



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE ARAUCA
Calle 19 No. 21-31 Palacio de Justicia Piso 4 – Telefax 886 1143
Email j1pcarau@cendoj.ramajudicial.gov.co

Arauca, Arauca, siete (7) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Oficio No. 0955

Señores:

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

Carrera 16 No. 96-64 Piso 7

Correo electrónico notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co

Bogotá D.C.

Referencia: <u>Notificación FALLO DE TUTELA</u>
Proceso: ACCIÓN DE TUTELA – PRIMERA INSTANCIA
Radicado: No. 81 001 31 04 001 2018 00100 00
Accionante: JIMMI VILLAMIZAR HERNÁNDEZ
Accionados: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA Y LA UNIVERSIDAD DE MEDELLIN

Para su conocimiento y demás fines pertinentes, le notifico **FALLO DE TUTELA** de fecha seis (6) de marzo de los cursantes, cuya parte resolutive a la letra reza:

“RESUELVE: PRIMERO: NEGAR la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, al acceso al desempeño de funciones y cargos públicos y a la información invocados por el ciudadano **JIMMY VILLAMIZAR HERNANDEZ** POR IMPROCEDENTE, por existir un mecanismo judicial idóneo y eficaz para salvaguardar sus derechos; conforme a la parte motiva de ésta providencia. **SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz. **TERCERO: ORDENAR** a LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a LA UNIVERSIDAD DE MEDELLIN que de manera inmediata publique el presente fallo de tutela, en plataforma virtual en el link del concurso, una vez le sea comunicado; también deberá enviarlos a la dirección electrónica de los concursantes que se encuentren inscritos en la convocatoria, en el mismo cargo aspirado por el accionante dentro de la Convocatoria No. 436 de 2017 Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA. De la actuación se dará cuenta a éste despacho. **CUARTO:** El presente fallo puede ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes al de su notificación. En caso de no ser impugnado envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con los Arts. 86, inc. 2º de la Constitución Política y 31 del Decreto Ley 2591 de 1991.- **QUINTO:** Por Secretaría, **LÍBRENSE** las comunicaciones a que se refiere el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.- **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE VÍCTOR HUGO HIDALGO HIDALGO Juez”**

Se anexa Fallo Tutela – Primera Instancia

Atentamente,


YENIFER MILENA MUJICA FERNÁNDEZ
Secretaria en Encargo

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE ARAUCA

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA – PRIMERA INSTANCIA
Radicado: 81 001 31 04 001 2018 00100 00
Accionante: JIMMY VILLAMIZAR HERNANDEZ
Accionado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD DE MEDELLIN Y
SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE

Arauca - Arauca, seis (6) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

OBJETO DE DECISIÓN

De conformidad con el Artículo 29 del decreto 2591/1991 procede esta Judicatura a decidir la Acción de Tutela incoada por el señor **JIMMY VILLAMIZAR HERNANDEZ**, en contra de **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD DE MEDELLIN Y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE**, por la presunta violación de los derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO, A LA IGUALDAD, AL TRABAJO, AL ACCESO AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PUBLICOS y A LA INFORMACIÓN**, consagrados en la Constitución Política de Colombia.

ANTECEDENTES

Por medio de apoderada judicial, el señor **JIMMY VILLAMIZAR HERNANDEZ**, hace uso del mecanismo de protección consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política con el fin de obtener la protección para sus derechos fundamentales, con fundamento en los siguientes hechos que se resaltan entre otros: Que se inscribió para participar en la convocatoria No. 436 de 2016 – Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA, para el cargo de «*Instructor OPEC 58224*», adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil- CNSC a través de la Universidad de Medellín, que debido al puntaje de la prueba de valoración de antecedentes y prueba técnica pedagógica, quedó en el segundo puesto de la lista de concursantes, presuntamente a irregularidades en la aplicación y evaluación de las pruebas.

Concretamente indica que en la **PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES**, la UNIVERSIDAD DE MEDELLIN dio validación al documento formación de educación denominado "*Especialización técnica en interventoría de obras civiles y edificaciones*" sin embargo en las observaciones indicó "*El documento adjunto no otorga puntuación de conformidad con el acuerdo de la convocatoria*", indicando que no argumentó de manera taxativa el criterio que no permitió puntuación a dicho documento, por lo que considera que existe vulneración a su derecho a ser calificado objetivamente y obtener respuesta clara y precisa, como consecuencia de lo anterior la puntuación final fue menor de la que pudo haber obtenido, sin embargo continuó en la convocatoria.

Así las cosas, posteriormente se realizó la **PRUEBA TÉCNICA PEDAGÓGICA**, obteniendo como resultado el puntaje 74.00 puntos, quedando en la lista de concursantes en el segundo puesto. Situación ante la que realizó reclamación, en respuesta a ello, la entidad remitió oficio de fecha 14 de diciembre de 2018 donde se confirmó la puntuación de la prueba antes relacionada, indicándole contra dicha decisión no procedía recurso alguno.

Reitera que, los argumentos otorgados por la Universidad de Medellín no absuelven las dudas del accionante, quien queda en el segundo lugar en la lista de concursantes, afectándole este hecho pues considera pudo haber obtenido una mejor puntuación que le permitiría encabezar la lista para acceder al cargo público en el concurso de méritos.

PRETENSIONES

Que se tutelen los derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO, A LA IGUALDAD, AL TRABAJO, AL ACCESO AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PUBLICOS y A LA INFORMACIÓN** en conexidad con los principios de **TRANSPARENCIA, IMPARCIALIDAD, PROPORCIONALIDAD, DEFENSA y CONTRADICCIÓN**. Que se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD DE MEDELLIN Y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE declarar la nulidad absoluta de la PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES y la PRUEBA TÉCNICO PEDAGOGICA, por indebida valoración y puntuación de los documentos del señor JIMMY VILLAMIZAR HERNANDEZ, como consecuencia de la anterior, se CONVOQUE nuevamente a la

aplicación o presentación de la prueba una vez las instituciones cumplan con las formalidades legales.

SINOPSIS PROCESAL

Mediante acta de reparto del 28 de diciembre de 2018, correspondió por reparto el conocimiento de la presente acción de tutela a este Despacho, y mediante auto de la fecha, se abstuvo de conceder la medida provisional, admitió la tutela y corrió traslado a las partes por el término de 2 días, para que las accionadas rindieran el informe al Despacho sobre el escrito de tutela; cuestión que fue notificada a las partes con oficios N° 05149, 05150, 05151, 05152, 05153 de esa fecha.

El 16 de enero de 2019 fue emitido fallo de tutela de primera instancia donde se decidió negar el amparo de los derechos fundamentales, notificándose a las partes con oficios N° 0135, 0136, 0137, 0138 y 0139 del 17 de enero de 2019. El 23 de enero de 2019 la Dra. Kelly Johana Parada Miel, apoderada judicial del accionante, impugna la decisión.

Con auto de fecha 24 de enero de 2019 se concede en efecto devolutivo y para ante el Honorable Tribunal del Distrito Judicial de Arauca la impugnación interpuesta; el 20 de febrero de 2019 se recibe el expediente, donde data providencia de segunda instancia de fecha 19 de febrero de 2019 siendo Magistrada Ponente la Doctora Matilde Lemus San Martin, que resuelve decretar la nulidad de todo lo actuado, a partir del auto de 28 de diciembre de 2018 con excepción de las pruebas practicadas, por discurrir que este Despacho omitió vincular a todos las demás personas que se encuentren aspirando al mismo cargo que el actor en el proceso de selección, en el auto que admitió el presente trámite.

El 21 de febrero de 2019 este despacho emitió providencia obedeciendo y cumpliendo lo resuelto por el Honorable Tribunal del Distrito Judicial de Arauca, admitiendo demanda de tutela, niega la medida provisional, ordena notificar al accionante y accionados inicialmente, además de ello en su numeral cuarto ORDENA A LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y A LA UNIVERSIDAD DE MEDELLIN que de manera inmediata publique el presente auto, junto con la petición de amparo y anexos, en plataforma virtual en el link del concurso, una vez le sea comunicado; también enviarlos a la dirección electrónica de los concursantes que se encuentren inscritos en la convocatoria, en el mismo cargo

aspirado por el accionante dentro de la Convocatoria No. 436 de 2017 Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA, a efectos de que ejerzan su derecho de defensa y contradicción, pronunciarse al respecto y allegar las pruebas que pretendan hacer valer en el término de dos (2) días, contados a partir de la notificación de esta providencia. Dando cuenta de la actuación a éste despacho.

El lunes 4 de marzo de 2019 este Despacho, revisa la plataforma virtual en el link del concurso, enlace: acciones constituciones, percatándose que fue cumplida la orden de publicación de admisión de acción constitucional en trámite. Sin embargo, habiendo contestado LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL sin que hubiese dado cuenta de la notificación que se ordenó enviar a la dirección electrónico de los concursantes que se encuentren inscritos en la misma OPEC que el accionante, este Despacho emite auto de fecha 4 de marzo de los cursantes, requiriendo a los accionados COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a LA UNIVERSIDAD DE MEDELLIN para que en el término de **DOCE (12) HORAS** a partir del recibo de la comunicación, se pronuncien al respecto.

CONTESTACIÓN POR PARTE DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA SEDE ARAUCA

Con escrito radicado en este despacho judicial el 4 de enero de 2019, EDDIE YOVANNY MILLAN, Subdirector con funciones de Director Regional Arauca, manifiesta no es el SENA quien tiene la obligación legal de dar respuesta a las reclamaciones y/o calificaciones de los aspirantes al relacionado en el concurso de méritos, existiendo falta de legitimación en la causa por pasiva para la protección solicitada, por lo anterior, solicita la desvinculación de la entidad en el trámite.

CONTESTACIÓN POR PARTE DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA

Con escrito enviado al correo electrónico institucional del Despacho el 4 de enero de 2019, EDDER HARVEY RODRIGUEZ LAITON – Coordinador Grupo Relaciones Laborales de la Secretaría General de Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, indicó que teniendo en cuenta los acuerdos que rigen la Convocatoria 436 de 2017, NORMAS REGULADORAS DEL CONCURSO DE MÉRITOS, el SENA en calidad de ENTIDAD PARTICIPANTE se adhiere a las respuestas que sobre la presente acción otorgue la CNSC, dado que la valoración de

antecedentes es competencia de la UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN, ésta última contratada por la CNSC.

RESPUESTA DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL:

Con escrito enviado al correo electrónico institucional del Despacho el 26 de febrero de 2019, el DR. BYRON ADOLFO VALDIVIESO VALDIVIESO, en calidad de Asesor Jurídico de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL argumenta entre otras cosas: Que la inconformidad del accionante, se centra en reprochar el resultado obtenido por el accionante en la valoración de antecedentes y la realización de la prueba técnico-pedagógica de la convocatoria No. 436 de 2017 – SENA.

Que, el accionante **NO interpuso recurso de reclamación frente a los resultados de la Prueba de Antecedentes**, con lo que se dio por entendido que acogió la calificación emitida por la Universidad de Medellín.

Que verificados los documentos adjuntados por parte del accionante al aplicativo SIMO, se encontró que cargó el título de Especialización en Administración de la informática educativa otorgado por la Universidad de Santander, documento que le pondero la máxima calificación respecto de las certificaciones de educación formal en la Prueba de Valoración de antecedentes, por lo que el título de especialización técnica en interventoría de obras civiles y edificaciones otorgado por el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, no fue objeto de puntuación en esta etapa, dado que el literal b del artículo 42 del Acuerdo No. 20171000000116 del 24 de julio 2017, modificado por los Acuerdos Nos. 20171000000146 del 05 de septiembre de 2017, 20171000000156 del 19 de octubre de 2017 y 20171000000876 del 19 de enero de 2018 que establece que la valoración se realiza de acuerdo al nivel académico acreditado por el aspirante en las certificaciones obrantes en el aplicativo SIMO, lo que implica que, únicamente podría obtener 20 puntos en tanto remitiera título posgrado en la modalidad de Doctorado o Maestría, bajo el entendido que colige que la puntuación obtenida adolece de parámetros fijados para el proceso de convocatoria, en atención a que la puntuación obtenida con la acreditación de una especialización no es acumulable con otra del mismo nivel.

Cree pertinente precisar que los documentos que se aportan para acreditar los requisitos mínimos deben ser objeto de puntuación en esta etapa, solo deben puntuar aquellos que superan los requisitos mínimos exigidos para el ejercicio del empleo público, conforme el artículo 42 del acuerdo. Refiere que la afirmación realizada por el accionante cuando indica que existe vulneración del derecho a ser calificado de forma objetiva, en tanto no esta contemplado que los estudios adicionales en el ítem educación formal, pues si desea obtener mayor puntuación en el ítem de educación formal, debe ostentar un nivel académico superior, lo que se deduce a todas luces en un desconocimiento y errores de interpretación del accionante.

Así mismo, al agotar el plazo para presentar la respectiva reclamación, se da como superada esta etapa, además de indicar, que se le dio la calificación máxima respecto de la educación formal, por consiguiente refiere no es posible validarlos para efectos de otorgar puntaje en la presentación de la prueba conforme el artículo 42 del acuerdo de la convocatoria.

En cuanto a la PRUEBA TÉCNICO-PEDAGÓGICA, indicó el accionante obtuvo calificación de 74.0 puntos, el cual fue objeto de publicación, señalando el accionante tuvo la oportunidad de controvertir el puntaje obtenido, la publicación a las respuestas a las reclamaciones se realizó el 21 de diciembre de 2018 a través de la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, enlace SIMO. Para el caso en concreto dilucido el accionante elevó reclamación, la cual fue resuelta, en el sentido de confirmar el resultado obtenido, explicando las razones que daban respuesta a sus dudas.

Finalmente solicita a este despacho judicial declarar improcedente la acción constitucional o en su defecto se declare que las pretensiones de la acción de tutela no están llamadas a prosperar, por no existir vulneración alguna de los derechos fundamentales del accionante por parte de la CNSC. Anexa Guía de Orientación al Aspirante Prueba Técnico Pedagógica, Reclamación del accionante contra resultados de la Prueba Técnico Pedagógica y Respuesta a la Técnico Pedagógica.

PRUEBAS RECAUDADAS

POR PARTE DE LA ACCIONANTE:

- ❖ Fotocopia de constancia de inscripción a la Convocatoria 436 de 2017 del accionante.
- ❖ Fotocopia de funciones y requisitos para el cargo inscrito.
- ❖ Fotocopia de citación a prueba de competencias básicas, funcionales y comportamentales.
- ❖ Fotocopia de citación a prueba técnico-pedagógica.
- ❖ Fotocopia de Reclamación contra resultados de prueba técnico-pedagógica de fecha 29 de noviembre de 2018.
- ❖ Fotocopia de Segunda Reclamación contra resultados de prueba técnico-pedagógica de fecha 7 de diciembre de 2018.
- ❖ Respuesta de fecha 14 de diciembre de 2018 a la reclamación presentada frente a los resultados de prueba técnico-pedagógica.

POR PARTE DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

- ❖ Reclamación del accionante contra resultados de la Prueba Técnico Pedagógica
- ❖ Respuesta a la reclamación presentada frente a los resultados de prueba técnico-pedagógica.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, consagra que toda persona tendrá Acción de Tutela para reclamar ante los Jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí mismo o por quien actúa en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional y la doctrina nacional, sostienen que la acción de tutela fue consagrada por el constituyente, como instrumento para asegurar la vigencia de los derechos constitucionales fundamentales frente a los agravios que a una persona eventualmente puedan inferirle las autoridades públicas o los particulares encargados de la prestación de un servicio público o en otros eventos específicamente señalados por la Ley, buscándose de esta

forma afianzar la prevalencia de las disposiciones constitucionales que los consagran como una seguridad adicional al principio de la supremacía de la Constitución al nivel de garantías individuales y en desarrollo del postulado constitucional conforme el cual el Estado, a través de sus autoridades, está obligado a proteger a las personas en su vida, honra y bienes.

Es decir, es la consagración expresa del principio del daño personal y directo que sólo se reconoce al ofendido y, mediante el instrumento ágil y eficaz que constituye dicha acción, reclame ante los jueces la protección de aquellos que se vean vulnerados o amenazados y se los restablezcan o impida su trasgresión o interrupción.

El artículo 86 inciso 2º de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, establece que esta acción sólo procederá cuando el afectado NO DISPONGA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL o cuando, en presencia de éste, la misma se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose por tal, todo daño tanto moral como material que pueda llegar a sufrir una persona natural o jurídica y por irremediable, todo aquello que una vez producido no es susceptible de restablecerse porque sus efectos ya se han causado.

En igual sentido el artículo 2º del Decreto 306 de 1992, reglamentario del Decreto 2591 de 1991, señala que esta acción protege exclusivamente los Derechos Constitucionales Fundamentales y que ésta no es un mecanismo supletorio ni idóneo para debatir derechos que sólo tengan carácter legal ni para hacer cumplir las leyes, decretos reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior, por lo cual la misma es residual pero, se repite, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial salvo que la utilice como mecanismo de protección transitorio, para impedir la configuración de un perjuicio irremediable.

PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho se plantea el siguiente problema jurídico:

¿Fueron vulnerados los derechos fundamentales de la accionante **JIMMY VILLAMIZAR HERNANDEZ**, por parte de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD DE MEDELLIN Y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE?**

CASO EN CONCRETO

El accionante por medio de su apoderada judicial solicita que se le tutelen los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia se declare la nulidad absoluta de la PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES y la PRUEBA TÉCNICO PEDAGOGICA, por indebida valoración y puntuación de sus documentos, además de ello y como consecuencia de la declaratoria anterior, se CONVOQUE nuevamente a la aplicación o presentación de la prueba una vez las instituciones cumplan con las formalidades legales.

En síntesis, los motivos de inconformidad de la accionante se refieren a la decisión proferida por la Comisión Nacional del Servicio Civil quien, a través de la Universidad de Medellín, profiere registro de elegibles para la OPEC a la que se inscribió, quedando en el segundo lugar en la lista de elegibles, motivo por el cual decide reprochar el resultado obtenido en la valoración de antecedentes y la realización de la prueba técnico-pedagógica de la convocatoria No. 436 de 2017 – SENA, respecto de ésta última realiza reclamación que fue resuelta por la entidad dentro del término establecido.

Primeramente se verificara si se le respetaron los derechos de la accionante en el procedimiento de la convocatoria No. 436 de 2017, para proveer las vacantes de la planta de personal del Servicio Nacional de Aprendizaje: el concurso, establece unas etapas, entre otras: 1.) Convocatoria y divulgación; 2.) Inscripciones; 3.) Verificación de requisitos mínimos; 4.) Aplicación de pruebas. 4.1) Sobre Competencias Básicas y funcionales, 4.2) Prueba de competencia comportamentales, 4.3) Valoración de Antecedentes y 4.4) Prueba Técnico-Pedagógico. 5.) Conformación de Lista de Elegibles y 6) Periodo de Prueba. Se evidencia la participación del accionante para el Empleo Código 58224 Denominación Instructor.

En cuanto a la PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES, se tiene que el accionante obtuvo 75.0 puntos, el aspirante dentro del proceso se le otorgó el término para interponer la reclamación, sin embargo, no hizo uso de la misma. Es de indicar que la Comisión Nacional del Servicio Civil en respuesta remitida a este despacho judicial informó que en el ítem de educación formal, se tuvo en cuenta el título de Especialización en Administración de la informática educativa otorgado por la Universidad de Santander, documento que le pondero la

máxima calificación respecto de las certificaciones de educación formal en la Prueba de Valoración de antecedentes, pues se encuentra dentro de la casilla de especialización, es decir que aun cuando el actor tiene una segunda especialización (Especialización Técnica en Interventoría de Obras Civiles y Edificaciones otorgado por el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA), no era posible obtener más puntaje, a excepción de que aportara título posgrado en la modalidad de Doctorado o Maestría para obtener 20 puntos.

Así las cosas, aun cuando extemporáneamente solicita el actor se ponga en entredicho la etapa de valoración de antecedentes, vislumbra el suscrito que la normatividad de la convocatoria hace alusión en su artículo 42, respecto de los criterios valorativos de la valoración de antecedentes, los cuales fueron aplicados por la institución en el caso en cuestión.

En cuanto a la Prueba Técnico-pedagógica; el accionante realizó en la primera reclamación de los resultados de la prueba, las siguientes inconformidades:

***a. Que la Universidad de Medellín de manera tardía efectuó la convocatoria para profesionales que desearan participar como jurados en la aplicación de la prueba técnica pedagógica que se realizaría en 20 y 21 de octubre del 2018 en Arauca.**

b. Que la convocatoria de dicho jurado o personal la realizo entre el 13 a 15 de octubre del 2018, es decir faltando 6 días para la aplicación de la prueba.

c. el personal seleccionado como jurado o juez no fue capacitado para la calificación de los criterios de evaluación de la pruebas, se evidencia que la mayoría de ellos no conocían la temática.

d. El jurado que calificó no cumple con el perfil profesional para evaluar mi área en el conocimiento técnico, por lo que no existe objetividad en la evaluación.

e. De conformidad con el numeral 2.6 del anexo 1 de la convocatoria 436 del 2017 – SENA, el contratista debió grabar la realización de la prueba técnico pedagógica, en un formato digital que se pueda publicar en la web, situación que no ocurrió en el caso de mi prohijado.

f. En la guía no se indicó cuáles eran las habilidades a evaluar en la parte técnica, dejando generalizado la temática, es decir sin especificar, esto dado que en el caso de mi prohijado

su habilidad consistía en Realizar replanteo de obras terminadas en superficie y condiciones físicas diferentes, por ello cuando tuvo que diligenciar la hoja (documento que reposa en los archivos de la entidad accionada) le toco hacer una exposición sobre ello, dado que no contaba con la herramientas necesarias para ejecutar el replanteo, es decir que le toco hacerlo TEORICO y NO PRACTICO, esto demuestra una vez más las fallas logísticas presentadas.

En segunda reclamación de los resultados de la prueba Técnico-pedagógica, tomó los siguientes argumentos:

- a. El juez Técnico no cumple con el perfil profesional para evaluar la habilidad designada.
- b. La Juez Pedagógica no cumple con el perfil profesional para evaluar la habilidad designada.
- c. Los Jueces hicieron una valoración conjunta, es decir se extralimitaron de sus funciones, pues no es posible que un técnico (quien no tiene el perfil o conocimiento de lo pedagógico) valore y de puntuación en lo pedagógico, y por ende el juez pedagógico técnico (quien no tiene el perfil o conocimiento de lo técnico) deba evaluar y dar puntuación en lo técnico.
- d. Se nota que el jurado o juez no contaba con la formación básica y elemental para realizar el proceso de evaluación, por lo que la universidad debe hacerse responsable de dicha omisión, sin que se afecte los derechos de mi prohijado, pues este no debe soportar la carga de una mala evaluación que lo está perjudicando para acceder a un cargo público, donde debe existir garantías por parte del Estado y sus instituciones.
- e. La Universidad de Medellín tenía la obligación de brindarle a mi prohijado las herramientas y/o instrumentos necesarios para la realización de la prueba técnica sobre la habilidad designada, sin embargo este no contó con ellos por lo que el ambiente no fue el idóneo, evidenciándose otra falla contractual que afecta a mi prohijado.
- f. Se resalta que los jueces o jurados fueron contratados faltando 6 o menos días para la aplicación de la prueba por lo que no contaron con la capacitación elemental para la evaluación.
- g. En las guías, se especificó que la calificación se debía realizar con puntajes de 0 a 10, sin embargo se evidenció que la calificación la realizaron de 0 a 5, demostrándose la falta de conocimiento e incumplimiento de los parámetros publicados por la institución.
- h. Se advierte que entre los jurados o algunos concursantes existe grados de afinidad y amistad, por lo que no existió IMPARCIALIDAD.
- i. Todo lo expuesto, no solo se evidencia para mí prohijado, sino que es un hecho notorio con otros participantes, por lo que debe la autoridad judicial realizar un estudio de

Estima el Juzgado que en general las reclamaciones realizadas, centran su atención en el personal que intervino en la prueba, inconformismo sobre su idoneidad, conocimiento, experiencia, entre otros, que se encuentra reglamentada en los acuerdos de la Convocatoria, entonces ante tal inconformidad se estaría poniendo en duda, la validez de los acuerdos que son la base del concurso.

Al tratarse de inconformidades sobre la reglamentación de la convocatoria que hoy nos ocupa; el accionante, está en toda la libertad de reclamar los posibles derechos; pero no es por vía de tutela; cuestión que deberá ser debatida ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; pues es el Juez competente el encargado de establecer, si fueron desconocida la normatividad de la convocatoria y si las mismas no fueron advertidos para el cargo aspirado en la convocatoria; si hay irregularidades en los requisitos exigidos en la convocatoria; si debe ser reformada la Convocatoria convocatoria No. 436 de 2016 – Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA, en el entendido de establecer una figura novedosa de jueces y/o evaluadores para la aplicación de las pruebas, equivalencias en el ítem de experiencia u vulneran derechos fundamentales las exigencias contenidas para la OPEC aspirada. Sin embargo, se advierte, que

hasta la etapa de la Prueba Técnico- Pedagógica; le fueron respetados los derechos fundamentales al aspirante; Entre otras cosas, porque coinciden las partes en esbozar que el actor tuvo la oportunidad de realizar reclamación a la Prueba Técnico-pedagógica radicada bajo el No. 177511764, así mismo la entidad emitió respuesta a la misma, por lo tanto, se concluye al aspirante dentro del proceso se le garantizó ejercer el derecho de reclamación. La reclamación fue resuelta dentro del término; para ello, decidiendo mediante oficio emitido el 14 de diciembre de 2018 confirmar la puntuación de la prueba.

Ahora entrando en materia, para resolver, la procedencia de la acción constitucional; la Honorable Corte Constitucional, se ha pronunciado al respecto, y para ello traeremos algunos apartes de algunas de sus sentencias:

- **Sentencia T-847 de 2014**

“PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Procendencia excepcional en caso de no existir otro medio de defensa judicial/PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Juez debe verificar si ante la existencia de otro medio de defensa judicial, éste es eficaz e idóneo/PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD-Procendencia de la acción de tutela para evitar un perjuicio irremediable pese a existir otro medio de defensa judicial

La Corte Constitucional ha dado alcance a los preceptos normativos citados, fijando el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela frente a los mecanismos judiciales ordinarios, de forma que esta acción constitucional sólo procederá **i) cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.** Bajo los dos primeros supuestos, se ha entendido que la acción de tutela funge como mecanismo principal y, en el segundo, desplaza al mecanismo judicial ordinario, mientras que en el tercer caso la tutela es un mecanismo transitorio que no impide el ejercicio de acciones ordinarias.

....

Causales de procedibilidad de la acción de tutela. Principio de subsidiariedad. Reiteración de jurisprudencia.

4. El artículo 86 de la Constitución de 1991 establece que la acción de tutela procederá siempre que **“el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”**. En concordancia, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece las causales de improcedencia de la acción de tutela y, específicamente, en su numeral primero indica que la tutela no procederá **“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”**.

5. De lo anterior se colige que la acción de tutela no tiene como propósito servir de mecanismo alterno o de remplazar a los medios judiciales ordinarios con los que cuenta todo ciudadano para la protección de sus derechos y la solución de controversias. En este sentido, esta Corporación ha dejado claro que "(...) de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo"¹.

6. Así las cosas, la Corte Constitucional ha dado alcance a los preceptos normativos citados, fijando el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela frente a los mecanismos judiciales ordinarios, de forma que esta acción constitucional sólo procederá i) cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable². Bajo los dos primeros supuestos, se ha entendido que la acción de tutela funge como mecanismo principal y, en el segundo, desplaza al mecanismo judicial ordinario, mientras que en el tercer caso la tutela es un mecanismo transitorio que no impide el ejercicio de acciones ordinarias...." (Resaltado y negrilla fuera de texto)

- **Sentencia T-571 de 2015**

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia

La Corte Constitucional ha estudiado en varias ocasiones el principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por cuanto a este medio de protección se puede acudir frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, **pero siempre que no exista otro medio de defensa que sea idóneo, o cuando existiéndolo no sea expedito u oportuno o sea necesario el amparo para evitar un perjuicio irremediable.**

3. Principio de subsidiariedad como requisito para que proceda la acción de tutela³

La Corte Constitucional ha estudiado en varias ocasiones el principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, **por cuanto a este medio de protección se puede acudir frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, pero siempre que no exista otro medio de defensa que sea idóneo, o cuando existiéndolo no sea expedito u oportuno o sea necesario el amparo para evitar un perjuicio irremediable.**

Así las cosas, **antes de pretenderse la defensa por vía de tutela, el interesado debe buscar la protección a través de otros medios judiciales que resulten eficaces y que**

¹ Sentencia T – 406 de 2005, M. P.: Jaime Córdoba Triviño.

² A modo de ejemplo, ver Sentencias T – 061 de 2013 (M. P. Jorge Ignacio Pretelt), T – 269 de 2013 (M. P. María Victoria Calle), T – 313 de 2011 (M. P. Luis Ernesto Vargas Silva), entre muchas otras.

³ Ver Sentencias: T-228 de 2012 (MP Nilson Pinilla), T – 649 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T – 202 de 2010 (MP Humberto Sierra Porto), T – 705 de 2012 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T – 061 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-458 de 2014 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T – 214 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa).

estén disponibles, por cuanto la acción de tutela no tiene la virtud de poder desplazar mecanismos previstos en la normatividad vigente.

Ahora bien, en lo que respecta a la solución de controversias laborales que **tienen como medio primordial de tramite la jurisdicción laboral ordinaria o la contenciosa administrativa, es claro que aquí el mecanismo de acción de tutela no procede,** pues de ser así se estaría **"autorizando un uso indiscriminado e irresponsable de la acción de tutela"**, situación que debe ser evitada a través de la verificación de los requisitos de procedencia de la correspondiente acción.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha fijado criterios para definir la idoneidad del medio procesal común, los cuales deben ser valorados por el juez en cada caso concreto evaluando los siguientes elementos de juicio⁵: "(a) el tipo de acreencia laboral; (b) la edad del demandante – a fin de establecer si la persona puede esperar a que las vías judiciales ordinarias funcionen, su estado de salud – enfermedad grave o ausencia de ella–;(c) la existencia de personas a su cargo; (d) la existencia de otros medios de subsistencia. (e) La situación económica del demandante; (f) el monto de la acreencia reclamada; (g) la carga de la argumentación o de la prueba que sustenta la presunta afectación del derecho fundamental; (h) en particular del derecho al mínimo vital, a la vida o la dignidad humana, entre otras razones."

..." (Resaltado y negrilla fuera de texto)

- **Sentencia T-281/16**

"...

3.3. Así las cosas, la Corte ha admitido el ejercicio excepcional de la acción de tutela en dos eventos⁶: en primer lugar, cuando se interpone como el medio principal para garantizar la protección inmediata de los derechos invocados, siempre que **(i) no exista otro mecanismo judicial disponible dentro del ordenamiento, o (ii) pese a existir, el mismo no resulte idóneo o eficaz para tal fin.** En segundo lugar, cuando se ejerce de forma **transitoria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, cuya configuración exige la prueba siquiera sumaria⁷ de su inminencia, urgencia, gravedad, así como la consecuente necesidad de acudir a este medio constitucional como fórmula de protección impostergradable.⁸**

... (Resaltado y negrilla fuera de texto)

Conforme a la Jurisprudencia antes relatada, si bien es cierto que como mecanismo transitorio procede la acción de tutela, sin embargo surgen dos puntos que hay que resolver: 1.) Que existe otro medio judicial, y 2.) que sea necesario el amparo para evitar un perjuicio irremediable.

⁴ T-304 de abril 28 de 2009 (MP Mauricio González Cuervo).

⁵ Explicados en la sentencia T-1033 de diciembre 14 de 2010, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁶ Estas reglas de aplicación fueron desarrolladas en la sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁷ En sentencia T-1068 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, se dijo: "(...) para demostrar el perjuicio irremediable, al menos se deben señalar los hechos concretos que permitan deducir que ocurre dicho perjuicio el juez no se los puede imaginar, por supuesto que no se necesitan términos sacramentales pero al menos alguna indicación que le permita al juzgador tener la confianza de que en verdad se halla el peticionario en una situación que lo afecta a él y a su familia". Posteriormente, en sentencia T-1316 de 2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes, se señaló: "(...) tratándose de sujetos de especial protección, el concepto de perjuicio irremediable debe ser interpretado en forma mucho más amplia y desde una doble perspectiva. De un lado, es preciso tomar en consideración las características globales del grupo, es decir, los elementos que los convierten en titulares de esa garantía privilegiada. Pero además, es necesario atender las particularidades de la persona individualmente considerada (...). De cualquier manera, no todos los daños constituyen un perjuicio irremediable por el simple hecho de tratarse de sujetos de trato preferencial". De igual forma, sobre la flexibilidad en la valoración del perjuicio, pueden observarse las sentencias T-719 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa); T-456 de 2004 (M.P. Jaime Araujo Rentería) T-167 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez); T-352 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); T-796 de 2011 (M.P. Humberto Sierra Porto); T-206 de 2013 (M.P. Jorge Iván Palacio); T-269 de 2013 y T-276 de 2014 (M.P. María Victoria Calle Correa).

⁸ Estas reglas de aplicación fueron desarrolladas en la sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

1. OTRO MEDIO JUDICIAL

Dentro de los argumentos del Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo de fecha 7 de diciembre de 2016, dentro del radicado N° 25000-23-36-000-2016-01928-01, se resaltan entre otros:

“... ”

1.3. Solución del Caso

Descendiendo al caso en estudio, **la Sala debe primero aclarar que la competencia del juez de tutela en materia de concursos de méritos es extremadamente restringida, pues solo puede intervenir cuando la vulneración o amenaza de derechos fundamentales sea evidente.** Precisamente por lo anterior, **no le compete a la Sala determinar si las personas que se encuentran en el registro de elegibles para los cargos de juez civil del circuito que conoce de asuntos laborales cumplen los requisitos para ocupar** los cargos de juez civil del circuito, de juez civil del circuito de ejecución de penas, juez civil del circuito de restitución de tierras o juez laboral del circuito. **Tampoco le corresponde examinar la decisión de la autoridad demandada de convocar concursos para juzgados con especialidades específicas,** como los jueces que en ciertos municipios conocen de asuntos civiles y labores, según lo ordenado por el Código Procesal del Trabajo. **Esas cuestiones son del resorte exclusivo de quien administra la carrera judicial, esto es, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y, por ende, al juez constitucional no le corresponde pronunciarse al respecto.**

En otras palabras: **no es de resorte del juez de tutela definir si la decisión de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura de seleccionar servidores** con perfiles especializados para mejorar la función de administrar justicia está acorde con la facultad de esa autoridad para determinar el ingreso, la permanencia, los ascensos **y, en general, todo lo que tenga que ver con la carrera judicial.** De **ningún modo el juez de tutela puede intervenir para coadministrar la carrera judicial ni supervisar la labor de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. El respeto por las decisiones de la autoridad encargada de administrar la carrera judicial implica que el juez de tutela solo intervenga ante la evidente violación de derechos fundamentales de los concursantes.**

“... ”

Es clara la posición del Honorable Consejo de Estado, en determinar que excepcionalmente el Juez de tutela puede intervenir, si solo evidencia violación de los derechos fundamentales; tal como se indicó anteriormente, dentro de las etapas en las cuales intervino la accionante, se le respetaron sus derechos.

Por otra parte, la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, en sentencia de tutela del 21 de marzo de 2013, radicado 2013-00010, dejó claridad al respecto:

“Pues bien, en el evento que algún de los participantes este en desacuerdo con dichas pautas, el cauce adecuado para impugnarlas, por regla general, **es la demanda de nulidad de la convocatoria o del acto jurídico en el cual se fundamenta, ante el juez competente, por tratarse de un acto administrativo de carácter general...**”

Lo anterior indica, que el mecanismo jurídico no es otro que el previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), artículo 138 medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Por otra parte la Sentencia T-386 de 2016, proferida por la Honorable Corte Constitucional, establece entre otras cosas:

“... ”

19. Como se señaló en los fundamentos de esta decisión, **tratándose de actos administrativos en el desarrollo de concursos de méritos, la acción de tutela es, por regla general, improcedente debido a que en la justicia contencioso-administrativa existen los mecanismos judiciales ordinarios** para controvertir las decisiones que en el marco de tales concursos se profieren.

26. Al respecto, el Tribunal debía tener en cuenta que es obligación del juez de tutela -en cada caso concreto- evaluar la idoneidad y la eficacia de los diferentes medios ordinarios de defensa para valorar la posible vulneración de un derecho fundamental.[52] De esta manera, en el presente caso, **el Tribunal Superior de Medellín omitió analizar que el actor contaba con un medio judicial ordinario al cual podía acudir**: las medidas cautelares previstas en el CPACA. Y frente a estas, debió determinar si constituían un mecanismo adecuado para salvaguardar los derechos del accionante, para de esta manera establecer la procedencia de la acción de tutela.

27. Pues bien, sobre la valoración de **las medidas cautelares en la jurisdicción contencioso-administrativa**, la jurisprudencia reciente de esta Corte[53] ha establecido que **estas han sido reformadas con la finalidad de ofrecer una mayor eficacia a la protección de los derechos fundamentales en los procesos que se desarrollan ante los jueces administrativos**. Con base en estas razones, en la sentencia SU-355 de 2015 este Tribunal explicó que la nueva regulación en dicho campo es relevante para el examen de subsidiaridad que deben hacer los jueces de tutela.

28...

29. En relación con el análisis de **la protección ofrecida por las medidas cautelares en lo contencioso administrativo, se encuentra que estas últimas pueden ser de dos tipos: ordinarias o de urgencia**. [54] Estas últimas, a su vez, **pueden ser adoptadas desde el momento en que se presente una solicitud en ese sentido y sin necesidad de notificar previamente a la otra parte**. De manera que la autoridad judicial puede adoptar una medida cautelar cuando verificadas las condiciones generales previstas para su adopción[55], evidencie que por la urgencia que se presenta no puede agotarse el trámite previsto y deba adoptarse la medida. Adicionalmente, la decisión es susceptible de los recursos respectivos.

30. Al analizar la posible aplicación de dichas medidas en el caso concreto, es **posible sostener que el accionante bien podía solicitar la suspensión o la inaplicación de la resolución CJRES 15-20 en su caso en particular como una "medida de urgencia"** frente al perjuicio irremediable que le podría causar la exclusión de la fase de curso-concurso, con exactamente las mismas razones que las expuestas en la presente acción de tutela.

31. De esta manera, la Sala encuentra que en principio **las medidas cautelares del procedimiento contencioso administrativo serían un mecanismo idóneo y eficaz para salvaguardar los derechos del actor, y que ni el actor, ni el Tribunal Superior de Medellín –Sala Laboral– plantearon ninguna justificación para no acudir a las mismas**, o de por qué estas medidas no serían eficaces en el caso del demandante.

....

37. Sin embargo, **la Sala encuentra que en el presente caso la acción de tutela no es procedente para el amparo de los derechos fundamentales del accionante**, porque (i) **no se evidenció la ocurrencia de un perjuicio irremediable** y (ii) la actuación de la administración no fue irrazonable ni desproporcionada, de manera que justificara la intervención del juez constitucional. Estos aspectos se explicarán a continuación.

38. Como se ha reiterado en los fundamentos de esta decisión, la jurisprudencia de la Corte ha señalado que la procedibilidad de la **acción de tutela en los casos de concursos de méritos es excepcional** pues el acto que se demanda debe tener la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa. Esta situación ya fue efectivamente corroborada en los párrafos precedentes.

..." (Resaltado y negrilla fuera de texto=

Significa esto, que la vinculada tiene acciones judiciales por ejecutar, que le garantizan sus derechos fundamentales; de la misma manera tal como lo indica la jurisprudencia antes relatada, dichas acciones, contemplan medidas cautelares, con las cuales, la accionante está en la libertad de solicitar la suspensión del trámite de la convocatoria. Luego no es procedente, que dentro de la presente acción de tutela tengan eco sus pretensiones; dado a que hay un acto administrativo Convocatoria 436 de 2017 SENA; y al haber diferencia e inconformidades, es la Jurisdicción de lo contencioso Administrativo quien debe pronunciarse.

2.) **QUE SEA NECESARIO EL AMPARO PARA EVITAR UN PERJUICIO IRREMEDIABLE.**

Otro de los requisitos para que proceda de manera transitoria la acción de tutela, es que se evidencie un perjuicio irremediable, por tal motivo se busca que el mismo se evite, mientras acuda a la vía judicial. Para que se configure un perjuicio irremediable, se deben cumplir una serie de requisitos, que a lo largo de la Jurisprudencia la Honorable Corte Constitucional ha establecido; como se dijo anteriormente; entre los que se resaltan:

- **Sentencia T-281/16**

"...

3.4 Esta Corporación ha reiterado la procedencia de la tutela cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y ha explicado que el mismo se debe valorar atendiendo las circunstancias del caso concreto, y teniendo en cuenta que sea **(a) cierto e inminente, esto es, que no se deba a meras**

conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable.⁹

3.5 Frente a la configuración de un perjuicio irremediable, deben tenerse en cuenta las circunstancias específicas que plantea cada caso concreto, dado que existen ciertas personas con características particulares que padeciendo daños o amenazas no constitutivas de perjuicio irremediable, **al encontrarse en condiciones de debilidad, vulnerabilidad o marginalidad, tienen derecho a que se les otorgue un "trato diferencial positivo"**¹⁰. En tal caso, se debe ser flexible con el análisis de procedibilidad en consideración a que están de por medio derechos de sujetos de especial protección.

..." (Resaltado y negrilla fuera de texto)

- **Sentencia T-571 de 2015**

"...

Por último, tratándose de la existencia de un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional¹¹ ha sido enfática en señalar la **necesidad de que se trate de un daño cierto e inminente y no emanado de conjeturas o especulaciones, sino razonablemente sustentado en la apreciación de hechos reales y apremiantes**; que sea grave por su trascendencia contra el derecho fundamental que lesionaría y de urgente atención, al ser inaplazable precaverlo o mitigarlo, para evitar que se consume una lesión antijurídica de connotación irreparable. ." (Resaltado y negrilla fuera de texto)

- **Sentencia T-081/13**

"ACCION DE TUTELA TRANSITORIA PARA EVITAR PERJUICIO IRREMEDIABLE-Inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad de la tutela, deben encontrarse efectivamente comprobadas

CARACTERISTICAS DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE-Reiteración de jurisprudencia

...

...

1. Procedencia de la acción de tutela

...

1.3. Aparte de lo anterior, cuando la Constitución establece que la tutela "sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial", simplemente fija una regla general. Pero luego agrega una excepción: "salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable" (CP art. 86). **Con lo cual, si el afectado dispone de otro medio de defensa judicial, puede interponer la tutela para la defensa de sus derechos siempre y cuando la utilice para evitar un perjuicio irremediable.** Este perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional desde sus inicios, **debe ser inminente o actual, y además ha de ser grave, y requerir medidas urgentes e impostergables.**¹² La

⁹ Sentencia T-719 de 2003 (M.P Manuel José Cepeda Espinosa).

¹⁰ Sentencia T-416 de 2001 (M.P Marco Gerardo Monroy Cabra) En esta decisión se amparó el derecho de salud en conexidad con la vida, de una persona que no había sido atendida por el Instituto de Seguros Sociales, al considerar que su estado de salud, sumado a su condición de persona de tercera edad la ponían en una condición de vulnerabilidad que ameritaban un "trato diferencial positivo" a través de la atención prioritaria.

¹¹ Sentencia T-125 de 2014 (MP. Nilson Pinilla Pinilla).

¹² Las características del perjuicio irremediable fueron delimitadas por la Corte desde la sentencia T-225 de 1993 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa). Luego fueron reconocidas por la Sala Plena de la Corte en la sentencia C-531 de 1993 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz, SV. Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Hernando Herrera Vergara). En aquella se dijo: "[a]l examinar cada uno de los términos que son

Corporación ha desarrollado todas estas notas del perjuicio irremediable en su jurisprudencia. En uno de sus fallos las resumió de la siguiente manera:

"[...] En primer lugar, **el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder**. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, **además, la causa del daño**. En segundo lugar, **el perjuicio ha de ser grave**, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, **deben requerirse medidas urgentes para superar el daño**, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable".¹³

.... (Resaltado y negrilla fuera de texto)

- **Sentencia T-1225 de 2004**

" ...

2. Procedencia de la acción de tutela

- 2.1. En sus respectivas sentencias de tutela, los jueces de instancia (Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y Sección Segunda – Subsección B- de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado) se mostraron de acuerdo con lo indicado por el Ministerio de Comunicaciones en su escrito de contestación, al decidir que la acción de tutela era improcedente. **Lo anterior se fundamentó en que para resolver el conflicto existía un mecanismo judicial alternativo (acción contencioso administrativa) y que no se probó la existencia de un perjuicio irremediable.**

...

Adicionalmente, en caso de que el medio judicial sí fuere eficaz e idóneo, el juez de tutela ha de estudiar si procede la acción de tutela como mecanismo transitorio, lo cual a su vez exige la presencia de un perjuicio irremediable. Éste se caracteriza por ser un daño inminente, cierto, evidente, de tal naturaleza "que de ocurrir no existiría forma de reparar el daño", y de tal magnitud que hiciere impostergable la tutela. Al respecto, la Corte acudió a los criterios desarrollados en la sentencia T-225 de 1993[8] y que han sido reiterados por la Corte:

elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente: || A) El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia. || B) Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señalan la oportunidad de la urgencia. || C) No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente. || D) La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social".

¹³ Sentencia T-1316 de 2001 (MP. Rodrigo Uprimny Yepes). En esta sentencia se estudiaba si era procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, teniendo en cuenta que el accionante había presentado una demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa, para solicitar el incremento de su mesada pensional. En este caso, la Corte resolvió confirmar los fallos de instancia, que negaron el amparo del derecho, pues consideró que en el caso en concreto no se configuraba una situación irremediable.

"[E]sta Corporación ha considerado desde sus primeras decisiones que el perjuicio irremediable consiste en un riesgo inminente que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental, que de ocurrir no existirá forma de reparar el daño. La gravedad de los hechos debe ser de tal magnitud que haga impostergable la tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos; además, debe resultar urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en que se encuentra.[9] En relación con este asunto, la Corte se ha pronunciado en estos términos:

'Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, **como la inminencia**, que exige medidas inmediatas, **la urgencia** que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y **la gravedad de los hechos**, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término "amenaza" es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral.

Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A). **El perjuicio ha de ser inminente:** "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). **Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes**, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señales la oportunidad de la urgencia.

C). **No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave**, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades

públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.' [10]

La prueba del perjuicio irremediable es relevante para establecer la procedencia de la tutela como mecanismo transitorio. No obstante, tal comprobación no es en extremo rigurosa, puesto que, dado el carácter informal y público de la acción, lo que se exige es que en la demanda al menos se señalen los hechos concretos que permitan al juez constitucional deducir la ocurrencia de dicho perjuicio.[11]

[...]

Un común denominador en eventos en que se deduce la inminencia de un perjuicio irremediable lo constituyen las circunstancias de peligro o vulnerabilidad de los accionantes, como pueden serlo, por ejemplo, el pago de prestaciones sociales y acreencias laborales de personas que dependen de su mesada o salario[12]; despidos colectivos de trabajadores aforados[13]; pago de salarios por afectación grave de la vida y subsistencia del accionante y de sus hijos cuando el cónyuge ha sido secuestrado[14]; orden para que se reconozca la pensión de sobrevivientes a quien dependía económicamente del causante[15]; orden para que se reconozca la pensión de invalidez a enfermos de SIDA; entre otras."

En consideración a estos criterios, la Corte consideró que la acción de tutela interpuesta en aquella ocasión no era procedente.

.....

2.2.3. En la sentencia de unificación SU-544 de 2001[18] la Corte analizó si era procedente una acción de tutela contra la designación de una persona en un cargo público, cuando se alegaba que el nombramiento desconocía la Constitución. Acerca de la acción de tutela como mecanismo transitorio, la Corte señaló:

"la medida cautelar reforzada que constituye la tutela como mecanismo transitorio, exige que la amenaza que se cierne sobre los derechos fundamentales de las personas sea de tal naturaleza que, salvo que intervenga la justicia constitucional, se presentará un menoscabo en extremo gravoso para la persona.

(...)

En la tutela como mecanismo transitorio, no basta con la existencia de un peligro inminente para el Derecho Fundamental. Se requiere un presupuesto más: que de consumarse la vulneración, se ocasione un perjuicio irremediable. **Es decir, que hay urgencia de tomar medidas cautelares, porque de no hacerlo, se consumaría un daño irreparable.**

Como corolario de lo anterior, resulta que si el mecanismo principal únicamente permite una indemnización, en principio resulta imposible acudir a la tutela como mecanismo transitorio. En estos casos el perjuicio no es irremediable, porque el ciudadano siempre obtendrá la satisfacción de sus derechos a través de la acción principal, sin peligro alguno de daños irreparables, pues está de por medio una satisfacción meramente patrimonial, que en todo caso le será reconocida de manera integral."

A su vez, en relación con la suspensión provisional del acto administrativo en el proceso contencioso, dijo la Corte en la sentencia precitada:

"En cuanto a los mecanismos de defensa judicial considerados principales u ordinarios, es pertinente tener en cuenta que no todos tienen similares características, pues algunos son procesalmente más rápidos y eficaces que los demás. **Así, por ejemplo, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, cuando se ejerce ante la jurisdicción contencioso administrativa, bien puede ir acompañada de la solicitud de suspensión provisional del acto administrativo atacado.**

La facultad de ejercer las acciones contencioso administrativas, acompañada de la posibilidad de solicitar que se decrete la suspensión provisional del acto impugnado, hace más cuidadoso y exigente el examen frente al evento de conceder la tutela como mecanismo transitorio, pues la persona interesada además de contar con un mecanismo de defensa judicial ordinario, tiene a su favor el derecho de formular una petición excepcional, eficaz y de pronta solución, como la de suspensión temporal del acto."[19]

...

...(Resaltado y negrilla fuera de texto)

Para el presente caso, considera el Despacho que no se configura el perjuicio irremediable; pues la parte accionante no probó dentro de la presente acción de tutela tal circunstancia, otra sería la suerte de la acción constitucional, de haberse advertido alguna vía de hecho que afecte algún derecho fundamental, nótese que inclusive al accionante se le resolvió la inconformidad frente a su calificación y se le motivó la decisión de fecha 14 de diciembre de 2018 que confirmó del puntaje obtenido inicialmente, no puede entonces convertirse este trámite en una segunda instancia.

Además, sostiene ampliamente el concursante que ha quedado inmediatamente con la calificación de las pruebas de verificación de antecedentes y Técnico Pedagógica en el segundo lugar en el sistema de la convocatoria, sin embargo,

no ha sido emitida Lista de Elegibles de la OPEC, por lo tanto tampoco no ha fenecido la posibilidad de solicitar la modificación de lista de elegibles contemplada en los artículo 55 y 56 de la Convocatoria, situación esta que tal como lo ha mencionado la accionada Universidad de Medellín, tornaría improcedente el mecanismo constitucional, pues no se respetaría el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, máxime cuando detalladamente se ha realizado el estudio de vulneración de derechos de la accionante, el cual resultó adverso a lo esgrimido en el escrito tutelar.

Acorde con los lineamientos generales, la acción de tutela es improcedente ante la existencia de medios de defensa judicial al alcance de los ciudadanos, es por que este despacho encuentra que los debates relacionados en punto al desarrollo de las convocatorias, resultados y censuras en la aplicación de las normas que las reglamentan, son improcedentes, dado que cuentan con medios de control ante la jurisdicción contencioso administrativa, que habilita a solicitar, desde la demanda, medidas cautelares previstas en el artículo 229 de la ley 1437 de 2011, en caso de alegarse la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Conforme a lo anterior, como quiera que la accionante cuenta con otro mecanismo judicial alternativo a las problemáticas dilucidadas, es decir, si ataca la normatividad de la Convocatoria cuenta con la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, si por el contrario, pretende sea ubicado en lugar distinto en el que quede en lista de elegibles que en su momento se emitirá en la convocatoria, tendrá la oportunidad de solicitar la Modificación de lista de elegibles, pues a la fecha no se ha agotado ese recurso existente, contando con un mecanismo adicional para la protección de sus derechos y si no es suficiente lo anterior, dentro del trámite administrativo se contempla las medidas cautelares que son idóneas y eficaces para salvaguardar sus derechos, además no habiéndose demostrado el perjuicio irremediable para que proceda la acción de tutela de manera transitoria, este Despacho resolverá no tutelar los derechos relacionados en la presente acción constitucional.

Por lo expuesto, el Juzgado Primero Penal Del Circuito de Arauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, al acceso al desempeño de funciones y cargos públicos y a la información invocados por el ciudadano **JIMMY VILLAMIZAR HERNANDEZ** POR IMPROCEDENTE, por existir un mecanismo judicial idóneo y eficaz para salvaguardar sus derechos; conforme a la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ORDENAR a LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a LA UNIVERSIDAD DE MEDELLIN que de manera inmediata publique el presente fallo de tutela, en plataforma virtual en el link del concurso, una vez le sea comunicado; también deberá enviarlos a la dirección electrónica de los concursantes que se encuentren inscritos en la convocatoria, en el mismo cargo aspirado por el accionante dentro de la Convocatoria No. 436 de 2017 Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA. De la actuación se dará cuenta a éste despacho.

CUARTO: El presente fallo puede ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes al de su notificación. En caso de no ser impugnado envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con los Arts. 86, inc. 2º de la Constitución Política y 31 del Decreto Ley 2591 de 1991.-

QUINTO: Por Secretaría, **LÍBRENSE** las comunicaciones a que se refiere el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.-

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


VÍCTOR HUGO HIDALGO HIDALGO
Juez