



Fols. 86-94
c(1).

Cartagena de Indias D.T. y C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

Acción	ACCIÓN DE TUTELA
Radicado	13-001-23-33-000-2017-01034-00
Demandante	WALTER GUERRERO CALLE
Demandado	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
Magistrado	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	Carencia actual del objeto por hecho superado – tutela de efectos inter comunis.

I.- PRONUNCIAMIENTO

Incumbe a la Sala, resolver sobre la acción de tutela instaurada por el señor **WALTER GUERRERO CALLE**, de C.C No. 73.095.797 de Cartagena, actuando en nombre propio, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC**, por la presunta violación de los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad.

II.- ACCIONANTE

La presente acción constitucional la instauró la instauró el señor **WALTER GUERRERO CALLE**, identificado con C.C No. 73.095.797.

III.- ACCIONADO

La acción está dirigida en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC**.

IV.- ANTECEDENTES

4.1.- Pretensiones.

La parte accionante, expone como pretensiones lo siguiente:

"1. Señor Juez, con fundamentos en los hechos narrados y en las consideraciones expuestas, le solicito a usted respetuosamente se **TUTELEN y GARANTICE**, el ejercicio de mis derechos y funciones públicas en conexidad con mi derecho fundamental al trabajo, así como derecho a participar en estado de concurso de méritos en condiciones de igualdad, ordenándole a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, que amplíe el plazo el plazo (sic) de la convocatoria No. 436 de 2017 del SERVICIO





NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, y que en particular que se asegure de habilitar el aplicativo SIMO, para que yo pueda realizar el pago y formalizar la inscripción a la convocatoria No. 436 de 2017 del SENA."

De igual forma, solicitó el accionante

*"2. Que se le solicite a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC** que con la respuesta a la presente tutela aporte un informe del Departamento de Sistema de la entidad, donde informe de las novedades de la plataforma en las fechas de interés."*

Así mismo, dentro del acápite de las pretensiones, el actor hizo solicitud de medida provisional, la cual se relaciona a continuación:

*1. Dada la urgencia e importancia que caso amerita y a fin de evitar un perjuicio irremediable para mí, por la continuidad del proceso de cierre de la convocatoria, le ruego que como MEDIDA PROVISIONAL, ORDENE a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC** que en el término de cuarenta y ocho horas (48) contadas a partir de la notificación de la decisión correspondiente **a)** habilite por el término de un (1) día contado a partir del día siguiente a la publicación de la sentencia, la opción de pagos online por PSE, y que se garantice que el actor y todas las personas que no pudieron efectuar el pago de los derechos de participación en la Convocatoria N° 436 de 2017 – SENA, pro las razones descritas, realicen el respectivo pago.*

4.2.- Hechos¹.

La parte accionante, como sustento a sus pretensiones, expuso los siguientes hechos que se compendian así:

Manifestó el actor que actualmente labora en el Servicio Nacional de aprendizaje – SENA, como instructor con nombramiento provisional en el Centro Internacional Náutico Fluvial y Portuario.

Señaló entre tanto que, se encuentra interesado en participar en la convocatoria No. 436 de 2017 – SENA, que adelanta la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de la plataforma Sistema Para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, mediante Acuerdo No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, por la cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal perteneciente al sistema general de carrera administrativa del SENA.

Sostiene el accionante que en el acuerdo antes mencionado, fue establecido un procedimiento para llevar a cabo la inscripción, así como también un

¹ Fol. 1 – 5 Cdno 1



cronograma de fechas para la venta de los derechos de participación e inscripción, siendo estos ampliados según lo publicado el 13 de octubre del año en curso en la página de la CNSC, estimando que para el pago del pin por sucursal bancaria las fechas establecidas eran del 15 de septiembre del 2017 al viernes 20 de octubre, para el pago del pin por línea virtual – PSE del 15 de septiembre de 2017 al martes 24 de octubre del año en curso y para las inscripciones, las fechas establecidas fueron del 15 de septiembre de 2017 hasta el 24 de octubre de 2017.

Argumenta de otro lado el tutelante que, adelantó de manera oportuna las actividades propias del cronograma, es decir, se preinscribió y anexó los documentos y soportes solicitados dentro de los plazos establecidos para poder aspirar a la convocatoria No. 436 de 2017 – SENA, sin embargo, no le fue posible realizar el proceso de inscripción, pues los días 21, 22, 23 de octubre, el aplicativo SIMO, presentó fallas de tipo tecnológicas, incluso el 24 de octubre del presente año, fecha en la cual se vencía el plazo para pagar los derechos de participación y realizar la inscripción correspondiente.

Por lo anterior, aduce el demandante que trató de informar a la comisión nacional de servicio civil para que corrigiera la falencia y pudiera pagar e inscribirse, pero el portal web de la CNSC, también estaba fallando.

Así las cosas argumenta que procedió a consultar y pedirle colaboración a expertos en programación de software, encontrándose con que era imposible ingresar al aplicativo SIMO, por posibles alteraciones en el código fuente de la página web o un colapso o caída de la plataforma por no tener capacidad de respuesta suficiente, añadiendo que el día 25 de octubre después del cierre de inscripciones, ingresó con los mismos datos de usuario y contraseña y no hubo ningún inconveniente.

Concluye manifestando que, el 25 de octubre del presente año, la CNSC, publicó en su portal web informando que los aspirantes que realizaron el pago de los derechos de participación para la convocatoria No. 436 de 2017 del SENA, y que no pudieron culminar su proceso de inscripción, el día 24 de octubre, la plataforma sería habilitada el 25 y 26 de octubre de 2017 para que formalizaran su inscripción, lo que denota parcialidad.



4.4.- CONTESTACIÓN COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

La accionada, en el primer informe rendido de fecha 17 de noviembre de 2017², planteó que la acción constitucional instaurada por el señor Walter guerrero Calle, resulta ser improcedente, toda vez que lo pretendido en la misma, contraría las reglas contenidas en el acuerdo No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, que rige el proceso de selección del acto administrativo No. 436 de 2017 – SENA, pues el mismo se torna de carácter general, impersonal y abstracto, pues se encuentra vigente y vinculante para el accionante.

De otro lado, sostuvo que el accionante, cuenta con otros mecanismos judiciales de defensa para controvertir las actuaciones que considera contrarias a sus derechos fundamentales, exponiendo además que otorgó suficiente plazo para que los aspirantes interesados en el proceso de selección, realizaran la compra del derecho de participación y formalizaran su inscripción a la convocatoria señalada en el párrafo anterior.

En lo que tiene que ver con la venta de derechos de participación, expuso que la misma finalizó el 24 de octubre de 2017, la cual no fue posible prorrogarla porque ya se había dado una ampliación al plazo inicial. Contando a las fechas 23 y 24 de octubre con aproximadamente 10.000 pagos por PSE a través de SIMO.

Todo ello para concluir que solicitó desestimar de forma negativa la acción de tutela, pues no se ve configurado la vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

En el segundo informe de fecha 21 de noviembre de 2017³, estimó la accionada fue instaurada constitucional promovida bajo los mismos presupuestos fácticos y pretensiones, ante el H. Tribunal Superior de Manizales – Sala Penal, bajo el radicado No. 2017- 00348-00, cuya sentencia fue proferida en fecha 14 de noviembre de 2017, ordenándole a la Comisión Nacional del Servicio Civil, ampliar por el término de dos días la venta de derechos de participación e inscripciones en forma virtual de la convocatoria 436 de 2017 – SENA.

Por tanto, mediante auto de fecha 20 de noviembre de 2017, proferido por la aquí demandada, le ordenó a la Gerente de la Convocatoria No. 436 de 2017 – SENA, que procediera a ampliar el plazo para la venta de derechos de

² Fol. 68 – 71

³ Fol. 79



participación e inscripciones a la convocatoria antes mencionada, dándole a conocer a la ciudadanía en general el trámite que debe realizarse los días 21 y 22 de noviembre de 2017, siendo cumplida antes dicha orden de publicidad el 18 de noviembre del presente año.

4.5.- CONTESTACIÓN SENA⁴

En el presente asunto, el Coordinador de Relaciones Laborales de la Secretaría General del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, manifestó que fue facultado a la Comisión Nacional del Servicio Civil para desarrollar los procesos de selección para la provisión de empleos de carrera administrativa conforme a la Ley 909 de 2004.

Por tanto, fue expedido acuerdo No. 2017000000116 del 24 de julio de 2017, modificado por el acuerdo No. 2017000000116 del 5 de septiembre de 2017, a través del cual se convocó a concurso abierto de méritos para proveer vacantes del SENA.

Los acuerdos que rigen la convocatoria 436 de 2017, son normas reguladoras del concurso de méritos, en virtud a lo dispuesto en artículo 31 de la Ley 909 de 2004, el SENA se adhiere a las respuestas que sobre la presente acción de tutela otorgue la CNSC, dado que la plataforma virtual es administrada por ésta última.

V.- ACTUACIÓN PROCESAL

La acción en comento, fue presentada el 10 de noviembre del año 2017⁵, y repartida de conformidad con el Acta individual de reparto⁶, siendo finalmente recibida y admitida por este Tribunal el 15 de noviembre de la presente anualidad.⁷

5.1.- De la solicitud de medida provisional

La parte accionante, elevó solicitud de medida provisional dentro del escrito de tutela, exponiendo que:

*"1. Dada la urgencia e importancia que caso amerita y a fin de evitar un perjuicio irremediable para mí, por la continuidad del proceso de cierre de la convocatoria, le ruego que como MEDIDA PROVISIONAL, ORDENE a la **COMISIÓN NACIONAL DEL***

⁴ Reverso fol. 83 - 84

⁵ Fol. 1

⁶ Fols. 45

⁷ Fols. 47 y 48



SERVICIO CIVIL – CNSC que en el término de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de la decisión correspondiente **a)** habilite por el término de un (1) día contado a partir de día siguiente a la publicación de la sentencia, la opción de pagos online por PSE, y que se garantice que el actor y todas las personas que no pudieron efectuar el pago de los derechos de participación de la Convocatoria N° 436 de 2017 – SENA, por las razones descritas, realicen el respectivo pago.”

Mediante el auto de fecha 15 de noviembre de 2017⁸, se procedió a negar la medida provisional solicitada, por no encontrar configurados los requisitos esenciales para ordenar la medida provisional solicitada.

A través del auto antes referido también se procedió a citar a declaración al señor Walter Guerrero Calle para el día 20 de noviembre del presente año, pero este último, no compareció, dejándose constancia de la inasistencia, visible a folio 63 del expediente de la referencia.

De igual forma, se ordenó vincular al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA para que rindiera informe dentro de la acción en comento y la publicación del auto admisorio en la página web de la Rama Judicial, el Tribunal Administrativo de Bolívar, la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA.

VI.- CONSIDERACIONES

6.1.- La competencia

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en primera instancia, según lo establecido por artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991.

6.2.- Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que los problemas jurídicos a resolver se circunscriben en determinar sí:

¿Se configura para el presente asunto el fenómeno de la carencia actual del objeto por hecho superado, por cesar la vulneración manifestada por el accionante, como quiera que hubo un primer fallo de tutela con efectos *inter comunis*, pues la situación fáctica y de derecho era igual a la acción en comento y ordenaba lo pretendido por el actor en esta instancia constitucional?

⁸ Ver folio 7



Para abordar los problemas planteados, se hará énfasis en los siguientes aspectos: (i) generalidades de la acción de tutela; (ii) presupuestos de efectividad del derecho fundamental de petición; (iii) carencia actual del objeto por hecho superado; (iv) caso concreto

6.3.- TESIS DE LA SALA

La sala declarará que existe carencia actual del objeto por hecho superado, toda vez que, la vulneración que dio origen a la presente acción de tutela, fue cesada por parte de la entidad accionada Comisión Nacional del Servicio Civil, por cuanto procedió a extender el plazo para pagar los derechos de participación y el trámite de inscripción, dada la orden de fallo emitida por el Tribunal Superior de Manizales – Sala Penal en fecha 14 de noviembre del presente año

Por ello, no habría sentido o razón de ser, entrar a estudiar situaciones de vulneración o afectación a derechos fundamentales, cuando el hecho que lo originó se encuentra superado por parte de quien trasgrede el goce efectivo de los derechos invocados.

6.4.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

6.4.1.- Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.



Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario, es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

6.4.2.- Procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concursos de méritos.

En materia de concurso de méritos la H. Corte Constitucional ha señalado que en principio resulta ser improcedente, pues para controvertir los actos administrativos expedidos en función de aquel, el ordenamiento jurídico prevé las acciones contenciosas administrativas, toda vez que la acción de tutela se encuentra inmersa en los principios de subsidiariedad y residualidad.

Sin embargo, la Corte Constitucional examinó subreglas para que proceda de manera excepcional la acción de tutela tratándose de concurso de méritos, así:

*"3.2. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha trazado dos subreglas excepcionales en las cuales el carácter subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. Esas subreglas se sintetizan en que procede excepcionalmente la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos (i) cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable⁹; y, (ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor."*⁹

De otro lado, es menester traer a colación lo dicho por el H. Consejo de estado en Sentencia de fecha 6 de mayo de 2017

⁹ Sentencia T – 090 de 2013 M.P Luis Ernesto Vargas Silva.



"(...)

es evidente que las discusiones sobre la protección de los derechos fundamentales, que se suscitan en el marco de un concurso de méritos, por el corto plazo del mismo, exigen soluciones prontas, eficientes y eficaces, componentes que únicamente tiene la jurisdicción constitucional a través de las decisiones de tutela. Esto por cuanto si bien ante el eventual ejercicio de otro medio de defensa judicial podría llegar a obtenerse una indemnización pecuniaria, visto es que, el derecho de acceso al trabajo que pretende materializar el concurso de méritos no tiene como único componente este tipo de beneficio, sino que además comporta otros igualmente significativos como lo son la dignidad que pueda representar el ostentar el cargo al cual se aspira, el sentido de utilidad para la sociedad, la satisfacción personal que el mismo represente, entre otros, los cuales están por fuera de todo alcance monetario." (Subrayado fuera de texto)"

Lo anterior, dado que esa Corporación, considera que los concursos de méritos se debe observar como una herramienta para proveer empleos en condiciones dignas, acarreando de este modo derechos fundamentales tales como el derecho al trabajo, pues procura entre otras cosas por la colusión de problemas económicos y la concreción de un proyecto de vida. Por lo anterior, ha sido enfático al manifestar

"En estos términos es que para esta Sala el derecho de acceso al trabajo, en el contexto de un concurso de méritos, aun cuando no esté expresamente consagrado como derecho fundamental, debe comportar tal calidad y las Instituciones jurídicas que procuren su concreción deben ser vistas con rigor constitucional, por el funcionario judicial encargado de velar por la aplicación de la norma suprema en el caso concreto, el Juez de tutela."¹⁰

6.4.3.- Carencia actual del objeto por hecho superado

El objetivo de la acción de tutela, como antes se dijo, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley. En ese sentido, cuando en el curso de la acción de tutela la vulneración a las garantías o derechos constitucionales cesa, pierde fuerza el pronunciamiento de fondo que pueda proferir el juez de tutela, toda vez que está imposibilitado de emitir

¹⁰ Sentencia de 6 de mayo de 2010, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. C.P Victor Hernando Alvarado Ardila.



orden alguna de protección del derecho fundamental invocado, por existir "hecho superado"¹¹ y, por tanto, carencia actual del objeto.

En efecto, existe abundante jurisprudencia de la Corte Constitucional¹², en donde ha señalado que la carencia actual de objeto por hecho superado, se origina cuando desaparece la afectación al derecho fundamental invocado. Así, por ejemplo, en la Sentencia T-570 de 1992¹³, esa Corte señaló que si bien la acción de tutela es el mecanismo eficaz para la protección de los derechos fundamentales cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, si la perturbación que dio origen a la acción desaparece o es superada. De esta manera, el accionante carece de interés jurídico en tanto que, al no existir el sentido y objeto del amparo, habrá de declararse la carencia actual de objeto por hecho superado. Al respecto, sobre este tópico la Corte, ha establecido:

*"La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental presuntamente violado o amenazado, lo cual explica la necesidad del pronunciamiento del juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada se dirige ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de la cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiere el juez caería en el vacío"*¹⁴.

Con igual sentido, en la sentencia T-722 de 2003 precisó:

"i.) Así, pues, cuando el fundamento fáctico del amparo se supera antes de iniciado el proceso ante los jueces de tutela de instancia o en el transcurso de este y así lo declaran

¹¹ Cfr. Sentencia T- 597 de 2008 M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA. Que sobre el tema dijo: "El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión del obligado, se supera la afectación de tal manera que "carece" de objeto el pronunciamiento del juez. Así, por ejemplo, en la Sentencia T-082 de 2006(5), en la que una señora solicitaba la entrega de unos medicamentos, los cuales, según pudo verificar la Sala Octava de Revisión, le estaban siendo entregados al momento de la revisión del fallo, la Corte consideró que al desaparecer los hechos que generaron la vulneración, la acción de tutela perdía su eficacia e inmediatez y, por ende su justificación constitucional, al haberse configurado un hecho superado que conduce entonces a la carencia actual de objeto. Así mismo, en la Sentencia T-630 de 2005(5), en un caso en el cual se pretendía que se ordenara a una entidad la prestación de ciertos servicios médicos que fueron efectivamente proporcionados, la Corte sostuvo que "si durante el trámite de la acción de tutela, la vulneración o amenaza a los derechos fundamentales desaparece, la tutela pierde su razón de ser, pues bajo esas condiciones no existiría una orden que impartir ni un perjuicio que evitar".

¹² Al respecto se pueden consultar entre otras: T-722/03, T-523/06, T-856/07, T-267/08, T-576/08, T-091/09.

¹³ M.P. Jaime Sanín Greiffenstein

¹⁴ T-570 de 1992



en las respectivas providencias, la Sala de Revisión no puede exigir de ellos proceder distinto y, en consecuencia, habrá de confirmar el fallo revisado quedando a salvo la posibilidad de que en ejercicio de su competencia y con el propósito de cumplir con los fines primordiales de la jurisprudencia de esta Corte, realice un examen y una declaración adicional relacionada con la materia, tal como se hará en el caso sub-examine.

ii.) Por su parte, cuando la sustracción de materia tiene lugar justo cuando la Sala de Revisión se dispone a tomar una decisión; si se advierte que en el trámite ante los jueces de instancia ha debido concederse el amparo de los derechos fundamentales invocados y así no se hubiere dispuesto, la decisión de la Sala respectiva de esta Corporación, de conformidad con la jurisprudencia reciente, consistirá en revocar los fallos objeto de examen y conceder la tutela, sin importar que no se proceda a impartir orden alguna."

Se observa entonces que, la decisión del juez de tutela carecería de objeto cuando, en el momento de proferirla, encuentra que la situación expuesta en la demanda, que había dado origen para que el sujeto afectado intentara la acción, se ha modificado sustancialmente, de tal manera que ha desaparecido el peligro o perjuicio a los derechos fundamentales. Es por eso pertinente examinar cada caso para verificar, si efectivamente se encuentra frente a la figura de la carencia actual de objeto por hecho superado.

Téngase al respecto la sentencia T-146 de 2012, con ponencia del Magistrado Dr. JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB, en la que se dijo:

"Esta Corporación ha considerado que cuando hay carencia de objeto, la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado.

En la Sentencia T-988/02, la Corte manifestó que"(...) si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser."

En este orden de ideas, se ha entendido que la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, se encuentra que la situación expuesta en la demanda, que había dado lugar a que el supuesto afectado intentara la acción, ha cesado, desapareciendo así toda posibilidad de amenaza o daño a los derechos fundamentales.

De este modo, se entiende por hecho superado la situación que se presenta cuando, durante el trámite de la acción de tutela o de su revisión en esta Corte, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestran que la vulneración de los derechos fundamentales, en principio informada a través de la instauración de la acción de tutela, ha cesado."



Entonces si en el trámite de una acción de tutela se probara que el hecho por el cual esta se interpuso, se ha cumplido, pierde la esencia la misma, quedando imposibilitado el Juez para emitir orden alguna, por carecer de objeto cualquier expresión frente al derecho fundamental invocado.

De igual forma, la H. Corte Constitucional ha sido enfática en manifestar que

"las decisiones de tutela pueden, eventualmente, carecer de supuestos fácticos sobre los cuales pronunciarse. En esos eventos, puede ocurrir uno de dos fenómenos. El primero es la carencia actual de objeto por daño consumado y el segundo, por hecho superado.

*En la primera hipótesis, es deber del juez constitucional pronunciarse sobre el fondo del asunto pues en esos eventos, por una parte, existió la vulneración, pero, por otra, es indispensable tomarse todas las medidas que garanticen que los hechos vulneradores no se vuelvan a presentar. En la segunda hipótesis, el juez constitucional no está obligado a pronunciarse sobre el fondo del asunto, pues el hecho vulnerador desapareció y no existen motivos que justifiquen remedios judiciales distintos a la conducta de la entidad o particular demandada."*¹⁵ (Subrayado fuera de texto)

6.5.- CASO CONCRETO

En el presente asunto, la parte actora solicitó el amparo de su derecho fundamental de fundamentales al debido proceso e igualdad, por encontrarse presuntamente conculcado por la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC

6.5.1- Hechos Relevantes Probados

Advierte la Sala que se encuentran demostrados los siguientes hechos:

- Acuerdo No. CNSC – 201710000001116 del 24 de julio de 2017 "Por el cual se convoca a Concurso de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, convocatoria No. 436 de 2017 – SENA" (Fol. 16 – 43)
- Cédula de ciudadanía del señor Walter Guerrero Calle (Fol. 44)
- Escrito remitido por la presidenta de SINDESENA, con destino a la Directora General del SENA (Fol. 57)
- Soportes virtuales de falla en la plataforma SIMO (Fols. 58 - 61)

¹⁵Corte Constitucional sentencia t – 011 de 22 de enero de 2016, M.P Luis Ernesto Vargas Silva



- Soportes Constancia de asesor de informática de la comisión nacional del servicio civil (Fols. 72 - 73)
- Auto No. CNSC – 20172120008504 del 20 de noviembre de 2017 (fol. 80 reverso - 81)

6.5.2.- Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

A este punto, se tiene que en efecto, la acción de la referencia está dirigida a que sea protegido los derechos fundamentales a la igualdad y debido proceso del accionante, a fin que le sea ordenado a la Comisión Nacional del Servicio Civil que amplíe el plazo para realizar el pago de los derechos de participación e inscripción a la convocatoria No. 436 de 2017 del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA

Así las cosas, observa esta Sala que, se evidencia la afirmación hecha por parte del accionante respecto al cumplimiento de los procedimientos previos para acceder a la inscripción a la convocatoria No. 436 de 2017 – SENA

De igual forma, es de observar por esta Corporación que no le fue posible al accionante terminar el proceso de inscripción dada las fallas presentadas por el aplicativo SIMO, los días previstos para llevar a cabo el pago de los derechos de participación e inscripción.

A este punto se tiene que a folio 57 del expediente se evidencia la carta remitida a la Directora General del Sena por parte de la presidenta del Sindicato de Empleados Públicos del Sena – SINDESENA y traída al plenario por el demandante, manifestándole que ha conocido de todos los problemas que ha tenido el sistema de información SIMO y con ello los inconvenientes que enfrentaron los trabajadores para llevar a cabo todos los requerimientos necesarios para inscribirse a través de la plataforma antes señalada, a la convocatoria No. 436 de 2017 – SENA.

De otro lado, como primer informe, la Comisión Nacional del Servicio Civil, adujo que la acción constitucional de la referencia, resultaba ser improcedente, pues el accionante contaba con otros mecanismos judiciales tendientes a la protección de los derechos fundamentales invocados en esta instancia constitucional, además de precisar que la CNSC otorgó como plazo inicial para la venta de derechos de participación e inscripciones en la convocatoria No. 436 de 2017 – SENA, 36 días calendarios para que los



interesados realizaran los trámites correspondientes para acceder a la participación en el proceso de selección, sin embargo, dado los mantenimientos efectuados en la plataforma SIMO, la CNSC decidió ampliar el plazo inicial para la venta de derechos de participación e inscripción de la convocatoria antes señalada, estimando haber otorgado suficiente tiempo para que los aspirantes e interesados accedieran a la compra del pin y formalizaran su inscripción.

Empero, dentro de un segundo informe allegado a este proceso por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, expuso la accionada que como consecuencia de la acción constitucional promovida ante el Tribunal Superior de Manizales – Sala Penal, bajo radicado No. 2017-00348-00, en donde fueron expuestos presupuestos fácticos y pretensiones idénticas al asunto materia de la presente acción y mediante sentencia del 14 de noviembre de 2017, fue ordenado que en el término de 48 horas, procediera a ampliar dos días el término de venta de derechos de participación e inscripciones en forma virtual de la convocatoria No. 436 del año 2017 – SENA, el plazo se extendió los días 21 y 22 de noviembre del presente año.

Así las cosas, se procedió a verificar por esta Corporación lo señalado por la entidad demandada, encontrando que en efecto, mediante aviso de fecha 18 de noviembre de 2017, la Comisión Nacional del Servicio Civil informó a la ciudadanía en general que en cumplimiento del fallo de tutela emitido por el Tribunal Superior de Manizales – Sala Penal, se ampliaba el plazo de la venta de derechos de participación e inscripciones de forma virtual de la convocatoria No. 436 de 2017, esto es, para el pago de derechos de participación (pin) por PSE – Línea Virtual del 21 al 22 de noviembre de 2017 y para inscripciones el mismo término antes señalado¹⁶.

Además de adjuntar con el informe rendido en fecha 21 de noviembre del año en curso, el auto No. CNSC – 20172120008504 del 20 -11-2017 *"Por medio del cual se da cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal Superior de Manizales – Sala Penal de Decisión, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor **JOSÉ DANIEL SÁNCHEZ PATIÑO Y OTROS**, en el marco de la Convocatoria No. 436 de 2017 – SENA"*, en donde se ordena la Gerente de la Convocatoria antes mencionada, que proceda a ampliar el plazo para la venta de derechos de participación en inscripciones de la

¹⁶ <https://www.cns.gov.co/index.php/aviso-informativos-436-de-2017-servicio-nacional-de-aprendizaje-sena/1687-cumplimiento-fallo-de-tutela-apertura-aplicativo-simo-para-pagos-de-derechos-de-participacion-e-inscripcion-convocatoria-436-sena>



Convocatoria No. 436 de 2017 – SENA, publicándolo en la página web www.cnsc.gov.co un aviso informativo extensible a los ciudadanos en general, especificando las fechas 21 y 22 de noviembre como días hábiles para realizar el trámite correspondiente de manera virtual, conforme a lo señalado en sentencia.

Por lo anterior, resulta oportuno, estudiar por éste Tribunal si dadas las precisiones anteriores, se configura para el caso concreto carencia actual del objeto por hecho superado, como quiera que lo pretendido por el demandante a través de la acción en comento, está dirigido a que se amplíe el plazo para realizar el pago de los derechos de participación e inscripción para la convocatoria No. 436 de 2017 del Servicio Nacional de Aprendizaje Sena.

Al respecto y para entrar a verificar si en efecto nos encontramos frente a la existencia de un hecho superado, es importante resaltar la jurisprudencia emitida por la H. Corte Constitucional, más específicamente la sentencia T-011 de 2016, que señala entre otras tantas lo siguiente:

"(...) las decisiones de tutela pueden, eventualmente, carecer de supuestos fácticos sobre los cuales pronunciarse. En esos eventos, puede ocurrir uno de dos fenómenos. El primero es la carencia actual de objeto por daño consumado y el segundo, por hecho superado.

En la primera hipótesis, es deber del juez constitucional pronunciarse sobre el fondo del asunto pues en esos eventos, por una parte, existió la vulneración, pero, por otra, es indispensable tomarse todas las medidas que garanticen que los hechos vulneradores no se vuelvan a presentar. En la segunda hipótesis, el juez constitucional no está obligado a pronunciarse sobre el fondo del asunto, pues el hecho vulnerador desapareció y no existen motivos que justifiquen remedios judiciales distintos a la conducta de la entidad o particular demandada."

Todo ello para decir que como quiera que el fallo emitido por el Tribunal Superior de Manizales – Sala Penal de fecha 18 de noviembre del presente año, tiene efectos *inter comunis*, pues protege los derechos de todos los afectados por la misma situación de hecho o de derecho por la que se presentó la acción, para el caso concreto la protección por medio de tutela carece de sentido, toda vez que, las pretensiones expuestas en el libelo introductorio de la acción constitucional bajo estudio, para que le sean protegidos los derechos



fundamentales invocados por el actor, se encuentra satisfecha y por tanto la tutela pierde eficacia.

En tal sentido, la H. Corte Constitucional ha señalado que la tutela, se encuentra revestida de fuerza vinculante para proteger derechos fundamentales de quienes no han acudido de manera directa a este mecanismo de protección, así:

*"A este respecto, la Corte ha sostenido que existen circunstancias en las cuales la protección de los derechos fundamentales de los accionantes debe hacerse extensiva a otras personas o ciudadanos que no han acudido a la acción de tutela, o que habiendo acudido no son demandantes dentro de los casos bajo estudio, pero que sin embargo se encuentran en situaciones de hecho o de derecho similares o análogas a las de los actores. En estos casos, ha establecido esta Corporación que la acción de tutela no debe limitarse a un mecanismo judicial subsidiario para evitar la vulneración o amenaza de derechos fundamentales solamente de los accionantes, y que la naturaleza y razón de ser de la acción de amparo debe suponer también la fuerza vinculante suficiente para proteger derechos fundamentales de quienes no han acudido directamente a este medio judicial, siempre que (i) estas personas se encuentren en condiciones comunes, similares o análogas a las de quienes sí hicieron uso de ella y (ii) cuando la orden de protección dada por el juez de tutela repercuta, de manera directa e inmediata, en la vulneración de derechos fundamentales de aquellos no tutelantes."*¹⁷

Aunado a lo anterior, se precisa también traer a colación lo planteado por la Corte Constitucional en sentencia T- 149 de 2016 de fecha 31 de marzo de 2016, M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, en donde se plantea que de manera excepcional se extienden las situaciones de un caso concreto a todas aquellas personas que se encuentran en la misma situación fáctica y de derecho pero que no promovieron el amparo constitucional, según lo que a continuación se cita.

"Desde esa óptica, los efectos inter comunis pueden definirse como aquellos efectos de un fallo de tutela que, de manera excepcional, se extienden a situaciones concretas de personas que, aun cuando no promovieron el amparo constitucional, se encuentran igualmente afectadas por la situación de hecho o de derecho que lo motivó, producto del actuar de una misma autoridad o particular, justificado en la necesidad de dar a

¹⁷ Corte Constitucional, Auto 207 de 2010.



todos los miembros de una misma comunidad un trato igualitario y uniforme que asegure el goce efectivo de sus derechos fundamentales."

Con lo expuesto en líneas anteriores, se tiene que en efecto nos encontramos frente a la carencia actual de objeto por hecho superado, pues las circunstancias que originaron la vulneración que había dado lugar a que el señor Walter Guerrero Calle intentara la acción en comento, ha sido superado, como consecuencia de los efectos *inter comunis* que reviste la providencia dictada por el Tribunal Superior de Manizales – Sala Penal de fecha 14 de noviembre de 2017, pues se extiende a todos los interesados en inscribirse y participar de la convocatoria No. 436 de 2017 – SENA.

VII.- CONCLUSIÓN

Colofón de lo expuesto, la respuesta al problema jurídico es positiva, como quiera que en el presente asunto opera la figura de hecho superado por carencia actual del objeto, toda vez que, se extiende las situaciones del caso concreto objeto del fallo de tutela del Tribunal Superior de Manizales – Sala Penal, de fecha 14 de noviembre de 2017, para el que hoy nos ocupa en esta instancia.

Lo anterior, por los efectos *inter comunis* por los cuales se encuentra revestida la misma, pues se precisa tener un trato igualitario y uniforme que asegure el goce efectivo de los derechos fundamentales de los miembros de una misma comunidad, tal y como lo expone la Corte Constitucional.

Por todo ello, no habría sentido o razón de ser, entrar a estudiar situaciones de vulneración o afectación a derechos fundamentales cuando, el hecho que lo originó se encuentra superado por parte de quien trasgrede el goce efectivo de los derechos invocados.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que ha cesado la vulneración por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de los derechos fundamentales invocados por el señor Walter Guerrero Calle por haberse configurado el fenómeno de hecho superado y en consecuencia **NO TUTELAR** los derechos al debido proceso e





igualdad invocados por el accionante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: si esta providencia no fuere impugnada dentro de los tres días siguientes a su notificación, **REMÍTASE DE INMEDIATO** el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 89 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 13-001-22-33-00-2017-01034-00)

