

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CUARTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE POPAYAN

Popayán (Cauca), veintiocho (28) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

VISTOS:

Decide el Juzgado sobre la demanda de tutela instaurada por el señor **JOSÉ MIGUEL LONDOÑO REYES**, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA (ESAP)**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de acceso a cargos públicos y trabajo en condiciones dignas y justas.

En el auto admisorio de la demanda, se vinculó de oficio a la **DIRECCION DE PROCESOS DE SELECCIÓN DE LA ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA (ESAP)**, a la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE ALBANIA, LA GUAJIRA** y a los terceros con interés legítimo en la Convocatoria inserta en el Acuerdo 0959 del 29 de abril de 2021, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera de la planta de personal de la mencionada alcaldía, convocatoria denominada como “MUNICIPIOS 5ta Y 6ta CATEGORIA – 2020”, en especial, respecto del empleo identificado con código OPEC No. 4740, cargo denominado como “CORREGIDOR” de nivel profesional de la Alcaldía Municipal de Albania – La Guajira.

Para efectos de lo anterior, se **REQUIRIÓ** a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y a la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA (ESAP)**, se sirvieran publicar en sus páginas web, el escrito de tutela con sus anexos y el respectivo auto admisorio, con la finalidad de dar a conocer la existencia del presente trámite a los terceros con interés legítimo, de lo cual se remitió por parte de la **ESAP**, la constancia de publicación correspondiente.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. El señor **JOSÉ MIGUEL LONDOÑO REYES**, informó que a través de la plataforma Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad SIMO, se inscribió en la oferta de empleo público con código OPEC No. 474, cargo denominado como “CORREGIDOR” de nivel profesional, previsto dentro del Acuerdo 0959 del 29 de abril de 2021 celebrado entre la CNSC y la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE ALBANIA – LA GUAJIRA**, por medio del cual se convocó y se establecieron las reglas del proceso de selección, en la modalidad abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de la planta de personal de la mencionada alcaldía, convocatoria denominada como “MUNICIPIOS 5ta Y 6ta CATEGORIA – 2020.

2. Afirmó que una vez realizada la etapa de “verificación de requisitos mínimos”, con base en los documentos aportados, la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA (ESAP)**, operador encargado de realizar cada una de las etapas el proceso de selección, determinó que su experiencia profesional sumaba en total 15.60 meses, pero que sin embargo, en esta etapa, la mencionada entidad no validó su certificado de experiencia denominado “auxiliar judicial” con el cual certificó su judicatura en el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Popayán, por un tiempo de 9 meses.

3. Señaló que dentro de la oportunidad concursal correspondiente, interpuso la reclamación respectiva deprecando que se validara como experiencia profesional la certificación de su judicatura, y que en consecuencia, los 9 meses certificados se sumaran al resultado preliminar de los 15.60 meses, cumpliendo de esta manera con el requisito mínimo de experiencia del cargo, y que el 7 de diciembre del año en curso, la ESAP publicó los resultados definitivos de la etapa de verificación de requisitos mínimos, en donde dio respuesta a cada una de las reclamaciones interpuestas por los aspirantes; en su caso particular, la ESAP le informó que la certificación de su judicatura era anterior a la expedición de la Ley 2043 de 2020, y que además, la certificación aportada no cumplía con el numeral 3.1.2.2 del anexo al acuerdo de la convocatoria, que en realidad es el numeral 2.1.2.2., en el cual se determina el contenido de la certificación de experiencia.

En ejercicio de la acción de amparo constitucional, solicitó que se amparen sus derechos invocados, y que en consecuencia, se ordene a la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA (ESAP)**, validar y reconocer la certificación denominada en el aplicativo SIMO como “auxiliar judicial” mediante la cual certifica su judicatura como experiencia profesional por un tiempo de 9 meses, y que este tiempo sea sumado al resultado preliminar de verificación de requisitos mínimos, el cual dio 15.60 meses de experiencia profesional, para que, con ello, la ESAP determine que cumple con los requisitos mínimos del empleo, y se le permita participar en las siguientes etapas del proceso.

CONTESTACIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

La **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC**, brindó contestación por conducto de Asesor Jurídico, precisando a través de la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), como institución acreditada ante la CNSC para ser operador del proceso, se adelantó la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos sobre los documentos aportados por el actor y de acuerdo a los requisitos establecidos en la OPEC a la cual el mismo se inscribió, el señor JOSE MIGUEL LONDOÑO REYES, fue NO ADMITIDO para continuar en el concurso por no cumplir con el requisito mínimo de experiencia “Dieciocho (18) Meses de Experiencia Profesional” requerido por el empleo identificado con el código OPEC No. 4740, denominado corregidor, Grado 3, Código 227, al cual se postuló.

Aseguró que no obstante, en virtud de la presente acción constitucional, se realizó la validación de los documentos aportados por el aspirante en conjunto con el respectivo informe técnico emitido por la ESAP frente a la situación del accionante, evidenciado que aportó los documentos necesarios que acreditan el requisito mínimo de experiencia, razón por la cual, la Escuela Superior de Administración Pública – ESAP, procedió a cambiar el estado del aspirante de NO ADMITIDO a ADMITIDO, en la plataforma

SIMO, por lo cual, el demandante ya fue citado y debidamente notificado de la jornada de aplicación de pruebas escritas, para el pasado 19 de diciembre de 2021.

Con fundamento en lo anterior, solicitó declarar la carencia actual de objeto por hecho superado.

La **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA (ESAP)**, acudió al presente trámite tutelar por conducto de la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, quien luego de exponer los antecedentes del trámite concursal convocatoria denominada como “MUNICIPIOS 5ta Y 6ta CATEGORIA – 2020”, indicó que el aspirante CUMPLE con el requisito mínimo de ESTUDIO y EXPERIENCIA requeridos por el empleo al cual se postuló, razón por la cual, esa entidad cambió su estado de NO ADMITIDO a ADMITIDO , lo cual se ve reflejado en la plataforma SIMO.

Con base en lo anterior, señaló que para el caso actual se configura un hecho superado frente a los derechos alegados por el accionante, por lo que solicitó decretar la carencia actual de objeto del presente trámite.

El **MUNICIPIO DE ALBANIA, LA GUAJIRA**, a través de su representante legal, El señaló que en cumplimiento a lo establecido en el artículo 2 de la Ley 1960 de 2019, artículo 263 de la Ley 1955 de 2019, el Decreto 1083 de 2015, adicionado por el Decreto Reglamentario 2365 de 2019 y el artículo 2 del Decreto 498 de 2020, la entidad suscribió el Acuerdo No. 0959 del 29 de abril de 2021 "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en la modalidad de Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDIA MUNICIPAL DE ALBANIA-LA GUAJIRA, Proceso de Selección 1849 de 2021 - Municipios de 5a y 6o Categoría", que en el artículo 2 dispone que el proceso de selección será adelantado exclusivamente por la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC**, de conformidad con el artículo 263 de la Ley 1955 de 2019, por lo que la entidad territorial desconoce los nombres de los participantes, su condición dentro del concurso, sus postulaciones o calificaciones, pues no interviene dentro de dicho proceso, razón por la igualmente desconoce los hechos narrados por el tutelante.

Conforme a lo anterior, solicitó la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva de su representada.

Por su parte, la **DIRECCION DE PROCESOS DE SELECCIÓN DE LA ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA (ESAP)**, pese a que fue debidamente vinculada a la presente acción el 14 de diciembre de 2021 mediante correo electrónico, optó por guardar silencio.

Así mismo, se tiene que ningún tercero con interés legítimo, acudió al presente trámite constitucional.

PRUEBAS OBRANTES EN LA ACTUACIÓN

Aportadas por la parte accionante

1. Acuerdo No. 0959 del 29 de abril de 2021
2. Reporte de inscripción

3. Pantallazo del acto de comunicación de la CNSC, en el que informa que la ESAP es el operador que realizará cada una de las etapas en el proceso de selección “CONVOCATORIA MUNICIPIOS 5ta Y 6ta CATEGORIA – 2020”
4. Certificado de terminación del pensum académico
5. Certificado de realización de judicatura
6. Pantallazo en donde se establece el resultado preliminar en la verificación de requisitos mínimos
7. Escrito de reclamación
8. Respuesta a la reclamación
9. Pantallazo de publicación de la fecha de la prueba de conocimientos.

Aportadas por la parte accionada

Por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC

1. Reporte de Inscripción del actor
2. Informe Técnico en el que se concluye la superación de los requisitos mínimos y se informa sobre el cambio de NO ADMITIDO a ADMITIDO para continuar en el Proceso de Selección

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido por el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 1, numeral 2 del Decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la tutela que nos ocupa, por cuanto la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC** es un órgano constitucional, autónomo e independiente de las Ramas del Poder Público, del nivel nacional y la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESAP**, es un Establecimiento Público del orden Nacional de carácter universitario, adscrito al Departamento Administrativo de la Función Pública.

LEGITIMACION

La acción instaurada está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y se desarrolla por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1983 de 2017. En cuanto a la legitimación por activa, esta acción faculta a toda persona, en todo momento y lugar, para reclamar ante las autoridades públicas la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por acciones u omisiones de éstas, principalmente, y, excepcionalmente, de los particulares.

En el caso bajo examen, el señor **JOSÉ MIGUEL LONDOÑO REYES** se encuentra legitimado en la causa por activa para interponer la acción de tutela, porque se trata de una persona natural, que actúa en nombre propio y quien afirma estar siendo afectado en sus derechos fundamentales de acceso a cargos públicos y trabajo en condiciones dignas y justas, como consecuencia de la presunta omisión de la entidad accionada de efectuar la validación de la certificación laboral de su judicatura, en la etapa de verificación de requisitos mínimos.

Respecto de la legitimación por pasiva, el artículo 86 del Texto Superior establece que la tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por el actuar de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley. En este contexto, según lo señalado de manera reiterada por la Corte, en lo que respecta a esta modalidad de legitimación, es necesario acreditar dos requisitos, por una parte, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo; y por la otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión.

En el asunto *sub judice*, se encuentra acreditado el requisito de legitimación en la causa por pasiva de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC**, toda vez que conforme a lo normado en el artículo 130 de la Carta Política, es la responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial y en razón de su misión orientada a posicionar el mérito y la igualdad en el ingreso y desarrollo del empleo público, es la encargada de elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos y condiciones que establezcan la Ley 909 de 2004 y sus reglamentos, como la que en este trámite nos compete, creada para la provisión de empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Municipio de Albania, La Guajira, contenida en el Acuerdo No. 0959 del 29 de abril de 2021 “Por medio del cual se convoca y establecen las reglas del proceso de selección, en la Modalidad Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE ALBANIA – LA GUAJIRA Proceso de Selección No. 1849 de 2021 – Municipios 5 y 6 categoría”, y el Acuerdo 20202000003636 de 2021 “Por el cual se establecen los lineamientos para adelantar el proceso de selección para proveer vacantes de los empleos pertenecientes al sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de personal de las entidades pertenecientes a los municipios de Quinta y Sexta categoría, conforme a lo consagrado en el artículo 263 de la ley 1955 de 2019”, documentos en los cuales se precisan los lineamientos generales del concurso, para lo cual se encuentra facultada por el artículo 30 de la Ley 909, a suscribir contratos y convenios interadministrativos, con Universidades Públicas o Privadas o Instituciones de Educación Superior acreditadas por ella para tal fin.

Acorde a lo anterior, la **CNSC** celebró con la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**, convenio para desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del sistema general de carrera administrativa ofertados a través de la convocatoria en mención, desde la verificación de requisitos, el diseño, la construcción, aplicación y calificación de pruebas, así como la atención de las reclamaciones que se presenten durante todas las etapas del concurso, hasta la consolidación de la información para la conformación de las listas de elegibles, razón por la que igualmente, respecto de este establecimiento público con carácter universitario, existe legitimación en la causa por pasiva.

Panorama completamente distinto, se advierte frente al municipio de **ALBANIA, LA GUAJIRA**, frente al cual no se avizora la vulneración de derecho fundamental alguno del demandante, por acción u omisión, en atención a que no participó en la elaboración del marco normativo de la Convocatoria inserta en el Acuerdo 20202000003636 de 2021 “Por el cual se establecen los lineamientos para adelantar el proceso de selección para

proveer vacantes de los empleos pertenecientes al sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de personal de las entidades pertenecientes a los municipios de Quinta y Sexta categoría, conforme a lo consagrado en el artículo 263 de la ley 1955 de 2019”, ni es la entidad encargada de su desarrollo.

Aunado a lo anterior, el artículo 2 del Acuerdo No. 0959 del 29 de abril de 2021 "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en la modalidad de Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDIA MUNICIPAL DE ALBANIA-LA GUAJIRA, Proceso de Selección 1849 de 2021 - Municipios de 5a y 6o Categoría", dispone que el proceso de selección será adelantado exclusivamente por la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC**, de conformidad con el artículo 263 de la Ley 1955 de 2019.

Por ende, en caso de declararse la procedencia del presente trámite, y de realizarse un estudio de fondo del asunto, se ordenará su desvinculación del trámite tuitivo que se adelanta.

CONSIDERACIONES DE LA INSTANCIA

Atendiendo los antecedentes expuestos, se decidirá el asunto sometido a consideración de este Juzgado, en el siguiente orden: 1) Otros requisitos para la procedencia de la acción de tutela 2) determinación del problema jurídico; 3) caso concreto.

1. Otros requisitos para la procedencia de la acción de tutela.

Antes de abordar el estudio de fondo del presente caso, resulta menester estudiar los requisitos de inmediatez y subsidiariedad de la presente acción.

De la Inmediatez.

Pues bien, el punto relacionado con la inmediatez de la acción de tutela tiene que ver con su interposición dentro de un término razonable, so pena de su declaración de improcedencia. Así, se tiene que la jurisprudencia constitucional¹ tiene establecido que el presupuesto de la inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la tutela, de tal suerte que la acción debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable, oportuno y justo, evitando que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premie la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica.

Además de lo anterior, la jurisprudencia² también ha destacado que puede resultar admisible que transcurra un extenso espacio de tiempo entre el hecho que generó la vulneración y la presentación de la acción de tutela bajo dos circunstancias claramente identificables: la primera de ellas, cuando se demuestra que la afectación es permanente en el tiempo y, en segundo lugar, cuando se pueda establecer que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros.

¹ Ver sentencias T-900 de 2004 y T-172 de 2013, entre otras

² Sentencia T-172 de 2013.

En el caso *sub judice*, se advierte que este requisito se cumple a cabalidad, por cuanto el presunto hecho vulnerador de los derechos fundamentales invocados por el señor **JOSÉ MIGUEL LONDOÑO REYES**, se configuró ante la presunta omisión de la entidad accionada, de efectuar la validación del certificado de la judicatura que realizó en el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Popayán, adjuntada por el actor en su inscripción dentro de la OPEC No. 4740, denominado corregidor, Código 227, Grado 3, de la Convocatoria inserta en el Acuerdo No. 0959 del 29 de abril de 2021, en el proceso de verificación de requisitos mínimos, cuyo resultado fue publicado el 17 de noviembre de 2021 y confirmada en la respuesta a la reclamación emitida el 7 de diciembre de 2021, fecha en la que fueron publicados los resultados definitivos de la etapa de verificación de requisitos mínimos de la Convocatoria Municipios de 5ª y 6ª categoría; datos que comparadas con la fecha de interposición del libelo de tutela, permiten concluir la superación del presente requisito.

De la Subsidiariedad.

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo judicial para la defensa de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. La subsidiariedad significa que la acción procede únicamente en alguna de las siguientes hipótesis: cuando no existen mecanismos judiciales de defensa para proteger un derecho constitucional; cuando existen esos medios de defensa pero, en el marco del caso concreto, no resultan idóneos o eficaces para conjurar la amenaza o violación del derecho y la acción se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Frente a este requisito, la Corte Constitucional en sentencia T-427 de 2018 indicó:

"(...)

4.4.4. Como exigencia general de procedencia de la acción de tutela, conforme con el artículo 86 de la Carta y el Decreto 2591 de 1991, se destaca el carácter subsidiario del cual está revestida, y que, tal como lo ha expresado la Corte en varias de sus sentencias, autoriza su uso en alguna de las siguientes hipótesis: (i) cuando no exista otro medio de defensa judicial que permita resolver el conflicto relacionado con la supuesta vulneración de un derecho fundamental; o cuando, aun existiendo; (ii) dicho mecanismo no resulta eficaz ni idóneo para la protección del derecho; o cuando, incluso, (iii) a pesar de brindar un remedio integral, sea necesaria la intervención transitoria del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Como supuesto básico en el examen de procedencia, este Tribunal ha objetado la valoración genérica de los medios ordinarios de defensa judicial, pues ha considerado que en abstracto cualquier mecanismo puede ser considerado eficaz, dado que la garantía mínima de todo proceso es el respeto y la protección de los derechos constitucionales. Por esta razón, la jurisprudencia ha sido enérgica en afirmar que la eficacia de la acción ordinaria solo puede prodigarse en atención a las características y exigencias propias del caso concreto.

(...)"

En el caso que nos concita, la discusión que se propone gira en torno a la presunta omisión de la entidad accionada de efectuar la validación del certificado del cargo de Auxiliar Judicial expedida por el Juez Cuarto Penal Municipal de Popayán, adjuntado por el actor en su inscripción dentro de la OPEC No. 4740, denominado corregidor, Código 227, Grado 3 del municipio de Albania, La Guajira, dentro de la Convocatoria de Municipios 5ª y 6ª categoría 2020, en la etapa de verificación de requisitos mínimos; decisión que es confirmada en la respuesta a la reclamación emitida por la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**. Con fundamento en tal omisión, se pretende que por este medio se ordene a este último establecimiento público, validar la certificación laboral mencionada, y modificar el puntaje obtenido en el ítem de experiencia, para que determine que cumple con los requisitos mínimos del empleo, y se le permita participar en las siguientes etapas del trámite concursal.

Pues bien, sea lo primero indicar que la convocatoria para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDIA MUNICIPAL DE ALBANIA-LA GUAJIRA, Proceso de Selección 1849 de 2021, está inmersa en el Acuerdo 0959 del 29 de abril de 2021 y el Acuerdo 20202000003636 de 2021 “Por el cual se establecen los lineamientos para adelantar el proceso de selección para proveer vacantes de los empleos pertenecientes al sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de personal de las entidades pertenecientes a los municipios de Quinta y Sexta categoría, conforme a lo consagrado en el artículo 263 de la ley 1955 de 2019”, y el listado definitivo de admitidos y no admitidos dentro del trámite concursal, son verdaderos actos administrativos, frente a los cuales, proceden otras herramientas de carácter judicial, establecidas en el ordenamiento jurídico.

Frente a la procedencia de la acción de tutela en contra de actos administrativos emitidos al interior de un concurso de méritos, el máximo guardián de la Constitución Política³ ha prescrito que el juez constitucional no puede sustituir al juez administrativo en la definición de la validez de los actos, ni suspenderlos provisionalmente, pues ello representaría invadir el ámbito previsto constitucionalmente de esta última jurisdicción; por lo tanto, ha dejado sentado que por regla general, es improcedente la acción de tutela frente a actos administrativos que ejecutan un proceso de concurso de méritos⁴, y quien pretenda debatirlos, debe acudir al mecanismo que para tales fines existe en la jurisdicción contencioso administrativa.

No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha admitido que la acción de tutela contra actos administrativos proferidos al interior de un proceso de selección, está llamada a prosperar, en dos eventos: 1. cuando se acredita que los mecanismos ordinarios no son lo suficientemente idóneos para otorgar un amparo integral, o 2. cuando no cuentan con la celeridad necesaria para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En la sentencia T-160 de 2018, la Corte indicó:

“(…)

³ Sentencia T-203 de 1993.

⁴ Ver la Sentencia T-722 de 2014, T-247 de 2015 y T-572 de 2015, entre otras.

Así lo sostuvo la Corte en la Sentencia SU-961 de 1999⁵, al considerar que “en cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate. La primera posibilidad es que las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria”. La segunda posibilidad es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de forma idónea y eficaz, circunstancia en la cual es procedente conceder la tutela de manera directa, como mecanismo de protección definitiva de los derechos fundamentales⁶.

En relación con el primer supuesto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando se presenta una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible⁷. Este amparo es eminentemente temporal, como lo dispone el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de este Tribunal, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser inminente, es decir, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes; (iii) el perjuicio debe ser grave, esto es, susceptible de generar un daño trascendente en el haber jurídico de una persona; y finalmente, (iv) exige una respuesta impostergable para asegurar la debida protección de los derechos comprometidos⁸. En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008⁹, se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de “presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela”.

En cuanto al segundo evento, este Tribunal ha entendido que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo ni eficaz, cuando, por ejemplo, no permite decidir el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución integral frente al derecho comprometido. En este sentido, esta Corporación ha dicho que “el requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal¹⁰. La aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta, las características procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado”¹¹.

⁵ M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁶ Véanse, además, las Sentencias T-287 de 1995, T-384 de 1998, T-554 de 1998, SU-086 de 1999, T-716 de 1999, T-156 de 2000, T-418 de 2000, T-815 de 2000, SU-1052 de 2000, T-482 de 2001, T-1062 de 2001, T-135 de 2002, T-500 de 2002 y T-179 de 2003.

⁷ Sentencia T-225 de 1993, Vladimiro Naranjo Mesa.

⁸ Ver, entre otras, las Sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010.

⁹ M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁰ Véase, entre otras, las Sentencias T-106 de 1993 y T-100 de 1994.

¹¹ Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

(...)

Con fundamento en los pronunciamientos jurisprudenciales descritos en forma antecedente, se advierte que en el *sub examine*, el accionante cuenta con mecanismos judiciales diferentes a esta acción residual para la salvaguardia de sus derechos fundamentales, por cuanto el acto administrativo increpado y los acuerdos que contienen los lineamientos generales del concurso, son susceptibles de control judicial ante la jurisdicción contencioso administrativa.

El sistema jurídico colombiano, tiene previstos mecanismos de defensa, como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a través del cual se puede demandar y solicitar la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado, la cual, al ser decretada, permanecería vigente hasta la adopción de una decisión definitiva por el juez administrativo, por manera que el demandante puede ejercitar el mencionado medio de control administrativo que en este evento resulta idóneo y eficaz para resolver la cuestión planteada.

Así mismo, se tiene que el presente mecanismo constitucional, no tiene vocación de prosperidad cuando es utilizado como mecanismo alternativo o sustitutivo dentro de una actuación administrativa o judicial.

En la sentencia T-342 de 2020, la Corte Constitucional indicó:

“(...)

6.1. Esta Corporación ha expresado que el juez que estudia la procedencia de la acción de tutela debe tener en cuenta que esta es un mecanismo sumario y preferente creado para la protección de los derechos fundamentales, que se caracteriza por ser residual o supletorio, obedeciendo a la necesidad de preservar las competencias atribuidas por el legislador a las diferentes autoridades a partir de los procedimientos ordinarios o especiales, en los que también se protegen prerrogativas de naturaleza constitucional^[85]. Así pues, el recurso de amparo no puede convertirse en un instrumento alternativo, sustitutivo, paralelo o complementario de las diversas vías existentes en el ordenamiento jurídico, salvo que las mismas sean ineficaces, no idóneas o se configure un perjuicio irremediable^[86].

(...)

De esta manera, se reitera, como quiera que se advierte dentro del presente asunto, la existencia de otro mecanismo administrativo y judicial con el que cuenta la parte actora para la protección de sus derechos fundamentales, no resulta procedente el presente mecanismo tuitivo, toda vez que no es una herramienta sustitutiva o alternativa de la vía ordinaria existente, la cual por demás, resulta eficaz en el presente caso.

Sin embargo, indica la jurisprudencia constitucional transcrita en aparte precedente, que a pesar de la idoneidad de los recursos ordinarios, la tutela puede proceder como mecanismo transitorio, en caso de que se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable.

Al efecto, retomamos el antecedente jurisprudencial contenido en la Sentencia T-747 de 2008, en la que se dejó establecido que cuando el accionante pretende la protección

transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela. Aquí entonces, la cuestión medular se centra en la viabilidad por virtud del daño irreparable que se logre invocar y probar.

En cuanto a esta hipótesis de procedencia¹², cabe anotar que NO se observa en el cartulario la demostración de un perjuicio irremediable con los matices que lo caracterizan:

“(i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente;(ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y(iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad”.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que en el presente caso, el accionante no demuestra la existencia de un perjuicio irremediable, ni el mismo se advierte probado en el cartulario, no procede el presente mecanismo constitucional ni siquiera como mecanismo transitorio, aunado a la posibilidad del decreto de medidas cautelares al interior del proceso contencioso administrativo, con vocación de permanencia, lo que desvirtúa la inminencia y la irreversibilidad del perjuicio alegado por el actor.

Aquí debemos acotar, que tal como se indicó en la sentencia T-155 de 2018, en aquellos casos, en los que el solicitante fuese sujeto de especial protección constitucional, el estudio de procedibilidad se vuelve menos riguroso, debido al estado de debilidad en el que se encuentra el actor y, en consecuencia, corresponde al juez de tutela actuar *“(...) de manera especialmente diligente, interpretando el alcance de sus propias funciones con un criterio eminentemente protectorio, que refleje la intención del Constituyente y busque preservar, ante todo, el goce de sus derechos fundamentales”*¹³.

Sin embargo, tampoco se probó que el demandante fuese un sujeto de especial protección constitucional, para hacer un examen más flexible de este requisito.

En conclusión, por carecer del presupuesto de la subsidiariedad, el presente amparo es improcedente, por lo que, resulta inviable entrar a analizar de fondo el caso concreto, respecto de la vulneración invocada de los derechos fundamentales al trabajo, igualdad y debido proceso.

Aunado a lo anterior, se acreditó por parte de las entidades accionadas, que luego de la detenida verificación de los documentos adjuntados por el actor en su inscripción a raíz del presente trámite constitucional, se cambió el estado del demandante de NO ADMITIDO a ADMITIDO, lo que le permitió al actor continuar dentro del trámite concursal. De esta manera, independientemente de la ausencia del requisito de subsidiariedad, cualquier otro pronunciamiento que sobre la presente acción, hubiera podido ejercerse, resultaría superflua.

¹² Sentencia T-086 de 2018

¹³ Sentencia T-712 de 2015

Así lo ha reiterado la jurisprudencia constitucional en sentencias T-096 de 2006 y T-516 de 2010, entre otras, al indicar que *«en virtud de la figura del hecho superado, si la amenaza actual e inminente que vulnera los derechos fundamentales de una persona deja de existir, entonces el amparo constitucional pierde toda razón de ser como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial, pues la decisión que pudiese adoptar el juez, respecto del caso específico resultaría inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción»*.

De igual manera, en la Sentencia T-216 de 2018, la Corte Constitucional expresó:

“(…)

8.1. En materia de acción de tutela, la carencia actual de objeto corresponde a una figura jurídica de tipo procesal, en virtud de la cual el juez constitucional, ante la noticia de que ello ha ocurrido de manera previa a la adopción del fallo correspondiente, se halla abocado a verificar si fácticamente la salvaguarda invocada se encuentra superada, lo cual ocurre, por regla general, en dos eventos: uno de tipo positivo, como lo es el “hecho superado”; y otro de tipo negativo, alusivo al “daño consumado”.

8.2. Por su pertinencia para la valoración del asunto que ocupa la atención de la Sala, debe indicarse que, con relación al hecho superado, desde sus inicios esta Corporación ha señalado que se configura cuando “la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío” (énfasis fuera del texto original)[11]. En estos casos, la acción de tutela se torna improcedente, por desaparición del supuesto fáctico elemental en el que se soporta el amparo objeto de pronunciamiento, siendo ciertamente superflua cualquier determinación acerca del fondo del asunto.[12]

8.3. Con todo, la Corte ha sostenido pacíficamente que ello no obsta para que en estos eventos, de manera excepcional y siempre que el asunto lo amerite (por ejemplo por la necesidad de adelantar un ejercicio de pedagogía constitucional, y en virtud de la potestad de revisión que ejerce este Tribunal de manera eventual), se decida emitir algún pronunciamiento judicial relacionado con el contenido y alcance de los preceptos jurídicos que enmarcan la protección de las garantías iusfundamentales invocadas en la petición de amparo (dimensión objetiva de los derechos constitucionales).[13]

8.4. De igual forma, se ha dicho que la carencia de objeto por hecho superado puede presentarse antes, durante o después de la interposición de la acción de la tutela; y su “actualidad” está mediada porque su acaecimiento sea anterior a la decisión judicial correspondiente (de instancia o de revisión).[14] Sin embargo, advierte esta Sala que, como es apenas lógico, la superación del objeto atiende a la satisfacción espontánea de los derechos alegados en el escrito de tutela, a partir de una decisión voluntaria y jurídicamente consciente del demandado; de forma que nunca se estructurará esta figura procesal en aquellos eventos en los que tal satisfacción ha sido producto del cumplimiento de una orden dispuesta en una instancia judicial previa, pues en ese caso de lo que se trata no es de la superación del hecho vulnerador, sino de su salvaguarda por parte del operador judicial que, en últimas, actuó en ejercicio de la jurisdicción para resolver el conflicto constitucional integrado en la petición de amparo, susceptible de valoración integral por parte la instancia posterior o en sede de revisión, según corresponda.[15]

(…)”.

Así las cosas, con relación a la vulneración de cualquier derecho fundamental que hubiere podido generarse al actor **JOSÉ MIGUEL LONDOÑO REYES**, resulta un hecho cierto que los motivos que generaron la presente acción, fueron superados, por lo que esta última presente una carencia actual de objeto por hecho superado.

Como corolario de todo lo expresado en precedencia, el **JUZGADO CUARTO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de tutela solicitado por el señor **JOSÉ MIGUEL LONDOÑO REYES**, respecto de sus derechos fundamentales de acceso a cargos públicos y trabajo en condiciones dignas y justas.

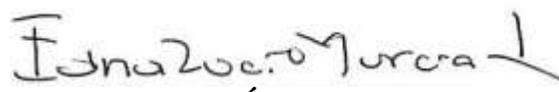
SEGUNDO: NOTIFICAR esta sentencia a las partes por el medio más eficaz (artículo 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991).

TERCERO: Ordenar con fundamento en el artículo 31.2 del decreto 2591/91, siempre y cuando la presente sentencia no resulte impugnada dentro del término legal¹⁴, su envío a la Corte Constitucional para la eventual revisión de que trata el artículo 33 *ibidem*.

CUARTO: REQUERIR a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y a la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**, se sirvan publicar en sus páginas web, el presente fallo de tutela.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,


EDNA ROCÍO MURCIA LASSO

¹⁴ De conformidad con lo normado en el artículo 31 del decreto 2591 de 1991, el fallo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación. Así mismo, el artículo 8° del Decreto 806 de 2020, estableció: "(...) la notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguiente al envío del mensaje y los términos empezará a correr a partir del día siguiente al de la notificación (...)".