

Señor (a):  
**JUEZ DE LA REPUBLICA (REPARTO)**  
**Santa Marta - Magdalena**

ASUNTO:	<b>ACCION DE TUTELA</b>
ACCIONANTE:	<b>KIBEN JOSÉ RUA MOLINA</b>
ACCIONADO:	<b>SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA y UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN</b>

**KIBEN JOSÉ RUA MOLINA**, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía número **7.633.505** expedida en Santa Marta, Magdalena, y residenciado en la carrera 17 No. 5ª-05 barrio Los Almendros de la ciudad de Santa Marta, Magdalena, con todo respeto manifiesto a usted que en ejercicio del derecho Constitucional de tutela consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentado por el Decreto 2591 de 1.991, mediante este escrito formulo acción de **tutela** contra el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA**, sucursal Magdalena, **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, con el objeto que se me ampare el derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, por las irregularidades pedagógicas y técnicas cometidas en la convocatoria 436 de 2017-SENA, al momentos de realizar la prueba técnico pedagógica para aspirante nivel de instructor de soldadura OPEC 53904 de la entidad accionada, lo anterior lo realizo fundado en lo siguiente:

#### **HECHOS**

**PRIMERO:** El día 21 de octubre de 2018 realice la prueba destinada a proveer el empleo de instructor de soldadura OPEC 53904, dicha prueba fue realizada por intermedio de la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, quien fue contratada por el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA**, sucursal Magdalena para aplicar dicha prueba.

**SEGUNDO:** En la prueba en mención realizada por el suscrito, se me requería preparar **juntas en filetes y a tope**, en el contexto técnico de mi formación como soldador la palabra "**preparar**" va relacionada con los términos disponer, organizar, prevenir, arreglar, proyectar, "**planificar**", conforme a lo anterior expuesto el termino preparar no dirigido en el contexto de la soldadura no determina la realización de una actividad, es decir, solo indica prepara u organizar los elementos o insumos para el posterior uso de la actividad a realizar. Es de anotar que el 90% de los aspirantes a instructor en el SENA, presentaron la misma confusión que el suscrito, ya que ellos entendieron fue planear, más no ejecutar, pues es lo que en el lenguaje técnico de soldadura significa es planear, no ejecutar.

En este punto hay que mencionar que el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA**, suministro como forma de capacitación para realizar las pruebas diferentes documentos y dentro de los cuales estaba la guía de orientación al aspirante prueba técnico pedagógica y la rueda de verbos basada en la taxonomía de Bloom, dentro de la cual el termino planificar sinónimo de la palabra preparar, se encuentra dentro del rango de sintetizar dentro del cual el producto concreto no sería en este caso en particular realizar la soldadura de **juntas en filete y a tope**.

**TERCERO:** Ahora bien dentro de los elementos suministrados se encontraban los siguientes: máquina de soldar SMAW, electrodos, galgas de medición, martillo, equipo de oxi acetilénico, equipo de oxi acetilénico tipo morrocoy y micrómetro, faltando dentro de estos un elemento sumamente importante para la elaboración de la prueba, como lo era la **platina**, ya que sin la platina no se podía realizar el objetivo de la prueba, como lo era preparar **juntas en filete y a tope**.

Por otro lado es inaceptable por parte del **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA**, pretender evaluar a los futuros aspirantes en los procesos FCAW Y GMAW, debido a que no suministraron la máquina de soldar adecuada para la realización de estos procesos, por consiguiente es claro que hay un vicio de forma y de fondo al implementar y evaluar, a los aspirantes y entre esos a este suscrito con los indicadores de evaluación donde el **SENA**, buscara la realización, preparación y geometría de las juntas para soldar con los procesos FCAW Y GMAW, cuando no se tiene los insumos o elementos necesario.

**CUARTO:** Referente a la forma y valoración de los resultados del aspirante, se avizora otra inconsistencia dentro de la prueba, debido a que la guía de orientación al aspirante, prueba técnica pedagógica en la página 15 numeral 16, se determina la rúbrica de evaluación para la prueba, en esta se determina que la calificación obtenida para cada aspirante será de cero a cien, siendo 100 el puntaje máximo y cero el puntaje mínimo, pero con rareza en los resultado de la prueba se observa otra forma de rubrica, es decir, me registran calificaciones de 3.5- 3.6 y 3.4, rubricas estas que no son las establecidas o no van conformes con el lineamiento de calificación establecido por el SENA, es de anotar que las aproximaciones siempre deben realizarse a favor del aspirante, es decir, que si una calificación es de 3.5 debería llevarse a 4.0., se reitera el error al emitir la respuesta a una petición que se realizara a la UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN.

**QUINTO:** El **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA** y la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, vulnero mí debido proceso por descalificarme con una prueba la cual no cumplía los requisitos ni lineamientos establecidos por el mismo ente que profirió los lineamientos y por quien la aplico.

#### **PRETENSIONES**

Honorable Juez, de forma comedida ruego:

**PRIMERO:** Se me ampare mi derecho fundamental al debido proceso, derecho este que es de raigambre constitucional.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior se verifique la validez de la prueba aplicada por el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA**, por intermedio de la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, lo anterior debido a los vicios de fondo y de forma, narrados en el cuerpo de la tutela aplicados en la prueba para proveer el cargo de instructor de soldadura OPEC 53904, del SENA.

**TERCERO:** Se ordene al **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA**, sucursal Magdalena, decretar la nulidad de las pruebas aplicadas para proveer el empleo de instructor de soldadura OPEC 53904, del SENA.

**CUARTO:** Como consecuencia de lo anterior se ordene al **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA**, realizar nuevamente la prueba a todos los aspirantes para proveer el empleo de instructor de soldadura OPEC 53904, del SENA,

conforme a las directrices determinadas por el **SENA** tomando como fundamento la guía de orientación al aspirante.

**QUINTO:** Se verifique la validez del método de calificación, debido a que no cumple lo establecido por el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA**, la guía suministrada por la entidad accionada a los aspirantes.

**SEXTO:** Que se requiera al **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA**, informe cuales fueron los criterios que utilizó para escoger a los jurados que aplicaron la prueba, si cumplían y eran los idóneos para calificar o no a los aspirantes al empleo de instructor de soldadura OPEC 53904, del SENA.

**SÉPTIMO:** Reconvenir a esta entidad para que no comenten los mismos errores hacia futuro.

### **MEDIDAS PROVISIONALES**

Atendiendo la posibilidad de solicitar la protección temporal y previa, a los derechos violentados y para evitar un perjuicio irremediable, conforme a lo consagrado en el artículo 7 del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, solicito al honorable Juez Constitucional que se decrete provisionalmente y de manera cautelar la **SUSPENSIÓN** de la lista de elegibles o nombramiento, de empleo de instructor de soldadura **OPEC 53904, del SENA**, a fin de evitar que se nombre al primero de la lista de elegibles por cuanto resultara ineficiente la tutela de los derechos pedidos en protección porque el concurso quedara definido y terminado para todos los participantes incluidos los que se encuentren en tránsito de tutela, haciendo intrascendente el fallo y la protección concedida.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **VIABILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CUANDO SE VIOLENTA EL MÉRITO COMO MODO PARA ACCEDER AL CARGO PÚBLICO.**

En cuanto a la naturaleza de la acción que interpongo, ésta la consagra el artículo 86 de la Carta Política como un mecanismo de defensa excepcional que tiene toda persona contra acciones u omisiones de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos establecidos en la ley, que quebrante o amenace vulnerar derechos constitucionales fundamentales, pudiendo el agraviado reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, su restablecimiento o preservación, siempre y cuando se carezca de otro medio de defensa judicial contra ellas.

Significa entonces que se acude a la citada figura como última medida a adoptar a efecto de restablecer o preservar un derecho fundamental conculcado y no se disponga de otra vía de defensa eficaz para ese propósito.

En el presente asunto, si bien es cierto, cuento con otro mecanismo de defensa judicial para controvertir las decisiones adoptadas por la Procuraduría General de la Nación y la Universidad de Antioquia, pudiendo acudir por vía judicial ante la jurisdicción administrativa; ésta no permite una pronta actuación procesal de los derechos fundamentales en discusión, pues debido al prolongado término de duración de los procesos que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuando se resuelva el asunto ya no será posible reivindicar dichas garantías, por tanto la acción de tutela resulta procedente, pues pese a existir otros mecanismos, ello no resulta idóneo para mi caso en concreto.

Respecto a la procedencia de la Acción de Tutela para la protección de los derechos fundamentales dentro de los concursos de méritos la Corte Constitucional se ha manifestado en diversas oportunidades como en la

*"Sentencia T-604/13 IGUALDAD DE OPORTUNIDADES EN ACCESO AL EJERCICIO DE FUNCION PUBLICA- Procedencia de la acción de tutela para la protección. Esta corporación ha determinado que las acciones contenciosas administrativas no protegen en igual grado que la tutela, los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hace por concurso de méritos, ya que la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo.*

*CONCURSO DE MERITOS-Potestad del juez de tutela cuando evidencia irregularidades y vulneración del debido proceso en el trámite del concurso una de las consecuencias que tiene la consagración expresa del debido proceso como un derecho de rango fundamental, es que todas las personas pueden acudir a la acción de tutela con el fin de que el juez constitucional conozca de la presunta vulneración, y de ser necesario ordene las medidas necesarias para garantizar su protección inmediata. El deber de protección de los derechos fundamentales exige al operador judicial tomar al momento de fallar una acción de amparo una serie de medidas tendientes a lograr que la protección sea efectiva. Entre las prevenciones que debe adoptar el juez de tutela cuando evidencia la transgresión de una garantía constitucional, está la de dictar una sentencia en la cual restablezca el derecho y se dispongan una serie de órdenes que garanticen el cumplimiento de las decisiones adoptadas. Este tribunal ha aclarado que las órdenes que puede impartir un juez de tutela pueden ser de diverso tipo, ya que la decisión a adoptar tiene que ser suficiente y razonable para lograr que la situación de vulneración cese."*

Por su parte, la Sentencia T-569 de 2011 expresa que: *"es deber del juez de tutela examinar si la controversia puesta a su consideración (i) puede ser ventilada a través de otros mecanismos judiciales y (ii) si a pesar de existir formalmente, aquellos son o no suficientes para proveer una respuesta material y efectiva a la disputa puesta a su consideración;"* Por consiguiente, *"no es suficiente, para excluir la tutela, la mera existencia formal de otro procedimiento o trámite de carácter judicial. Para que ello ocurra es indispensable que ese mecanismo sea idóneo y eficaz, con miras a lograr la finalidad específica de brindar inmediata y plena protección a los derechos fundamentales, de modo que su utilización asegure los efectos que se lograrían con la acción de tutela. No podría oponerse un medio judicial que colocara al afectado en la situación de tener que esperar por varios años mientras sus derechos fundamentales están siendo violados."*

En lo relacionado al principio de inmediatez como requisito de procedibilidad de la acción de Tutela se destaca que las medidas adoptadas si son urgentes, debido a la proximidad de la consolidación de la lista de elegibles, siendo indispensable que se discuta en el marco de un proceso judicial la legalidad de todas las actuaciones adelantadas por la PON y la Universidad de Antioquia dentro del concurso méritos regulado mediante Resolución 332 de 2015. Igualmente, debido a la gravedad del perjuicio como uno de los criterios que habilitan la procedencia de la acción de tutela en mi caso concreto, ya que de no tener la posibilidad de cuestionar la calificación realizada a la certificación de experiencia profesional aportada por mí, a través de un mecanismo expedito Col110 la tutela, tendría que soportar la afectación a mis derechos a la igualdad, al, acceso a la función pública y al trabajo.

#### **VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 29 DE LA CARTA POLÍTICA.**

En sentencia T-1198 de 2001, la Corte Constitucional ha sostenido que: *"La Constitución Política de 1991, a más de consagrar en forma expresa el derecho al*

*debido proceso en las actuaciones judiciales, lo consagra para las actuaciones administrativas, con lo cual se produce una innovación que eleva a la categoría de Derecho Fundamental, un derecho de los asociados que, tradicionalmente, tenía rango legal, y no hacía parte del concepto original propio del derecho al debido proceso"*

Más recientemente en sentencia C-980 de 2010, en los apartes pertinentes sostuvo:

*"el debido proceso es un derecho constitucional fundamental, consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, el cual lo hace extensivo a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas". La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso, como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia\_ La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos."*

**El SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA y la UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, vulnero mi debido proceso por descalificarme con una prueba la cual no cumplía los requisitos ni lineamientos establecidos por el mismo ente que profirió los lineamientos y por quien la aplico.

#### **VIOLACIÓN AL DERECHO CONSTITUCIONAL FUNDAMENTAL DE LA IGUALDAD PREVISTA EN EL ARTÍCULO 13 DE LA CARTA POLÍTICA.**

En cuanto al derecho fundamental a la igualdad, en razón de acceso a los cargos que se encuentran basados en méritos, la Corte Constitucional a través de la Sentencia de Unificación SU-339 de 2011, ha señalado que el principio de igualdad puede ser descompuesto en cuatro mandatos, tales como:

*"Esos dos contenidos iniciales del principio de igualdad pueden a su vez ser descompuestos en cuatro mandatos: (-0 un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, al) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes\_ Estos cuatro contenidos tienen sustento en el artículo 13 constitucional, pues mientras el inciso primero del citado precepto señala la igualdad de protección, de trato y en el goce de derechos, libertades y oportunidades, al igual que la prohibición de discriminación; los incisos segundo y tercero contienen mandatos específicos de trato diferenciado a favor de ciertos grupos marginados, discriminados o especialmente vulnerables"*

En concordancia con esta línea de pensamiento, en la sentencia T-180 de 2015, este tribunal determinó que:

*"El sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza que el acceso al empleo público se realicen en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración como el clientelismo, el*

*nepotismo o el amiguismo sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos y entidades del Estado".*

Además, por conexidad se me está violando el derecho al trabajo y a una vida digna, pues a pesar de ser una mera expectativa la presentación del concurso, con la actuación arbitraria de la calificación se configuraría en un perjuicio o daño irremediable materializado en la exclusión de la posibilidad de conformar la lista de elegibles en el empleo de instructor de soldadura OPEC 53904, del SENA.

## **VIOLACIÓN AL DERECHO ACCESO A CARGOS PÚBLICOS POR CONCURSO DE MÉRITOS**

La idoneidad de la tutela cuando, en el marco de un concurso de méritos, se busca proteger el derecho al acceso a cargos públicos, fue analizada en la sentencia T-1 12A de 2014:

*"En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos. En algunas ocasiones los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera." (Subrayado fuera del texto original).*

En el caso concreto, el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA** y la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, vulnero mi debido proceso por descalificarme con una prueba la cual no cumplía los requisitos ni lineamientos establecidos por el mismo ente que profirió los lineamientos y por quien la aplico para conformar la lista de elegibles, materializado en mi situación concreta descrita en los párrafos y acápites precedentes, ineludiblemente ocasiona una afectación de mi derecho fundamental al acceso a cargos públicos.

### **PROCEDENCIA Y LEGITIMIDAD**

Esta acción de tutela es procedente de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1.991, Decreto 306 de 1.992 y demás normas reglamentarias y concordantes, la petición consiste en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela actúe o se abstenga de hacerlo según el inciso 2° art. 86 de la C.P.

### **JURAMENTO**

Para los efectos de que trata el artículo 37 y 38 del Decreto 2591 de 1.991, manifiesto bajo juramento que, con anterioridad a esta acción no he promovido acción similar por los mismos hechos.

### **PRUEBAS**

1. Copia simple de la cedula de ciudadanía.
2. Copia de petición presentada ante la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) y la UNIVERSIDAD DE MEDELLIN.
3. Respuesta a reclamación ante la UNIVERSIDAD DE MEDELLIN.
4. Copia de acta de aplicación prueba técnico pedagógico para aspirante a nivel instructor del SENA.
5. Fotocopia de indicadores de evaluación de componentes técnicos del SENA.
6. Fotocopia de indicadores de evaluación componente pedagógico del SENA.

7. Fotocopia de la resolución 1458, manual específico de funciones y de competencias laborales, para los empleos de planta (área temática soldadura)
8. Fotocopia de guía de orientación al aspirante del SENA.
9. Fotocopia de la rueda de verbos basada en la taxonomía de Blum.

#### **ANEXOS**

Lo expuesto en el acápite de pruebas.

#### **NOTIFICACIONES**

Para efecto de notificación las recibiré en la siguiente dirección:

La entidad accionada:

**EL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA**

Dirección: Avenida del Ferrocarril No. 27-97

Teléfono: 4212064

**LA UNIVESIDAD DE MEDELLIN**

Cra. 87 #30 - 65, Medellín, Antioquia

Teléfono: (57) (4)3405555

El accionante:

Dirección: Carrera 17 No. 5ª-05 barrio Los Almendros de la ciudad de Santa Marta

Correo electrónico: kruamolina@gmail.com

Celular: 3216549520

Del señor Juez, con profundo respeto,

---

**KIVEN JOSÉ RUA MOLINA**

C.C. No. **7.633.505** de Santa Marta, Magd.