

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / MEDIO DE CONTROL DE NUL
adecuadamente las pruebas allegadas al proceso / SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - Rec
ACTO ADMINISTRATIVO - De nombramiento como Director Regional del SENA en cargo

En el presente asunto, el señor [A.C.P.J.] solicita la protección de sus derechos fundamentales al ac
nombre, presuntamente vulnerados por las providencias de 7 de marzo y 16 de mayo de 2019, prof
el Consejo de Estado – Sección Quinta, que declararon la nulidad de su nombramiento en cargo
de Subsección estudiará la presunta violación de derechos fundamentales sólo respecto de la decis
Al respecto, se tiene que el accionante considera que la providencia en cuestión incurrió en un defe
documentos allegados para acreditar la experiencia laboral en cargos de dirección y la vinculación
Ahora bien, sobre el punto de la experiencia en cargos del nivel directivo, el Consejo de Estado – S
concluyó que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto Ley 770 de 2005, dicha
alguno, implican dirección general, de formulación de políticas institucionales y de adopción de pla
asesor, pues principalmente se relacionan con la emisión de conceptos y el apoyo en la elaboración
fundamento la descripción de las funciones que desempeñó en cada uno de esos cargos. (...) Asimis
pruebas aportadas para acreditar la misma no son suficientes para demostrar que se tiene alguna rel
académica. (...) Por otro lado, sobre el argumento del SENA de la inconveniencia de exigir los mis
Sección Quinta de esta Corporación manifestó que el servidor que sea designado para desempeñar
ordenamiento jurídico ha dispuesto para aquél, toda vez que el hecho de que el cargo de Director R
donde esté ubicada la regional, de terna enviada por el representante legal del Sena, escogida medi
implica que, mientras dicho proceso se surte, la vacante se puede proveer en cargo, pero en cabe
Sala de Subsección concluye que las sentencias acusadas no incurrieron en un defecto fáctico, aten
legal y jurisprudencial aplicable sobre los requisitos de los directores regionales del SENA.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2591 DE 1991 / DECRETO LEY 770 DE 2005 – ARTÍCULO 4

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá D. C. veintitrés (23) de enero de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 11001-03-15-000-2019-04666-00(AC)

Actor: ANDRÉS CAMILO PARDO JIMÉNEZ

Demandado: CONSEJO DE ESTADO – SECCIÓN QUINTA Y OTRO

Decide la Sala de Subsección la acción de tutela presentada por el señor Andrés Camilo Pardo Jim
Primera y el Consejo de Estado – Sección Quinta, por la presunta vulneración de derechos fundam
marzo de 2019 y 16 de mayo de 2019, respectivamente.

I. ANTECEDENTES

La solicitud de protección de los derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, c
siguientes:

1. HECHOS

1.1. Mediante Resolución No. 2296 de 18 de diciembre de 2017, el señor Andrés Camilo Pardo Jir asesor código 2010 grado 05, adscrito a la Dirección General del Servicio Nacional de Aprendizaje

1.2. Por medio de la Resolución No. 2471 de 29 de diciembre de 2017, fue encargado en el empleo

1.3. La señora Aleyda Murillo Granados presentó medio de control de nulidad electoral contra el no de Cundinamarca – Sección Primera que, en sentencia de 7 de marzo de 2019, accedió a las pretens

1.4. Contra la decisión precitada se interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto por el Conse confirmo lo decidido en primera instancia.

2. PRETENSIONES

Solicitó la parte accionante lo siguiente:

«1) Que se amparen mis derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, debido p jurisdicción de lo contencioso administrativo del Estado Colombiano.

2) Que se dejen sin efectos la providencia de segunda instancia de la Sección Quinta de Consejo de desfavorable el recurso de apelación presentado por la parte aquí demandante, y, en consecuencia, c accedió a las pretensiones de la demanda.

3) Ordenar a la Sección Quinta del Consejo de Estado, proferir una nueva sentencia de segunda ins demandante.

4) Ordenar a la Sección Quinta del Consejo de Estado, que, en esta nueva sentencia de segunda ins precedentes o antecedentes jurisprudenciales.» (f. 1 vto.)

3. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Consideró la parte accionante que las providencias acusadas incurrieron en un defecto fáctico por i acreditar los requisitos para haber sido encargado como director regional del SENA en el departam directivas en instituciones de reconocida idoneidad.

Asimismo, sostuvo que sí puede desempeñarse como encargado en Santander porque (i) su herman visita con regularidad; (ii) su ex pareja sentimental, madre de su hijo, también es oriunda de ese lug Floridablanca, Lebrija y Piedecuesta; y, (iii) en el momento del nombramiento venía ejerciendo un cobertura a nivel nacional. (f. 1 y vto.)

4. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto de 22 de noviembre de 2019, el Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera y al Consejo de Estado – Sección Quinta, com Cortés Jaramillo y al señora Santiago Alfredo Pérez Solano, como terceros interesados en las result recibo de la notificación, se pronunciara sobre los hechos que originaron la solicitud de tutela. (f. 1.

5. INTERVENCIONES

5.1. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera, a través del magistrado Felipe pretensiones de la misma por no existir una indebida valoración de las pruebas que el accionante al encargo el empleo de director regional del SENA en Santander.

Señaló que, de conformidad con el artículo 21 de la Ley 119 de 1994 y la Resolución No. 1458 de 1

acceder al cargo en cuestión, por cuanto no acreditó la experiencia en cargos del nivel directivo y en el departamento de Santander eran por motivos familiares y lúdicos, sin que ello se pudiera entender.

5.2. El SENA, actuando por conducto de apoderada, rindió informe y solicitó que se revise nuevamente desempeñan en encargo unas funciones.

Insistió en que no se trata de un nombramiento en propiedad, sino de encargos que se dan mientras situaciones complejas o contingencias, por lo que las regionales no pueden quedar acéfalas y la entidad pertenece al nivel directivo o asesor de otras regionales o como en este caso del nivel central, por funcionarios que cumplan con los requisitos estrictos que se necesitan para directores en propiedad.

5.3. Las demás partes guardaron silencio. (f. 57)

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Corresponde a esta Sala de Subsección conocer la presente acción de tutela, de conformidad con lo artículo 86 de la Constitución Política:

«Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto».[1]

Este mecanismo fue concebido por el constituyente para la protección inmediata, oportuna y adecuada de los derechos constitucionales fundamentales, por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en casos como los que se señalan.

2. PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con lo expuesto, entiende la Sala de Subsección que el problema jurídico se circunscribe a:

¿La presente acción de tutela cumple con los requisitos generales de procedibilidad?

De resultar afirmativo el anterior interrogante, se resolverá si:

¿Las providencias de 7 de marzo y de 16 de mayo de 2019, proferidas por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, vulneraron los derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, debido por culpa de Jiménez?

3. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

3.1. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS

En términos generales y de acuerdo con la doctrina constitucional vigente[2] aceptada mayoritariamente por la Corte Constitucional, el amparo para obtener la protección material de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten afectados por el ejercicio de la judicatura como cualquier rama del poder en el Estado democrático, supone la absoluta procedencia de la acción de tutela, y en esa perspectiva, cualquier autoridad investida de la potestad de administrar justicia, debe garantizar el acceso a este mecanismo constitucional cuando desborda los límites que la Carta le impone.

Ahora bien, al ser la tutela una acción de carácter excepcional y residual, supone el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela, en tanto que el ejercicio natural de la jurisdicción se inscribe dentro de procedimientos de tutela allí surjan, son subsanables en el contexto del proceso.

De ahí que la Corte Constitucional estructurara después de años de elaboración jurisprudencial, los

decisiones judiciales, que tienen como sano propósito garantizar el delicado equilibrio entre el principio de interpretar la ley y la necesidad de asegurar la vigencia efectiva de los derechos constitucionales.

Los presupuestos generales responden al carácter subsidiario de la tutela y por lo mismo deben cumplir:

Que el asunto que esté sometido a estudio sea de evidente relevancia constitucional.

Que en el proceso se hayan agotado todos los medios de defensa, tanto ordinarios como extraordinarios, y que se busque evitar un perjuicio irremediable.

Que la presentación de la acción cumpla con el requisito de inmediatez.

Que la irregularidad procesal devenga en sustancial: cuando se trate de una irregularidad procesal, que impida la emisión de una sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

Identificación de la situación fáctica que devino en la vulneración de derechos: que quien acciona indique la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial.

Que no se trate de sentencias de tutela.

3.1.1. En el presente caso, advierte la Sala que la pretensión de amparo constitucional es de marcada manera central si el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera y el Consejo de Estado, en sus sentencias de 2019, incurrieron en la violación de los derechos fundamentales ya señalados.

Así mismo, se encuentra que la sentencia objeto de tutela carece de recursos ordinarios y extraordinarios, por lo que la interposición del mecanismo se dio en un lapso «razonable y proporcionado» por cuanto la providencia impugnada se interpuso el 28 de octubre de 2019 (f. 1).

No se trata de irregularidades procesales, ni de una tutela contra tutela.

3.1.2. De igual forma, como se explicó en párrafos precedentes, la doctrina constitucional ha desarrollado criterios para que el amparo prospere, que se concretan en los siguientes eventos:

- a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece de las condiciones para ejercer la función judicial.
- b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen de la ley.
- c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación de la norma jurídica.
- d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas que contradicen los fundamentos y la decisión.
- e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros que causó directamente la vulneración de los derechos fundamentales.
- f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar una respuesta fundada en derecho, entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de la órbita funcional del juez.
- g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional ordinaria aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede cuando el precedente constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.
- h. Violación directa de la Constitución, que, según la Corte Constitucional[4], se estructura cuando se trata de una vulneración que ya sea porque: (i) deja de aplicar una disposición ius fundamental a un caso concreto; o porque

4. CASO CONCRETO

En el presente asunto, el señor Andrés Camilo Pardo Jiménez solicita la protección de sus derechos de igualdad, honra y buen nombre, presuntamente vulnerados por las providencias de 7 de marzo y 16

Cundinamarca – Sección Primera y el Consejo de Estado – Sección Quinta, que declararon la nulidad de la providencia de la Sala de Subsección Tercera de Santander.

Para resolver, esta Sala de Subsección estudiará la presunta violación de derechos fundamentales suscitada por el acto que puso fin al proceso.

Al respecto, se tiene que el accionante considera que la providencia en cuestión incurrió en un defecto de forma por no haber allegado los documentos allegados para acreditar la experiencia laboral en cargos de dirección y la vinculación con el sector público. Por lo tanto, se debe saber:

«ARTÍCULO 21. SELECCIÓN Y REQUISITOS DE LOS DIRECTORES REGIONALES.

Para ser nombrado Director Regional, se requiere poseer título profesional universitario, acreditar experiencia profesional en cargos relacionados con la gerencia administrativa, educativa, de formación profesional o desarrollo tecnológico.

Ahora bien, sobre el punto de la experiencia en cargos del nivel directivo, el Consejo de Estado – Sala de Subsección Tercera de

«Frente a la experiencia, se tiene que según el anexo certificación No. 903 de 29 de diciembre de 2011, el accionante

Respecto a la experiencia en el Terminal de Transportes, el Tribunal consideró que sí era un cargo requisito. En consecuencia, frente a este aspecto los recurrentes no formularon ningún reproche en tanto aseguran que este requisito está plenamente acreditado.

Ahora bien, el fallador de primera instancia consideró que las actividades que cumplió el señor Pardo directivo sino a un asesoramiento y que lo mismo ocurre con las demás certificaciones tenidas en cuenta por el señor Pardo Jiménez en Pardo González & Asesores y en el Ejército Nacional.»

Al efecto, concluyó que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto Ley 770 de 2003, en modo alguno, implican dirección general, de formulación de políticas institucionales y de adopción de decisiones a nivel asesor, pues principalmente se relacionan con la emisión de conceptos y el apoyo en la elaboración de documentos.

Lo anterior, teniendo como fundamento la descripción de las funciones que desempeñó en cada una de las

«Certificación del Jefe de la Oficina de Contratos del Ejército Nacional de 31 de diciembre de 2015, en la que se describen las actividades: revisar documentos contractuales; brindar asesoría jurídica a los directores de la Dirección de Contratos; procesos de selección de contratistas; apoyar los procesos de selección llevados por la DIADI; apoyar la elaboración de conceptos jurídicos sobre sanciones por falta de ejecución o ejecución inadecuada de contratos; proyección de presupuestos; miembro del comité asesor y evaluador para los procesos que le sean asignados.

Certificación del Representante Legal de World Legal Corporation de 15 de diciembre de 2017, según la cual el demandado, en Derecho Administrativo, "(...) estuvieron encaminadas a orientar, coordinar y dirigir al grupo jurídico en los procesos que adelantaba su área, designando a los abogados en cada proceso, atendiendo y dirigiendo el trabajo y los perfiles exigidos, de acuerdo a las instrucciones impartidas por la Gerencia de la Financiamiento y el Control.

Certificación de la Directora Ejecutiva de Pardo González & Asesores de 20 de septiembre de 2017, en la que se indica que dicho documento fue emitido, fue asesor externo y realizó las siguientes actividades: preparar y atender consultas, asistencia a audiencias y acompañamiento de clientes especiales.

Si bien el a quo no se refirió a la certificación de la Personería de Bogotá, esta fue tenida en cuenta como experiencia para ser director regional, por lo que se impone su análisis:

Certificación de la Subdirectora de Contratación de la Personería de Bogotá, de 20 de septiembre de 2017, en la que se indica la prestación de servicios con el objeto de "Apoyar a la Secretaria General de la Personería de Bogotá en la contratación contractual asignada a la dependencia".»

Asimismo, sobre la vinculación con la región, la parte accionada sostuvo que las pruebas aportadas no demuestran alguna relación con el departamento, sea cual fuera como residencia, laboral o académica.

Así, en concordancia con lo señalado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sostuvo que

«[...] que el demandado visita con frecuencia la ciudad de Bucaramanga por motivos familiares y laborales, por lo que los demandados que el término "vinculado" pueda referirse a vínculos personales, familiares y sentimentales.

Por otro lado, sobre el argumento del SENA de la inconveniencia de exigir los mismos requisitos para el cargo de Director Regional de esta Corporación manifestó que el servidor que sea designado para desempeñar un empleo en la región de Bucaramanga, el representante legal de la Corporación ha dispuesto para aquél, toda vez que el hecho de que el cargo de Director Regional se proyecta a la regional, de terna enviada por el representante legal del Sena, escogida mediante un procedimiento de selección, mientras dicho proceso se surte, la vacante se puede proveer en encargo, pero en cabeza de un empleado de la Corporación.

Expuesto lo anterior, esta Sala de Subsección concluye que las sentencias acusadas no incurrieron en error al aplicar la decisión en la normatividad legal y jurisprudencial aplicable sobre los requisitos de los directores regionales.

