículo 130 de la Constitución le endilga la función de ser la entidad “responsable de la administración y vigilancia de la carrera de los servidores públicos (...)”.

78 Artículo 1 de la Ley 119 de 1994.

79 Conforme al artículo 2 del “DOCUMENTO COMPILATORIO DE LOS ACUERDOS CONTENTIVOS DE LA CONVOCATORIA No. 436 DE 2017 - SENA”, la CNSC es la entidad responsable del “concurso abierto de méritos para proveer las 4.973 vacantes de la planta de personal del (...) [SENA,] objeto de la presente convocatoria (...)”. Cuaderno N° 8, fl. 259.

80 De acuerdo con el artículo 3 del “DOCUMENTO COMPILATORIO DE LOS ACUERDOS CONTENTIVOS DE LA CONVOCATORIA No. 436 DE 2017 - SENA”, el SENA es la entidad participante del “concurso de abierto de méritos (...) [que] se desarrollará para proveer 3.687 empleos con 4.973 vacantes pertenecientes al Sistema de Carrera Administrativa (...)”. Cuaderno N° 8, fl. 259.

81 Las fases del proceso son: (i) convocatoria, (ii) inscripciones, (iii) verificación de requisitos mínimos, (iv) aplicación de pruebas, (v) conformación de listas de elegibles y (vi) periodo de prueba. Del desarrollo de las mismas, según el “DOCUMENTO COMPILATORIO DE LOS ACUERDOS CONTENTIVOS DE LA CONVOCATORIA No. 436 DE 2017 - SENA”, las cinco primeras están a cargo de la CNSC y, en la última, debe participar, por parte del SENA, el “Representante legal o quien haga sus veces (...) para producir el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba”, desempeño laboral que será evaluado y aprobado por la mencionada entidad para adquirir los derechos de carrera. Cuaderno N° 8, fls. 257 al 286.

82 Corte Constitucional, sentencias SU-961 de 1999, SU-499 de 2016 y SU-108 de 2018.

83 En la sentencia SU-108 de 2018, la Sala Plena de esta corporación, considero que el principio de inmediatez debe ser analizado, por parte del juez constitucional, bajo tres reglas: “(i) está instituido para garantizar la seguridad jurídica y evitar la violación de los derechos de terceros que podrían verse afectados por la interposición tardía de la acción de tutela; (ii)

es necesario que se verifique su cumplimiento a la luz del criterio de razonabilidad en cada caso en concreto; y (iii) responde a una de las características más importantes del amparo constitucional, en la medida en que este mecanismo busca una respuesta oportuna frente a una amenaza urgente de los derechos fundamentales o una afectación que exige remedio.”.

84 Corte Constitucional, sentencias SU-961 de 1999, T-282 de 2005, T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-018 de 2008, T-491 de 2009 y T-081 de 2022.

85 Corte Constitucional, sentencias: T-743 de 2008, T-189 de 2009, T-491 de 2009, T-328 de 2010 y T-444 de 2013.

86 Corte Constitucional, sentencias T-661 de 2011 y T-140 de 2012.

87 Véase, por ejemplo, la sentencia T-1063 de 2012, en la que se expuso que: “(...) tratándose de tutelas contra sentencias, el requisito de la inmediatez debe analizarse de forma estricta, por lo que es necesario establecer si, en efecto, la sentencia SU-917 de 2010, es un hecho completamente nuevo, razón por la cual la accionante solo pudo interponer la acción casi 6 años después de la sentencia de segunda instancia y si, siendo así, después de expedida la sentencia, la tutela se interpuso dentro de un plazo razonable. (...)”. Énfasis por fuera del texto original.

88 Cuaderno N° 1, fls. 26 al 33.

89 Cuaderno N° 1, fls. 34 al 38.

90 Cuaderno N° 1, fl. 39.

91 Cuadernos N° 3, fl.12; N° 5, fl. 39; N° 7, fl. 39; N° 8, fl. 11.

92 Cuaderno N° 4, fl. 12. El accionante James Algiro Rodríguez Muriel señaló en su acción de tutela que “[v]arios concursantes han presentado derechos de petición a la CNSC solicitando que se haga uso de lista de elegibles”. Cuaderno N° 6, fl. 16.

93 Cuaderno N° 2, fls. 2 al 17.

94 Véase las consideraciones sobre la presunción de veracidad en las sentencias T-883 de 2012, T-030 de 2018 y T-260 de 2019.

95 Cuadernos N° 2, fl. 2; N° 3, fl. 2; N° 4, fl. 2; N° 5, fl. 29; N° 6, fl. 2; N° 7, fl. 29; N° 8, fl. 2.

96 Excepto la accionante María Soledad Cortés, quien presentó acción de tutela en octubre de 2019 (ver supra, núm. 1 y 8).

97 Corte Constitucional, sentencias T-119 de 2015, T-250 de 2015, T-446 de 2015, T-375 de 2018 y T-081 de 2022.

98 Acerca del perjuicio irremediable, esta Corte ha señalado que, debe reunir ciertos requisitos para que torne procedente la acción de tutela, a saber: “(i) que se trate de un hecho cierto e inminente; (ii) que las medidas a tomar deben ser urgentes; (iii) que la situación a la que se enfrenta la persona es grave; y finalmente (iv) que las actuaciones de protección han de ser impostergables”.

99 T-081 de 2022.

100 Corte Constitucional, sentencias T-388 de 1998, T-095 de 2002, SU-913 de 2009, T-556 de 2010, T-169 de 2011, T-156 de 2012, T-604 de 2013, T-180 de 2015, T-438 de 2018, T-049 de 2019, T-227 de 2019, T-425 de 2019, entre otras. Esta posición también ha sido impulsada por el Consejo de Estado, “al advertir que, cuando son proferidas dichas listas, la administración dicta actos administrativos cuyo objeto es generar situaciones jurídicas particulares, de suerte que, cuando ellas cobran firmeza, crean derechos ciertos que deben ser debatidos en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en el marco del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues el debate generalmente se centra en la legalidad del proceso y en el cumplimiento de las normas previstas en el ordenamiento jurídico y en la propia convocatoria”. T-081 de 2022; Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección B. Radicación número: 23001-23-33-000-2012-00067-01, Sentencia del 29 de noviembre de 2012.

101 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

102 Corte Constitucional, sentencia T-610 de 2017 y T-081 de 2022.

103 Sentencia en la que se estudió la constitucionalidad del artículo 229 parcial de la Ley 1437 de 2011.

104 “Artículo 233. Procedimiento para la adopción de las medidas cautelares. La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso. // El Juez o Magistrado Ponente al admitir la demanda, en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de cinco (5) días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda. // Esta decisión, que se notificará simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, no será objeto de recursos. De la solicitud presentada en el curso del proceso, se dará traslado a la otra parte al día siguiente de su recepción en la forma establecida en el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil. // El auto que decida las medidas cautelares deberá proferirse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de que dispone el demandado para pronunciarse sobre ella. En este mismo auto el Juez o Magistrado Ponente deberá fijar la caución. La medida cautelar solo podrá hacerse efectiva a partir de la ejecutoria del auto que acepte la caución prestada. // Con todo, si la medida cautelar se solicita en audiencia se correrá traslado durante la misma a la otra parte para que se pronuncie sobre ella y una vez evaluada por el Juez o Magistrado Ponente podrá ser decretada en la misma audiencia. // Cuando la medida haya sido negada, podrá solicitarse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y en virtud de ellos se cumplen las condiciones requeridas para su decreto. Contra el auto que resuelva esta solicitud no procederá ningún recurso”.

105 “Artículo 236. Recursos. El auto que decreta una medida cautelar será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso. Los recursos se concederán en el efecto devolutivo y deberán ser resueltos en un término máximo de veinte (20) días. // Las decisiones relacionadas con el levantamiento, la modificación o revocatoria de las medidas cautelares no serán susceptibles de recurso alguno”.

106 La medida cautelar será trasladada al demandado por el término de 5 días.

107 Ver capítulo “Medidas cautelares en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

108 Corte Constitucional, sentencia T-049 de 2019.

109 Corte Constitucional, sentencias T-509 de 2011, T-604 de 2013, SU-553 de 2015, T-610 de 2017 y T-059 de 2019.

110 Corte Constitucional, sentencias SU-136 de 1998, T-455 del 2000, T-102 de 2001, T-077 de 2005, T-521 de 2006, T-156 de 2012, entre otras.

111 Corte Constitucional, sentencias T-785 de 2013, T-160 de 2018, entre otras.

112 Cuaderno N° 1, fl. 62.

113 Cuaderno N° 4, fl. 13.

114 Cuaderno N° 5, fl. 40.

115 Cuaderno N° 8, fl. 12.