

“Al servicio de la justicia
y de la paz social”

Proceso	Acción de Tutela – Impugnación
Radicado	05001-31-10-013-2021-00724-01 (2021-289)
Accionante	Jorge Tadeo Restrepo Avendaño
Accionada	CNSC y otros
Vinculados	Aspirantes al concurso
Sentencia No.	181
Acta	199
Decisión	Revoca: declara improcedente el mecanismo
Ponente	Edinson Antonio Múnera García

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DE FAMILIA

Medellín, cinco (05) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Se decide la impugnación del fallo proferido por la Juez Trece de Familia de Oralidad de Medellín, en la acción de tutela instaurada por el señor Jorge Tadeo Restrepo Avendaño, en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil, la Fundación Universitaria del Área Andina y el Municipio de Envigado, invocando la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, a la vida digna, al acceso a la función pública y los demás que se encuentren probados, por las acciones y omisiones de las entidades accionadas, trámite al cual fueron vinculados los aspirantes, admitidos e inscritos a la Convocatoria 1010 Territorial de 2019.

1. ANTECEDENTES

1.1 Hechos

Manifestó el accionante que mediante Acuerdo No. 20191000001396 del 04 de marzo de 2019, la CNSC y el Municipio de Envigado establecieron las reglas del concurso de proceso de selección por méritos para proveer de manera definitiva unos empleos, pertenecientes a vacantes de la planta de personal del Sistema General de Carrera Administrativa del Municipio de Envigado.

Señaló que, mediante Acuerdo CNSC – 20191000006116 del 24 de mayo de 2019 se modificaron los empleos convocados inicialmente en el Acuerdo CNSC-20191000001396 del 4 marzo de 2019 y, mediante el Acuerdo CNSC – 20191000006996 del 16 de julio de 2019 se modificó el Acuerdo CNSC-20191000001396 del 4 marzo de 2019 adicionando ciudades en las cuales se podían aplicar las pruebas.

Que entre los funcionarios delegados por parte del Municipio de Envigado y la CNSC, se validaron y aprobaron los Ejes Temáticos, para la oferta pública de empleos con base en el manual de funciones de la entidad y que, al remitirse a las observaciones realizadas en el acta de reunión, en el agregado de validación de ejes temáticos, se evidencia que en el nivel profesional se realizaron 81 cambios parciales, 26 cambios totales, en el nivel técnico realizaron 17 cambios parciales y 8 totales, en el nivel asistencial se realizaron 9 cambios parciales y 9 cambios totales, y en el nivel asesor no se realizó ninguna modificación; y posteriormente, el municipio comunicó a la CNSC sobre los cambios que debía realizar en los sub-contenidos de los ejes temáticos, pero dicha entidad nunca realizó ni tuvo en cuenta las modificaciones planteadas por el Municipio de Envigado y el 15 de octubre de 2019, mediante la Resolución CNSC 20191000108065 dio apertura al proceso de selección mediante la licitación 008 del 2019, para la provisión de empleos vacantes del Sistema General de Carrera Administrativa ofertados a través de la Convocatoria Territorial 2019.

Indicó que, el 29 de noviembre de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina, celebraron contrato de prestación de servicios N° 648 de 2019, a través del cual se desarrolla el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del Sistema General de Carrera Administrativa y que, en virtud de ello, la Fundación Universitaria del Área Andina, es la responsable de ejecutar las etapas de verificación de los requisitos, diseño, construcción, aplicación y calificación de las pruebas escritas, así como de la atención de las reclamaciones que se presenten durante las etapas del concurso, hasta la consolidación de la información para la conformación de las listas de elegibles, pero que en el mencionado contrato no se estipuló que, ésta tuviera facultades de suprimir preguntas, posterior a la presentación de la prueba.

Contó que, compró el PIN para la participar en la convocatoria, llenó los formularios y una vez verificado el cumplimiento de los requisitos por parte de la CNSC fue admitida su inscripción para el cargo ofertado; habiéndole sido remitida por parte de la Fundación Universitaria la “Guía de Orientación al Aspirante” en la cual podía consultar el tipo de preguntas que le formularían, los ejes y el contenido temático de la prueba.

Aseveró que, las pruebas fueron realizadas el 28 de febrero de este año y en dentro de estas había preguntas que tenían múltiples respuestas correctas, preguntas que no se relacionaban con los ejes temáticos suministrados por el Municipio de Envigado y que, además, el contenido de aquellas no se ajustó al manual de funciones del cargo ofertado.

Que, el 27 de abril de este año, a través del SIMO se publicaron los resultados y la CNSC nunca brindó la posibilidad de conocer las hojas de respuestas, los cuadernillos de preguntas, las claves de calificación acertada de cada pregunta, así como tampoco las fórmulas y

los cálculos matemáticos utilizados por el operador del concurso para la realización del acto material de calificación de las pruebas escritas, en dichas pruebas se evidenció que había preguntas que no contaban con los parámetros psicométricos para ser tenidas en cuenta dentro de la calificación, por lo que fueron eliminadas por la Fundación Universitaria del Área Andina, además se presentaron quejas y reclamos, y respuesta a las reclamaciones realizadas, la Universidad dispuso eliminar los ítems que no cumplían con los criterios técnicos de calidad.

En síntesis, afirmó el tutelante que, las conductas y omisiones ilustradas, lesionan los derechos fundamentales de los aspirantes pues condujeron a la modificación, directa o indirecta de la Convocatoria, no se respetaron los ejes temáticos propuestos por el Municipio de Envigado, se cambió el número de preguntas señalado, por la supresión de varias de ellas; se aplicaron criterios y fórmulas desconocidas, no socializadas para calificar las pruebas, dejando al arbitrio de la Fundación Universitaria Área Andina la definición de quiénes son las personas más idóneas para laborar en el Municipio de Envigado sin tener en cuenta la necesidad de su planta de cargos.

En razón de lo anterior, suplicó que, se ampararan los derechos fundamentales invocados, y se ordenara dejar sin efecto las etapas de la Convocatoria No. 1010 Territorial de 2019 a partir de la realización de las pruebas escritas de febrero de 2021 y, en consecuencia, se ordene a las accionadas que, fijar una fecha para la realización de una nueva prueba escrita de competencias básicas, funcionales y comportamentales y que, en subsidio, se revisen nuevamente los resultados de la prueba escrita de competencias básicas, funcionales y comportamentales.

Solicitó incluso, como medida provisional, que se procediera a la suspensión provisional de la Convocatoria N° 1010 Territorial del 2019, mientras se decidía la acción presentada.

1.2 Trámite

1.2.1 Previo trámite del conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado Trece de Familia de Medellín y el Juzgado Segundo de Familia de Envigado, la tutela fue admitida por el primero de los mencionados Juzgados mediante auto del 20 de septiembre de 2021, se accedió a la medida provisional solicitada y se ordenó, entre otros, vincular por pasiva a los aspirantes, admitidos e inscritos a la Convocatoria 1010 Territorial de 2019, por considerar que estas entidades le han vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, a la vida digna y al acceso a la función pública.

Enteradas en debida forma del presente trámite, las convocadas se opusieron a las reclamaciones de la parte accionante pronunciándose en la siguiente forma:

a) El Asesor Jurídico de la Comisión Nacional del Servicio Civil, solicitó que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991, se levantara la medida provisional ordenada, para lo cual argumentó, entre otros aspectos que, se trataba de una decisión con efectos "inter comunis", las cuales están reservados única y exclusivamente a Corte Constitucional, por lo que considera que la juez de primera instancia se extralimitó al conceder la medida solicitada ya que, la Convocatoria Territorial 2019, se encuentra en la etapa de publicación de las respuestas a las reclamaciones frente a los resultados obtenidos en la etapa de valoración de antecedentes, que se realiza a los aspirantes que aprobaron

las pruebas escritas del proceso de selección, la cual se llevó a cabo el día 17 de septiembre de 2021, que adicionalmente, dicha suspensión supera el efecto inter partes, propio de la acción de tutela y cobija a todos los aspirantes que hacen parte del proceso de selección, los mismos que se encuentran a la expectativa de la publicación de la lista de elegibles siendo este el ccto administrativo definitivo con el que los aspirantes cuentan para que sean nombrados en orden meritorio en las vacantes definitivas por las que, por sus capacidades han demostrado ser merecedores de ocupar los cargos en carrera administrativa.

Apuntaló que, la medida solicitada por el actor era incongruente puesto que, acorde a la situación fáctica por él expuesta en el libelo genitor, estaba directamente relacionada con la causa de la presunta violación a los derechos fundamentales a los que alude, tanto más cuanto que, la etapa a la que hace referencia ya fue superada dentro del proceso de selección, la misma que obedeció al desarrollo de un proceso administrativo, que ya publicó resultados y que tuvo su etapa de reclamaciones y respuestas a las mismas en los términos del acuerdo de convocatoria.

Reiteró en que, el actor no había acreditado que el no adoptar la medida solicitada en la acción, representara un peligro irremediable para él toda vez que, la perentoriedad del término para resolver la tutela es suficiente, además, el proceso de selección ya superó la etapa de aplicación de pruebas, los resultados fueron publicados el día 20 de abril de 2021, se inició la etapa de reclamaciones y las mismas fueron resueltas en los términos del acuerdo de convocatoria, el día 27 de abril de 2021 y que, en ese orden de ideas, se continuó con la etapa de valoración de antecedentes, respetando las reglas del proceso para los aspirantes que continúan en concurso, y que como consecuencia de una reclamación particular en sede constitucional y no bajo las reglas del proceso de selección, se verán afectados por la no continuidad de la etapa correspondiente.

Aseveró que, de continuar la medida provisional decretada, se avizoraba flagrante vulneración al derecho de igualdad frente a los demás aspirantes que, encontrándose en las mismas circunstancias, tienen la expectativa de concursar según los términos establecidos.

Indicó además que, el interesado no reúne los requisitos mínimos para seguir participando en el concurso de méritos al cual se postuló y que, en caso de mantenerse la medida provisional decretada, se desconocerían las reglas dispuestas para el proceso de selección y afectaría su desarrollo haciéndolo interminable.

Finalmente, señaló que, el acuerdo que rige el concurso de méritos como norma reglamentaria del proceso de selección de carácter general está revestido de la presunción de legalidad consagrada en los artículos 238 de la Constitución Política y 88 del CPACA, que no puede ser suspendida sino por el Juez de lo Contencioso Administrativo, en el marco de los medios de control ordinarios previstos en la Ley, y no al margen del ordenamiento jurídico en una acción de tutela.

Con fundamento en lo así expuesto, solicitó que, se revocara el numeral tercero de la parte resolutive del auto que avocó conocimiento de la acción de tutela y que, subsidiariamente, se levantara la medida provisional ordenada.

b) La apoderada del Alcalde del Municipio de Envigado, se pronunció con respecto a cada uno de los hechos manifestados por el actor, dando por ciertos la mayoría e informando cuales no le constaban y los que consideró como apreciaciones subjetivas del actor.

Aclaró que, por disposición del artículo 130 de la Constitución Política de Colombia, la CNSC es la responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, a excepción de las que tengan carácter especial, por lo que es esa entidad la responsable de garantizar y proteger el sistema de mérito en el empleo público y por lo tanto, debe actuar de conformidad con los principios de la función administrativa consagrados en el artículo 209 de la Constitución y, en especial, los principios de objetividad, independencia e imparcialidad, siendo el órgano responsable de posicionar el mérito y la igualdad en el ingreso y desarrollo del empleo público, de velar por la correcta aplicación de los instrumentos normativos y técnicos que posibiliten el adecuado funcionamiento y la gestión eficiente del sistema de carrera administrativa.

Finalmente, aseveró que, el Municipio de Envigado no le está vulnerando ningún derecho fundamental al accionante por lo que solicitó que, se negaran las pretensiones frente al Municipio y fuera desvinculado de la presente acción.

c) En virtud de la vinculación ordenada, los señores Brenda Carolina Cepeda Cuervo, Jorge Iván Sierra Castañeda, Carlos Alberto Medina López, Silvio Andrés Aguilar Zapata, José Daniel Giraldo Parra, Edison Sánchez Marín, Lorena Jiménez Fernández, Alejandro Ospina Barco, Jhonatan Alexander Ramírez Gómez, Jorge Adrián Mesa Berrío, Edwin David Hernández Montoya, Sonia Chaverra Perea, Evelin Milena Puente Varón, Bernardo Botero Gil, Juan David Flórez Cardona, Alejandra María Ochoa Henao, Diego Andrés Henao Guarín, Ferney Arroyo Navarro, Julián Andrés Arteaga Rojas, Nelly Yurley Monsalve Pabón, Felipe Osorio Rojas, en calidad de participantes en la Convocatoria #1010 Territorial 2019 de la Alcaldía de Envigado, se manifestaron al respecto, oponiéndose a la prosperidad de la presente acción.¹

¹ Los escritos presentados de manera individual por cada uno de estos aspirantes militan en los archivos No. 13, 13, 15 y siguientes del expediente.

d) La Fundación Universitaria del Área Andina guardó silencio.

1.3 Providencia impugnada

El Juzgado Trece de Familia de Oralidad de Medellín, en providencia del 23 de septiembre de 2021, decidió negar por improcedente la solicitud de amparo, argumentando para tal efecto que:

“Sobre el caso habrá de decirse que, en materia de concurso de méritos ha reiterado la Corte Constitucional que “...la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal y definitivo” cuando solo se cuenta con una mera expectativa y en tal virtud no existe la forma de demostrar un perjuicio irremediable, como es el caso que nos ocupa.

Conforme a lo planteado, resulta improcedente la tutela invocada por el accionante, de acuerdo con el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, y en tal razón, deberá acudir a las acciones contencioso administrativas para cuestionar la legalidad de los actos que le generan inconformidad, teniendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares frente a los mismos, en la forma indicada por el artículo 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, que conforme al artículo 233 ibidem, puede resolverse incluso desde la admisión de la demanda, ya que en este caso, no le es dable al Juez de tutela considerar los planteamientos de las partes, para determinar el fondo del asunto.”

1.4 Impugnación

Inconforme con la decisión, la accionante impugnó y solicitó que el fallo proferido en primera instancia fuera revocado, argumentando en síntesis que, la acción de tutela en este caso si es procedente, ya que el trámite que se le ha dado al concurso amenaza los derechos de los concursantes en la Convocatoria N° 1010 de 2019.

Afirma que, en el evento de acudir al procedimiento contencioso administrativo, este es tan demorado que el perjuicio sería irreparable, toda vez que el daño se materializó cuando él fue eliminado del concurso de méritos negándole la oportunidad de ocupar un puesto en la lista de elegibles, debido al actuar irregular y arbitrario ya mencionado en la solicitud de amparo.

Que además el concurso está viciado dado que las actuaciones preparatorias no cumplen con las normas del debido proceso y se va a emitir una lista de legibles con personal no apto para los cargos ofertados.

Indicó también que, si bien resultaría oneroso ordenar una nueva práctica de la prueba lo cual afectaría financieramente el patrimonio público destinado al proceso de selección, lo cierto es que, esto no debe prevalecer frente a los derechos y garantías mínimas de los participantes, por lo que el Juez constitucional, debe analizar y sopesar la protección de los derechos fundamentales violentados a los concursantes.

2. CONSIDERACIONES

2.1. La Constitución Política de 1991 en el artículo 86 consagra la acción de tutela como un mecanismo preferente y sumario de

protección de derechos fundamentales, cuando quiera que estos se vean afectados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o inclusive de los particulares en aquellos casos en que estén prestando un servicio público o en situaciones especiales en que el perjudicado se encuentre en condiciones de subordinación o indefensión frente a estos, siempre que no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable que justifique el amparo provisional o transitorio de los derechos.

2.2. Sobre la Procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concursos de méritos, la Corte Constitucional ha Reiterado²:

“3.1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial residual y subsidiario, que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o incluso de los particulares, en los términos prescritos por la ley. Procede cuando la persona no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo otro medio alternativo de protección, éste no resulta idóneo para su amparo efectivo. Asimismo, procede como mecanismo transitorio, en aquellas circunstancias en las que, a pesar de existir un medio adecuado de protección, se requiere evitar un perjuicio irremediable, por lo que se exige una perentoria acción constitucional.”³

3.2. Pues bien, la idoneidad del medio de defensa alternativo exige una evaluación en concreto de los mecanismos de defensa existentes, razón por la cual debe estudiarse cada caso en particular, a efectos de determinar la eficacia del medio de defensa, si este tiene la aptitud necesaria para brindar una solución eficaz y expedita al quebrantamiento o amenaza del derecho fundamental que se alega vulnerado. Vistas así las cosas, si el mecanismo es eficaz, la tutela resulta ser improcedente, a menos que, como quedó expresado, se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable que imponga la protección constitucional transitoria.

²Se sentencia T-682 de 2016

³ T-946 de 2009.

3.3. En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, en principio, la acción de tutela debe declararse improcedente. No obstante lo anterior, el precedente de la Corte ha señalado que los medios de control de la jurisdicción contencioso administrativa, bien sea a través de la acción electoral, de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho o de la acción de reparación directa, no son los mecanismos idóneos y eficaces, en razón del prolongado término de duración que este tipo de procesos pudiese tener.⁴”

2.3. En el asunto que nos concita, se tiene que, la inconformidad del actor radica en las irregularidades que, a su juicio, se presentaron en la Convocatoria No. 1010 – Territorial 2019, cuyas pruebas escritas tuvieron lugar el 28 de febrero de este año para lo cual aseveró que dentro de estas había preguntas que tenían múltiples respuestas correctas, preguntas que no se relacionaban con los ejes temáticos suministrados por el Municipio de Envigado y que, además, el contenido de aquellas no se ajustó al manual de funciones del cargo ofertado, razones por las cuales el señor Jorge Tadeo Restrepo Avendaño, considera que, en este caso, se debió dejar sin efecto las etapas de la convocatoria referida a partir de la realización de las pruebas y en consecuencia, se fije una fecha para la realización de una nueva prueba escrita de competencias básicas, funcionales y comportamentales.

Lo anterior, sin duda entraña en la improcedencia de la acción ejercida, al contar el accionante con otro mecanismo de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales invocados, como lo es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cual hace evidente su desconocimiento frente al requisito de subsidiariedad, necesario para la procedencia de la tutela, omisión que resulta suficiente para que sus aspiraciones fracasasen, pues atendiendo el carácter subsidiario y residual de la acción de amparo, el objeto de esta controversia no es un asunto en el

⁴ Ver entre otras sentencias T-509 de 2011, T-748 de 2013 y T-748 de 2015.

cual el Juez de tutela tenga competencia, toda vez que para tal efecto el legislador previó otro tipo de acciones, a las que puede y debe acudir con el fin de que sus alegaciones sean resueltas.

Ahora, si bien el órgano de cierre constitucional, ha insistido en el carácter subsidiario de la acción de tutela, como presupuesto indispensable para su procedencia, también lo ha hecho en cuanto a la necesidad de verificar la eficacia e idoneidad del medio ordinario que tiene a su disposición quien la invoca.

Es así como en la sentencia T-569 de 2011, estableció 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 ende, *“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 ese orden de ideas, al realizar el análisis de idoneidad y eficacia del medio ordinario con el que cuenta el actor, encuentra la Sala que ninguna de las circunstancias por él descritas logran desvirtuarlos, siendo los recursos que le ofrece la jurisdicción contencioso administrativa, específicamente, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el escenario para presentar sus inconformidades frente a la metodología utilizada para la calificación de la pruebas funcionales y comportamentales, la validación o no de las preguntas formuladas en las mismas, su correspondencia o no con los ejes temáticos señalados para el cargo al cual

aspiró, el manual de funciones de los mismos, si para su estructuración se tuvieron o no en cuenta las sugerencias de modificación señaladas por el Municipio de Envigado en el oficio 20196000912452 del 03 de octubre de 2019, los puntajes obtenidos en el concurso de méritos y , allí mismo se podrá evaluar si la Fundación Universitaria Área Andina estaba facultada o no para cambiar el número de preguntas señalado, suprimir algunas y si realmente incurrió en las conductas descritas por el señor Restrepo Avendaño, tales como aplicar criterios y fórmulas desconocidas por los concursantes.

El referido medio de defensa judicial resulta ser ciertamente efectivo ante las pretensiones de los convocantes, al punto de que incluso dentro del trámite del mismo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 229 y ss. del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, pueden solicitar medidas de cautela como la suspensión provisional de los actos administrativos que considera lesivos de sus derechos fundamentales, como aquél por medio del cual se publicaron los resultados definitivos, e incluso la misma suspensión del proceso de selección, lo que en el caso de marras fue solicitado como medida provisional, la cual si bien en principio fue concedida por la juez a quo, posteriormente en el fallo fue levantada, situación que de suyo implica que dicho medio no solo resulta ser eficaz, sino también idóneo y oportuno.

Es que la acción de tutela no es la vía adecuada para atacar los actos administrativos o decisiones proferidas por las entidades accionadas, en el marco de ejecución de las etapas de la Convocatoria N° 1010 – Territorial 2019, realizada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante Acuerdo No. 20191000001396 del 04 de marzo de 2019, habida cuenta que se trata de un trámite breve o sumario, que no permite la intromisión del juez constitucional en la decisión propia del asunto, como si lo permitiría el proceso al que pueden acudir los interesados, para que el

juez ordinario que conozca del mismo, agotado el amplio debate probatorio, lo decida.

Adicionalmente, el mecanismo de tutela no constituye o se perfila como vía sustitutiva o paralela de los medios ordinarios de defensa que consagran la constitución y la ley, porque ante la existencia de éstos, aquella es improcedente, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para conjurar un perjuicio irremediable; sin embargo, en este evento tal perjuicio no se probó ni se demostró la posibilidad de que sobrevenga, pues el promotor de esta acción lo que arguye en ese aspecto es que, se va a emitir una lista de elegibles con personal no apto para ocupar los cargos ofertados, situación que en lugar de configurar la inminencia de un perjuicio, lo que deja entre ver es una apreciación subjetiva del actor.

Adunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que no todo perjuicio puede ser considerado como irremediable, pues de entenderlo así, seguramente ninguna de las acciones ordinarias resultaría oportuna o eficaz, y en últimas, se desnaturalizaría la subsidiariedad de la acción de tutela.

Para soportar la anterior consideración, basta con referirnos a lo expuesto por la Corte Constitucional en Sentencia T-081 de 2013, en la cual indicó:

“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. La 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”⁵.

Ahora, aunque en ciertas ocasiones la Corte Constitucional ha contemplado la procedencia de la acción de tutela frente a temas relacionados con los concursos de mérito, nunca ha perdido de vista su carácter subsidiario y por supuesto, la necesidad de que al interior de dicho concurso se avizore alguna irregularidad, circunstancia que ni siquiera se otea en el caso debatido.

Por tanto, conforme a los términos en que fueron brindadas las repuestas por parte de las entidades accionadas, no pueden ser consideradas como vulneradoras de derecho fundamental alguno, pues para su resolución se tuvieron en cuenta todos los puntos referidos en las respectivas reclamaciones, llevándose a cabo las revisiones y verificaciones correspondientes para resolverle cada uno de los pedimentos.

Fuera de lo anterior, ha de tenerse en cuenta que, tanto el actor como la CNSC, manifestaron que frente a los resultados publicados los aspirantes tuvieron la oportunidad de presentar las respectivas reclamaciones las cuales ya les fueron resueltas y que, en virtud de ello, además, fueron suprimidas las preguntas que resultaron mal planteadas, así mismo, obra en el expediente la respuesta que la CNSC le brindó al señor

⁵ Sentencia T-1316 de 2001

Restrepo Avendaño frente a la reclamación que él presentó vía SIMO⁶, lo que deja entrever que, se ha observado un debido proceso al interior de las etapas de la convocatoria censurada.

Así las cosas, no cabe duda que ante el carácter residual y subsidiario que identifica a la acción de tutela, sin que se advierta siquiera la existencia u ocurrencia de un perjuicio irremediable que pudiera, de manera transitoria, hacerla viable, en el caso de marras esta se torna improcedente, consideraciones que resultan ser suficientes para no acoger los ruegos del tutelante, observándose por demás acertados los argumentos expuestos por el fallador de primera instancia.

Ahora bien, como quiera que la decisión adoptada por el Juez de primera instancia consistió en negar el amparo constitucional fundamentando su decisión en la falta de acreditación de un perjuicio irremediable y en que actor cuenta con otro medio ordinario judicial de defensa idóneo para elevar sus reclamos, lo que sin duda emerge en la improcedencia del resguardo y no en su negación, al contemplarse tal situación en una de las causales previstas en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, cuya verificación impide que se analice el fondo del asunto⁷ con el fin de determinar o no la concesión del resguardo, es por lo que la decisión confutada se habrá de revocar para en su lugar declarar la improcedencia del amparo constitucional solicitado, conforme a la consideraciones precedentes, así como por las esbozadas por la a quo.

En mérito de lo expuesto, y sin necesidad de hacer consideraciones adicionales, **El Tribunal Superior del Distrito Judicial de**

⁶ Folio 1.652, cuaderno No. 1, parte 2

⁷ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T 883 de 2008 señaló: "Denegar la acción implica un análisis de fondo, mientras que la improcedencia supone la ausencia de los requisitos procesales indispensables para que se constituya regularmente la relación procesal o proceso y el juez pueda tomar una decisión de fondo sobre el asunto sometido a su consideración"; criterio que igualmente aplicó en las sentencias T-237/15 y T-075/19

Medellín, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DE FAMILIA - administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **REVOCA** la sentencia impugnada proferida el Juzgado Trece de Familia de Oralidad de Medellín, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Jorge Tadeo Restrepo Avendaño, en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil, la Fundación Universitaria del Área Andina y el Municipio de Envigado, en la cual fueron vinculados los aspirantes, admitidos e inscritos a la Convocatoria 1010 Territorial de 2019 y en su lugar, **DECLARA** la improcedencia del amparo constitucional solicitado, conforme a las consideraciones anotadas en esta providencia, así como por las esbozadas por la a quo.

ORDENA la notificación de esta decisión a las partes en la forma dispuesta en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y su comunicación al Juez de primera instancia, remitiéndosele copia de la providencia, para lo correspondiente.

DISPONE la remisión del expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, la cual debe efectuarse con sujeción al Acuerdo PCSJA20-11594 del 13 de julio de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura.

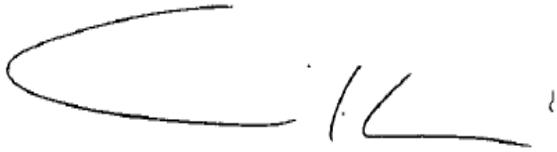
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EDINSON ANTONIO MÚNERA GARCÍA

Magistrado⁸

⁸ El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “*firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada*”.



DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ

Magistrado



ÓSCAR ANTONIO HINCAPIÉ OSPINA

Magistrado