



Barranquilla, cuatro (04) de febrero de dos mil veintidós (2022)

FALLO DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
RADICACIÓN: 08001-31-09-003-2022-00004
ACCIONANTE: MANUEL GUILLERMO CONSUEGRA VARGAS.
ACCIONADO: SERVICIO NACIONAL DE APRENDZAJE SENA.
DERECHO FUNDAMENTAL: DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, TRABAJO Y MINIMO VITAL.

1. OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela interpuesta por el ciudadano MANUEL GUILLERMO CONSUEGRA VARGAS, contra el SERVICIO NACIONAL DE APRENDZAJE - SENA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de la DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, TRABAJO Y MINIMO VITAL.

2. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los hechos que dieron lugar a esta acción pueden resumirse de la siguiente manera:

Asevera el accionante que es instructor del SENA- REGIONAL ATLANTICO- SENA-CENTRO DE COMERCIO Y SERVICIOS REGIONAL ATLANTICO, que la citada Entidad, determinó en su entender, que para que, los instructores pudiesen acceder a la contratación del periodo 2022, debían someterse a un proceso de selección, en la que se debían agotar unas etapas, las cuales constan a) *Aspiración al banco de hojas de vida de instructores 202*, b) *Inscripción y/o actualización de la hoja de vida en la APE* y c) *Aplicación de las pruebas de habilidades digitales y competencias socioemocionales del Banco de Instructores para el proceso de selección pública para conformar el Banco de Hojas de Vida, de instructores contratistas del SENA, a través de la ESAP.*

Indica el accionante, haber superado las tres etapas exigidas y que le llegó confirmación en su correo electrónico con la expresión SI CUMPLE, no obstante, no recibió la oferta para el cargo, en vista que a otros instructores les llegó oferta, el día 17 de enero procedió indagar con la Entidad, que como consecuencia, la Coordinadora le respondió se habían tenido en cuenta las solicitudes de protección y consecuentemente estaba fuera del proceso.

Continua manifestando el señor CONSUEGRA VARGAS, que ese mismo día decidió desplazarse hasta las instalaciones del Sena, para que le explicaran respecto a la expresión "solicitudes de protección" sin embargo, no ha recibido respuesta.

Afirma que la Entidad ha venido contratando personal, con puntaje inferior al obtenido por el tutelante, por lo que se ve vulnerado en sus derechos y los de su madre de 80 años de edad, que asegura dependen económicamente de él.

Como tercera interesada se hizo parte la señora UBALDINA DIAZ ROMERO, la cual pertenece del grupo de personas que aspiraron hacer parte de la conformación del banco de instructores, con la finalidad de ser cobijada por la decisión de la presente acción de tutela.



3. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

La entidad accionada, a través de la servidora ELIZABETH TUBERQUIA VANEGAS, en su condición de Subdirectora del Centro de Comercio y Servicios de la sede Regional Atlántico del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, recorrió el traslado de tutela en los siguientes términos:

Inicialmente, hizo referencia a la orden del Despacho para que el Sena publicara en su portan web, durante dos días, la presente acción de tutela, y que aquellos terceros interesados se pronunciaran si así lo consideraban, por lo que la Entidad aporta pantallazo como constancia de dicha publicación.

La accionada afirma que en la actualidad el accionante, no es instructor del Sena, que efectivamente si se realizó una convocatoria, no obstante, aclara que no se trata de un concurso de méritos, sino, de un proceso para conformar un banco de instructores contratistas, que no genera continuidad en la contratación posterior al periodo 2022, manifiesta que, los aspirantes que sean preseleccionados en el banco no adquieren un derecho para ser contratados en el 2022, dado que, la suscripción de los contratos queda sujeta a las necesidades reales de los Centros de Formación durante esa vigencia y a la disponibilidad presupuestal que tengan.

Continúa expresando que, para el presente caso, el desarrollo de la asignatura a que aspiraba el accionante se le vinculara, de acuerdo con el estudio previo y atendiendo el número de aprendices a formar, se requiere únicamente contratar dos (2) instructores, por lo cual el SENA escogió a los que ocuparon los dos primeros lugares, lo cual se corrobora en un listado que aporta la Entidad accionada, en dicho listado se observan varios ítems de puntajes y el accionante ocupa el cuarto lugar, con un puntaje definitivo de 37.25, por debajo de los tres primeros que tienen puntajes definitivos de 56.44, 54.97 y 52.16.

Por lo anterior, asegura la accionada que no ha vulnerado derecho constitucional alguno al ciudadano MANUEL GUILLERMO CONSUEGRA VARGAS, dado que, según la Entidad, la no contratación del tutelante no obedece a que se haya dado prioridad a persona alguna con protección constitucional especial (madres o padres cabeza de familia, pre pensionados o discapacitados), que inclusive de haberse presentado el caso, en cumplimiento de múltiples sentencias de la Corte Constitucional, obligatoriamente el SENA debía y debe priorizar a quien ostentara esta calidad; pero no fue así en este caso, sencillamente el accionante después de agotado el proceso mencionado, terminó ocupando un lugar en la lista que no le permitía acceder a uno de los dos contratos a celebrar.

La accionada hace referencia a la "protección constitucional especial", expresión que manifiesta el demandante no comprender, dice la Entidad que es un asunto definido en la ley y la jurisprudencia, por lo que es de conocimiento público, así mismo, manifiesta que la petición presentada por el señor CONSUEGRA VARGAS, fue respondida dentro de los términos, de dicha constancia de respuesta la Entidad presenta pantallazos.

Finamente segura la accionada que no se trata de que el accionante haya surtido el trámite requerido para la suscripción del contrato, dado que, debía tenerse en cuenta el orden de elegibilidad, que respecto a la afirmación del tutelante sobre el nombramiento de instructores con puntajes inferiores obtenidos por él, la demandada desmiente al señor CONSUEGRA VARGAS, por lo que manifiesta que el proceso de convocatoria reposa en Agencia Pública de Empleo del SENA APE.



La parte demandada afirma que el proceso se llevó a cabo bajo unas reglas y lineamientos claros y dados a conocer.

4. EL PROBLEMA JURÍDICO:

En el asunto objeto de estudio, el problema jurídico que resulta necesario abordar consiste en determinar: ¿Si la entidad SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA, vulneraron los derechos fundamentales citados del actor al no contratarlo como instructor después de haber participado en una convocatoria para conformar un banco de instructores?

5. COMPETENCIA

El Despacho es competente en razón al artículo 86 de la C.P. La demanda ha sido repartida a nuestro Despacho por la oficina judicial atendiendo el factor territorial y por venir dirigida la acción en contra de una entidad descentralizada por servicios, de conformidad con el decreto 1382 de 2000.

6. PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

1. MARCO JURÍDICO Y ANTECEDENTE JURISPRUDENCIAL

DEBIDO PROCESO-Alcance

La Constitución consagró el derecho fundamental al debido proceso, entendido éste como el conjunto de garantías que procuran la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten las formalidades propias de cada juicio. La norma constitucional lo consagra para todo tipo de actuaciones, de manera que las situaciones de controversia que se presenten en cualquier proceso estén previamente reguladas en el ordenamiento jurídico, el cual debe señalar las pautas que procuren el respeto de los derechos y obligaciones de las partes procesales para que ninguna actuación de las autoridades tenga origen en su propio arbitrio, sino que obedezca a los procedimientos descritos en la ley y los reglamentos. El debido proceso propende por una debida administración de justicia, la cual, a su vez, constituye una de las más importantes garantías para el amparo de los intereses legítimos de la comunidad y contribuye a la permanencia del Estado social de derecho.

IGUALDAD DE OPORTUNIDADES. *Con respecto a la igualdad de oportunidades, por ésta se entiende la misma disposición en abstracto frente a una eventual situación; es compartir la expectativa ante el derecho, así después por motivos justificados, no se obtengan exactamente las mismas posiciones, o los mismos objetivos. Como todos los miembros de la especie humana comparten la identidad esencial, es lógica consecuencia que se compartan las mismas oportunidades. Este es uno de los casos en que la igualdad equivale a la identidad, pero en abstracto, porque en lo real será la proporcionalidad.”¹*

En lo atinente al control de igualdad por el Juez Constitucional, la Corte ha expresado que éste debe ser muy estricto, de un lado porque el inciso primero del artículo 13, considera sospechosos ciertos criterios de clasificación que han estado tradicionalmente asociados a prácticas discriminatorias.

El principio de igualdad, no significa que todas las personas deban recibir tratamiento idéntico o no diferenciado. La diferencia de trato entre personas que se encuentran en igualdad de condiciones, no necesariamente conduce a un juicio de discriminación. Así, el tratamiento diferenciado puede encontrar una justificación objetiva y razonable, que tienda a la búsqueda de fines constitucionales, o a la protección de bienes protegidos por el texto fundamental. Por el contrario, cuando el trato disímil no se encuentra justificado o atenta directamente contra valores o principios del ordenamiento constitucional, se compromete, el derecho a la igualdad. Del mero tratamiento diferenciado no se infiere la existencia de un trato discriminatorio. En

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-0047 de 1995 M.P. Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA



estos casos, el actor debe demostrar, al menos indiciariamente, que la actuación acusada compromete valores o principios constitucionalmente tutelados, o que no encuentra justificación razonable y objetiva.

DERECHO AL MINIMO VITAL-Se deriva de los principios de Estado Social de Derecho, dignidad humana y solidaridad Uno de los derechos más característicos de un Estado Social de Derecho es el mínimo vital. Según la Corte Constitucional, este derecho se deriva de los principios de Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad. Este derecho adquiere relevancia en situaciones humanas límites, relativas a la extrema pobreza y la indigencia, cuando frente a las necesidades más elementales y humanas, el Estado y la sociedad no responden de manera congruente.

DERECHO AL MINIMO VITAL-Tiene como característica ser cualitativo por lo que supone que cada cual viva de acuerdo al status adquirido durante su vida

El mínimo vital es un derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida. Sin embargo, esto no significa que cualquier variación en los ingresos implique necesariamente una vulneración de este derecho. Por el contrario, existe una carga soportable para cada persona, que es mayor entre mejor haya sido la situación económica de cada quien. Por esto, entre mayor sea el estatus socioeconómico, es más difícil que variaciones económicas afecten el mínimo vital y, por ende, la vida digna.

CONCEPTO DE MINIMO VITAL-Reiteración de jurisprudencia/ **CONCEPTO DE MINIMO VITAL**-Existencia de diferentes mínimos vitales/**DERECHO AL MINIMO VITAL ALTO**-Existencia de diferentes mínimos vitales es una consecuencia lógica que haya distintas cargas soportables para cada persona

Al existir diferentes mínimos vitales, es una consecuencia lógica que hayan distintas cargas soportables para cada persona. Para determinar esto, es necesario indicar que entre mayor sea el ingreso de una persona, mayor es la carga que puede soportar y, por ende, la capacidad de sobrellevar con mayor ahínco una variación en el caudal pecuniario que reciba.

DERECHO AL MINIMO VITAL-Tiene como característica ser cualitativo por lo que supone que cada cual viva de acuerdo al status adquirido durante su vida

El mínimo vital es un derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida. Sin embargo, esto no significa que cualquier variación en los ingresos implique necesariamente una vulneración de este derecho. Por el contrario, existe una carga soportable para cada persona, que es mayor entre mejor haya sido la situación económica de cada quien. Por esto, entre mayor sea el estatus socioeconómico, es más difícil que variaciones económicas afecten el mínimo vital y, por ende, la vida digna.

7. VALORACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBAS, SU ANÁLISIS Y FALLO

Antes de descender al caso concreto conviene precisar que en materia de tutela contra actos particulares la Corte ha establecido unas sub reglas para que proceda como mecanismo transitorio cuando evidencia un perjuicio irremediable, para que sea procedente debe cumplir las siguientes condiciones: (i) debe producirse de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) de ocurrir no existiría forma alguna de reparar el daño producido; (iii) su ocurrencia es inminente; (iv) resulta urgente la medida de protección para que



el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (v) que la gravedad de los hechos sea de tal magnitud que haga evidente la imposterabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales.²

1.2 Pero también ha sostenido la Corte que no se da tal improcedencia cuando el otro mecanismo carece de idoneidad para una verdadera salvaguarda de los derechos fundamentales objeto de violación o amenaza.

Al respecto, la Sentencia T-003 del 11 de mayo de 1992 dejó en claro lo siguiente:

"... únicamente son aceptables como medio de defensa judicial, para los fines de excluir la acción de tutela, aquellos que resulten aptos para hacer efectivo el derecho, es decir, que no tienen tal carácter los mecanismos que carezcan de conducencia y eficacia jurídica para la real garantía del derecho conculcado". (...)

Considera esta Corporación que, cuando el inciso 3o. del artículo 86 de la Carta Política se refiere a que "el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial ..." como presupuesto indispensable para entablar la acción de tutela, debe entenderse que ese medio tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho. De no ser así, mal puede hablarse de medio de defensa y, en consecuencia, aun lográndose por otras vías judiciales efectos de carácter puramente formal, sin concreción objetiva, cabe la acción de tutela para alcanzar que el derecho deje de ser simplemente una utopía."

8. PERJUICIO IRREMEDIABLE

La Corte Constitucional en múltiples ocasiones ha estimado el concepto de perjuicio irremediable. Por ejemplo, en sentencia T-471 de 2017 expuso lo siguiente:

"En la sentencia T-1008 de 2012, esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Posteriormente, en las sentencias T-373 de 2015[48] y T-630 de 2015, estableció que si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6° del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, existen algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que "siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela".

² Corte Constitucional. Sentencia T-047 de 1995 M.P. Dr. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO



En el primer supuesto, la aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, en consideración a las características procesales del mecanismo y al derecho fundamental involucrado. Entonces, un medio judicial excluye la procedencia de la acción de tutela, cuando salvaguarda de manera eficaz el derecho fundamental invocado.

Consistiendo el objeto de la acción de tutela en una protección judicial inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ella sólo tiene justificación y prosperidad cuando en efecto se establece, dentro del procedimiento preferente y sumario, que una acción u omisión de la autoridad pública o de particulares, en los casos previstos por la ley, causa verdadero agravio a tales derechos o los pone en peligro.

Así, pues, cuando la situación expuesta por la demandante corresponde a un estado de cosas que en modo alguno compromete los derechos fundamentales, la tutela carece de sentido y, por tanto, la solicitud no puede alcanzar decisión favorable.

9. CASO CONCRETO

Indicó el señor MANUEL GUILLERMO CONSUEGRA VARGAS, que le fueron vulnerados sus derechos fundamentales por parte de la Entidad accionada al no contratarlo como instructor de COCINA, bajo el código 7224 o 5645 del SENA, asegurando que, muy a pesar que superó todas las etapas de la convocatoria, y que al no hacer efectiva su contratación, procedió a presentar la reclamación vía administrativa, no obstante, la Entidad no lo tuvo en cuenta a pesar que cumplió con las exigencias de la convocatoria, lo que llevó al accionante a presentar la solicitud de amparo objeto de análisis.

Por parte de la entidad accionada, manifestó que en el proceso de convocatoria de conformación del banco de instructores en el que participó el accionante, se requerían únicamente dos instructores, la Entidad Sena, escogió los dos primeros que obtuvieron los puntajes más altos (56.44 y 54.97), respecto al ciudadano MANUEL GUILLERMO CONSUEGRA VARGAS, su puntaje fue de 37.25, ocupando la cuarta casilla, lo que indica que no podía pretender ser tenido en cuenta, dado que, no alcanzó superar los puntajes de los dos primeros participantes.

Plantea el accionante que con la no contratación como instructor del Sena, peligran sus derechos fundamentales a la DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, TRABAJO Y MINIMO VITAL, ante tal situación es imperioso declarar que dicha convocatoria está determinada por unas reglas claras conforme a la norma que la regula y a los preceptos constitucionales. En efecto es evidente que El Servicio Nacional de Aprendizaje Sena, no ha transgredido el derecho a ser contrato del actor, es decir, no existe vulneración al derecho al trabajo, igualdad y mínimo vital que predica el accionante, toda vez que la misma se presentó en igualdad de condiciones, a través de la convocatoria para la conformación del banco de instructores; es claro que el actor superó las distintas etapas que exige la convocatoria, no obstante, el accionante no logró obtener el puntaje suficiente que le permitiera superar a tres de los convocados que obtuvieron mayor calificación, lo que impidió que pudiera ser contratado, y esto no es razón para suponer que se le está conculcando los derechos alegados.

Pues bien, descendiendo al caso bajo estudio, no advierte esta judicatura que se presente una vulneración al derecho al trabajo, alegado por el actor, en efecto, no se debe perder de vista que una convocatoria abierta es una mera expectativa centrada a un eventual derecho particular y concreto,



como es el de acceder a cargo o contratación, para la cual se participa, esto no indica que en algún momento se esté vulnerando el derecho al trabajo, igualdad y mínimo vital.

Más derechamente expresado, la convocatoria y conformación del banco de instructores es solo una de las etapas para acceder a la contratación, dado que, luego se debe someter la calificación del accionante, a una comparación con los resultados de puntaje de los demás participantes, para determinar el puntaje más alto y más bajo.

Para esta agencia judicial es claro que al tutelante, se le garantizó la participación dentro de la convocatoria y conformación del banco de instructores, que en cumplimiento del debido proceso los parámetros de dicha convocatoria son muy claros y no hacerlo sería desmejorar a los demás aspirantes que también cumplieron con lo reglado y obtuvieron mayor calificación.

De otra parte, si bien alega vulneración al Derecho al trabajo, advierte el despacho que no se encuentra configurada su vulneración en el caso estricto, toda vez que la convocatoria para la conformación del banco de instructores controvertido en esta instancia constituye una mera expectativa para quienes deciden participar en él, mas no un derecho adquirido que permita pensar que con la participación y superación de las etapas para la conformación del banco, ya se tiene asegurada la contratación, por lo que no se puede pretender que esté en riesgo o vulnerado este derecho fundamental.

De otra parte, en relación con el derecho de petición del cual solicita amparo constitucional, tampoco se puede concluir que existió vulneración, dado que, el accionante manifiesta que el día 17 de enero de 2022, presentó petición a través de correo electrónico y alega que no había recibido respuesta alguna, frente a tal escenario, es oportuno señalar que, lo relacionado con las peticiones está contemplado en el artículo 13 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, ahora bien, teniendo en cuenta la fecha de presentación de la petición, es decir 17 de enero 2022 y la fecha de presentación de la acción constitucional sub lite, 24 de enero de 2022, la Entidad Sena, aún se encontraba dentro de los términos legales para emitir una respuesta, por lo que mal se podría concluir que la accionada hasta la señalada fecha estaba vulnerando el derecho invocado, además la accionada aporta pantallazos donde demuestra que la petición fue respondida el día 24 de enero de 2022.

No se vulnera el derecho a la igualdad, porque la ruptura de la igualdad se presenta cuando de manera injustificada se otorgan preferencias o se establecen discriminaciones de personas que se encuentran en igualdad de circunstancias o en un nivel equiparable desde el punto de vista fáctico. Situación que no ocurre en el presente caso, en primer lugar, porque todos los aspirantes que se pretendieron integrar el banco de instructores aspirando a ser contratados como instructor de COCINA, bajo el código 7224 o 5645 del SENA, al igual que el accionante conocieron de manera previa las reglas y condiciones consagradas en el Decreto 249 de 2004 y la Resolución 1979 de 2012.

El tutelante no ha logrado demostrar en esta instancia procesal, que existan otros aspirantes a los que en iguales circunstancias que las de él, se les realizó el contrato. Ya que las circunstancias deben ser iguales o en un nivel equiparable desde el punto de fáctico.



Aunado a lo anterior, tampoco encuentra este despacho judicial, vulneración al Derecho al Mínimo Vital, ampliamente alegado por el actor, al expresar que al no poder contratar con el Sena, para el año 2022, la cual afirma que, ese salario es su única fuente de ingreso y que su madre de 80 años depende económicamente de él, quién además, se encuentra afectada por la pérdida de familiares durante la actual pandemia.

Este despacho considera que, en el presente caso, no existe vulneración del derecho fundamental al mínimo vital, teniendo en cuenta que en sentencia T-244 de 2012, la Corte Constitucional, explico que "El mínimo vital, se trata del acceso básico de condiciones dignas de existencia para el desarrollo del individuo, que depende de su situación particular y es un concepto indeterminado cuya concreción depende de las circunstancias particulares de cada caso (...). Es concebido en la jurisprudencia constitucional como un derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida. De acuerdo con lo explicado con la corte constitucional, este despacho resalta la frase que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida, lo que indica que las condiciones de vida que un individuo dependen de la acumulación de trabajo y esfuerzo recolectado a lo largo de su vida, y si traemos a consideración lo expresado por la Corte con el caso que nos ocupa, podemos decir que no hay violación al derecho al mínimo vital, pues si bien es cierto que el accionante expreso que si el SENA, no lo contrata no puede sostener a su señora madre que es una mujer de edad avanzada, no es menos cierto, que en caso de que el accionante no tenga los ingresos necesarios para sufragar los gastos mínimos para los gastos diarios, es deber constitucional de los familiares del accionante colaborar con la situación que atraviesa el señor MANUEL GUILLERMO CONSUEGRA VARGAS, de acuerdo con el principio de solidaridad familiar, el cual es de acuerdo a la sentencia T-730-10, impone a cada miembro de nuestra sociedad, el deber de ayudar a sus parientes cuando se trata del disfrute de sus derechos a la salud y a una **vida digna**, deber que tiene mayor grado de compromiso cuando se trata de las personas de la tercera edad, quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, debido a las aflicciones propias de su edad o por las enfermedades que los aquejan,

Finalmente, es importante mencionar que el concurso al que que aspiro el accionante, de acuerdo con el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia, establece que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolló con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones (...), lo que quiere decir sobre todo con el principio de imparcialidad, que el accionante tuvo las mismas oportunidades que los demás concursantes de ser contratado por esta entidad, y no configura una violación de derecho fundamental que de acuerdo a su puntaje no alcanzara el primer puesto para ser contratado de inmediato, sin embargo el señor MANUEL GUILLERMO CONSUEGRA VARGAS, alcanzo el puesto cuarto (4), y de acuerdo con lo manifestado por están a la espera de la disponibilidad de vacantes para avanzar con las contrataciones, lo que quiere decir que el accionante deberá espera solamente su turno de acuerdo a su puesto, para poder ser contratado.

Respecto a la vinculada de oficio la señora UBALDINA DIAZ ROMERO, del grupo de personas que forman parte de la convocatoria para la conformación de banco de instructores, no concurre en ella las condiciones y requisitos para la concesión de la presente acción de tutela, dado que, la señora DIAZ ROMERO, no presentó pretensiones de manera formal tal como lo hizo el accionante.



Por lo tanto, producto del estricto cumplimiento a la normatividad que rige la Convocatoria, conformación del banco de instructores y contratación de instructores, es que no hace efectiva la contratación del tutelante, normatividad que los aspirantes al momento de su inscripción se presume, deben conocer y si participaron reconocen su aceptación y conocimiento en su integralidad.

No pudiendo el juez de tutela ordenar a la accionada sea contratado como instructor al tutelante, por tanto no es posible acceder a la pretendido por el accionante, porque equivaldría a realizar un cambio en los parámetros del manual de contratación de la Entidad accionada, de una manera distinta a la establecida en las reglas de la convocatoria de conformación del banco de instructores y posterior contratación, lo que equivaldría a una desigualdad con respecto a los demás aspirantes.

Sobre la procedencia de la acción frente a decisiones administrativas emitidas, la Corte constitucional ha dicho que "deberá definirse en atención a las circunstancias especiales de cada caso concreto.

Así, por ejemplo, aunque existan otros mecanismos de defensa judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el juez de tutela deberá analizar las condiciones de eficacia material y las circunstancias especiales de quien reclama la protección de sus derechos fundamentales, para efectos de definir la procedencia definitiva del amparo" y "sólo resulta procedente en dos supuestos: (i) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental, lo que se traduce en un claro perjuicio para el actor; y (ii) cuando se ejerce la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"

El accionante debe ventilar ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo, y a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, inclusive de ser viable y de considerarlo pertinente puede solicitar el decreto de una medida cautelar de las contenidas en los artículos 229 y 230 del CCA, es allí donde se planteara los supuestos facticos y jurídicos aquí planteados, esto es, allí se discutirá sobre el acto administrativo que tuvo en cuenta los admitidos e inadmitidos, y si se le debía o no tener en cuenta algunos factores dentro de la calificación.

Contando a su alcance otro mecanismo judicial ordinario e idóneo para lograr el amparo, sin que se torne esta acción "preferente simplemente porque las convocatorias como la objeto de análisis tengan plazos cortos para su ejecución. De admitirse que el tiempo en que se surten las etapas de una convocatoria es una condición que limita per se la eficacia del medio ordinario, el juez constitucional se convertiría en el juez universal de los concursos"

Aunado al hecho que la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de los actos administrativos en firme, toda vez que no han sido suspendidos ni declarados nulos por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, debiendo denegarse por improcedente el amparo constitucional deprecado al contar el accionante con alternatividad de medios judiciales de defensa, debiendo acudir al juez competente para debatir su desacuerdo con las pautas del concurso, al tratarse de un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, no susceptible en principio de la acción de tutela, por su naturaleza residual.

Corolario a lo anterior, este Despacho DECLARARÁ IMPROCEDENTE, la presente acción de tutela promovida por el ciudadano MANUEL GUILLERMO CONSUEGRA VARGAS, contra el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA.



DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA ATLANTICO, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

F A L L A:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo constitucional de los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, TRABAJO, IGUALDAD Y MINIMO VITAL de titularidad del señor MANUEL GUILLERMO CONSUEGRA VARGAS, reclamados contra el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA. Lo anterior conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Si no fuera impugnado el presente fallo remítase el respectivo expediente a la Honorable Corte Constitucional en opción de revisión, de conformidad de lo preceptuado en el artículo 31. Inciso 2 del decreto 2591 de 1.991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

JAIME ANGULO DE CASTRO
JUEZ