



JUZGADO DIECINUEVE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, nueve (9) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Proceso	Acción de tutela
Radicado	05 001 40 03 019 2022 00085 00
Sentencia	36
Accionante	Laura Emilse Marulanda Tobón
Accionadas	El Tecnológico de Antioquia -Institución Universitaria y/o
Asunto	Declara improcedente

Se profiere sentencia en la acción de tutela formulada por Laura Emilse Marulanda Tobón, contra el Tecnológico de Antioquia -Institución Universitaria-, el Departamento Administrativo de la Función Pública, el Concejo Municipal de Medellín, y en la cual se vinculó a la Contraloría General de Medellín.

ANTECEDENTES

Laura Emilse Marulanda Tobón, interpuso acción de tutela a fin de que se le protegiera el derecho fundamental al debido proceso, presuntamente vulnerado por el Tecnológico de Antioquia -Institución Universitaria-, el Departamento Administrativo de la Función Pública y el Concejo Municipal de Medellín.

Que el Concejo del Municipio de Medellín mediante la resolución MD 20211030000246 de 29 de octubre de 2021, puso en conocimiento la convocatoria para elección del Contralor del Municipio de Medellín, proceso en el cual se encuentra inscrita a través del ID 33.

Que mediante dicha resolución, se estipularon igualmente las normas que rigen dicha convocatoria, como lo son, el Acto Legislativo 2 de 2015, el Acto Legislativo 4 de 2019, la Ley 1904 de 2018 y la Resolución 728 de 2019 de la Contraloría General de la República.

Que dichas normas, deben ser cumplidas por la demandada Institución, específicamente en lo relativo a: las etapas del proceso de selección, esto es, en sus pruebas, en la cuales se establece la capacidad, idoneidad y aptitud del aspirante para el cargo, mediante exámenes de conocimiento elaboradas por un establecimiento de educación superior, con enfoque en temáticas de gerencia pública, control fiscal, organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República y sus relaciones con la administración pública, pruebas que serán de

carácter eliminatorio; también en lo relativo a los términos generales de las convocatorias y puntajes obtenidos en cada prueba.

Que El Tecnológico de Antioquia –Institución Universitaria-, previo a la presentación de la prueba de conocimientos, publicó el documento *“INSTRUCTIVO PARA LA PRESENTACIÓN DE PRUEBAS ESCRITAS”*, en el cual se señaló la temática a evaluar, adicionando dos ejes temáticos denominados *“compresión lectora”* y *“manejo del lenguaje”*, los cuales señala no estar permitidos por las normas anteriormente señaladas.

Que por ello, durante la prueba realizada el 26 de diciembre de 2021, manifestó ante el Tecnológico de Antioquia –Institución Universitaria-, que las preguntas de comprensión lectora y manejo del lenguaje no se encontraban permitidas por la norma, solicitando excluir las mismas, recibiendo respuesta negativa.

Que en el *“INSTRUCTIVO PARA LA PRESENTACIÓN DE PRUEBAS ESCRITAS”*, se dispuso igualmente el tipo de preguntas que se practicarían, que pese a ello en las preguntas 81 a 100, requerían en su tabla de respuestas de una opción *“e”* de respuesta, las cuales contaban con opciones *“a, b, c, d”*. Por ello, dicho error de elaboración no permitía señalar una opción válida para contestar, impidiendo el análisis correcto de la pregunta.

Por ello, solicitó igualmente al Tecnológico de Antioquia –Institución Universitaria-, excluir dichas preguntas al no contar con opción de respuesta válida, recibiendo igualmente respuesta negativa por parte de dicha institución.

Que conforme a lo anterior, al no realizar una debida formulación de preguntas, ejes temáticos, redacción y organización, la Institución vulneró el debido proceso, y los principios constitucionales a la objetividad, imparcialidad, confiabilidad, transparencia y validez.

Añade que, además de los anteriores inconvenientes, la institución ejecutada publicó *“RESULTADOS DE LA VALORACIÓN DE ANTECEDENTES DENTRO DE LA CONVOCATORIA PÚBLICA PARA LA ELECCIÓN DEL CONTRALOR MUNICIPAL DE MEDELLIN”*, en la cual obtuvo como resultado un puntaje total de 34.91, en el cual denuncia no fue valorada adecuadamente su experiencia docente, la cual anexó mediante certificaciones de las horas de cátedra y vinculación como docente de medio tiempo.

Por ello, manifestó dicha inconformidad, no obstante indica que solo analizaron dos certificaciones en las cuales no se había depositado el número de horas catedra, sin tener en cuenta las demás horas de cátedra.

Por todo lo dicho, solicitó como medida provisional la suspensión temporal de la convocatoria pública, además de pretender que se ordene al Tecnológico de Antioquia –Institución Universitaria-, repetir la prueba de conocimiento, eliminar las preguntas 81 a 100, tener en cuenta la totalidad de las horas de cátedra y dar aplicación a los Conceptos con radicados 20206000038331 y 20191010402471 y la Resolución 728 de 2019.

Mediante auto de 1º de febrero pasado, se avocó el conocimiento de la acción de tutela, se ofició a las accionadas para que publicaran la admisión y el escrito de tutela en la página Web del Tecnológico de Antioquia -Institución Universitaria y el Concejo Municipal de Medellín, con el fin de enterar a terceros con interés, y de ser posible, notificar en los canales digitales de los aspirantes seleccionados en dicha convocatoria.

Adicionalmente, se negó la medida provisional solicitada por la accionante y se ordenó la notificación de la parte accionada y se le requirió para que manifestaran lo que consideraran pertinente.

Igualmente, en auto de 2 de febrero de 2022, no se accedió a reconsideración de la negación de medida provisional consistente en la “*suspensión temporal de la convocatoria pública*”, solicitada por la demandante, y se vinculó al presente trámite a la Contraloría General de Medellín.

El **Departamento Administrativo de la Función Pública**, en el término concedido, señaló en síntesis que, se opone a las pretensiones de la tutela, pues no se evidencia vulneración de derechos fundamentales, ya que como entidad no tiene injerencia alguna en los hechos que motivaron la acción, al no participar dentro de la convocatoria pública para la elección de Contralor Departamental de Medellín, y por ello no es la encargada de realizar las pruebas del proceso, ni tampoco tiene conocimiento de las demás etapas del proceso al no ser su competencia.

Añade que, la accionante cuenta con otros mecanismos ordinarios de defensa para atender sus pretensiones.

Por ello solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela, al no haber participado en la realización de las pruebas de conocimiento, calificación, reclamaciones o validación de certificaciones que acrediten la experiencia de los participantes, en la convocatoria para la elección del Contralor Municipal de Medellín.

Por su parte, la **Contraloría General de Medellín**, manifestó no intervenir en ningún acto relativo a la convocatoria, por ello, señala no ser posible emitir un pronunciamiento respecto a la certeza o no de los supuestos facticos invocados

por la accionante, pues no se encuentra dentro de su competencia el intervenir en el procedimiento administrativo de convocatoria y elección del Contralor Municipal de Medellín.

Afirma no tener ninguna participación en el proceso de selección, ni en el diseño del cronograma, ejes temáticos objeto de evaluación, ni tampoco el otorgamiento de acuerdo a la valoración de antecedentes de cada uno de los aspirantes que participan en el citado proceso de selección.

Añade que, considera que son el Concejo Municipal con apoyo del Tecnológico de Antioquia, los órganos que tienen el deber de rendir informe, por lo que solicita la desvinculación en la tutela al no ostentar ningún deber funcional o legal relacionado con los hechos planteados por la parte accionante.

El **Concejo Municipal de Medellín**, rindió el informe para el cual fue requerido, manifestando que será el Tecnológico de Antioquia, quien, dentro de su competencia como Institución de Educación Superior, contratada por el Concejo de Medellín para adelantar el proceso de mérito de la convocatoria pública, responda de fondo lo pretendido.

No obstante, como entidad responsable de la Convocatoria Pública para la elección del Contralor Municipal de Medellín, señala que conforme a la Constitución y la ley, la accionante de tener alguna observación al respecto, el tiempo para hacer esas reclamaciones o acciones de tutela debieron ser tan pronto como se hizo la publicación del documento *"INSTRUCTIVO PARA LA PRESENTACIÓN DE PRUEBAS ESCRITAS"*, esto es, el 20 de diciembre de 2021, no en este momento, cuando se avanzó considerablemente en el proceso.

Que además, no tiene acceso a la documentación presentada por las personas inscritas en la convocatoria, ni tampoco a las pruebas de conocimiento aplicadas a los participantes

Así, solicita denegar las pretensiones de la accionante, pues la acción de tutela debe ser para prevenir un perjuicio irremediable y en ese sentido la accionante no actuó con la oportunidad exigida, pues ha pasado más de un mes desde el conocimiento del documento del cual denuncia la vulneración a sus derechos.

El **Tecnológico de Antioquia -Institución Universitaria-**, en la contestación allegada señala que, respecto a la prueba de conocimiento realizada el 26 de diciembre de 2021, la aspirante con ID 33, obtuvo 63 puntos.

Que se dio traslado a los aspirantes para que presentaran las reclamaciones pertinentes frente a la prueba de conocimiento, las que efectivamente realizó la

aspirante, a la cual dieron respuesta en los términos previstos, en la cual no se accedió, advirtiendo que no se presentó en la fecha y hora establecida para ello.

Que una vez dieron traslado de dichas observaciones presentadas ante Facultad de Derecho y Ciencias Forenses, área encargada de realizar la prueba de conocimiento, esta expone que, *“La comprensión lectora busca desarrollar competencias específicas frente a la capacidad para entender lo que se lee, tanto en referencia al significado de las palabras que conforman un texto y su comprensión general dentro de un contexto determinado. La respuesta da cuenta de la comprensión específica y general del texto dado en el punto en discusión. En consecuencia, la respuesta correcta toma en cuenta el texto completo y su contexto.”*.

Que desde el Instructivo para las pruebas escritas publicado en las páginas web institucionales *“www.concejodemedellín.goc.co”* y *“www.tde.edu.co”*, se establecieron los lineamientos para su práctica, en los que la Institución Universitaria incluyó en la prueba los ejes temáticos establecidos, y considerando además que la comprensión lectora es connatural de la cotidianidad en el ejercicio profesional de una persona, por tanto, no era una carga adicional, ni sorpresiva para los participantes.

Que en lo relativo a la problemática de las preguntas 81 a la 100, por tratarse de cuestionamientos de afirmación razón, haber generado dentro del enunciado la opción *“e”* y la inexistencia de ésta en la hoja de respuesta, no determina algún tipo de inducción al error en la respuesta, toda vez que los planteamientos allí plasmados refieren a temas de conocimiento general de la Constitución Política, propios del razonamiento de la dignidad en concurso.

En tal sentido, teniendo en cuenta que todos los aspirantes que asistieron a la prueba de conocimiento dieron respuesta a las preguntas, en el proceso de verificación determinaron calificar como correctas las preguntas 83, 86 y 89 para todos los aspirantes, pues la respuesta correcta era el literal *“e”*, situación en la que se incluyó a la accionante.

Que en cuanto a la valoración de estudio y experiencia, la misma se realiza al tenor de lo contemplado en la Resolución MD 20211030000246, tal como se le expuso a la accionante en respuesta a su reclamación, por ello, las certificaciones presentadas por la accionante al momento de la inscripción cumplieron con los requisitos y fueron valoradas de acuerdo con las horas registradas.

Que la accionante ha participado en varias convocatorias públicas que el Tecnológico de Antioquia ha realizado para la elección de Contralor Municipal, y en cada una de ellas siempre se han determinado los requisitos de acuerdo con la Ley, y en ninguno de los procesos realizó reclamaciones sobre el particular.

Por lo manifestado, solicita se niegue el amparo, al no existir violación de los derechos fundamentales invocados.

Adicionalmente, se pone en conocimiento un memorial allegado al correo electrónico del Despacho, por parte de José Vidal Pérez Morales, quien manifiesta ser un tercero con interés en el presente trámite, y que además señala estar incluido en la terna con la segunda mejor calificación consolidada para el cargo de Contralor Municipal de Medellín.

Expresa que en convocatoria realizada por la mencionada institución, ha tenido la oportunidad de *“hacer las respectivas reclamaciones, para la valoración de la prueba escrita de conocimientos (eliminatória) con un peso porcentual del 60% y en la fase clasificatoria del 40%; sin encontrar trasgredidos mis derechos fundamentales.”*

Razón por la cual, manifiesta que si la Institución Universitaria Tecnológico de Antioquia, fue seleccionada para que adelantara esa convocatoria, se entendería que el Concejo de Medellín, la encontró idónea para ello.

Por ello, pide despachar negativamente la pretensión de tutela formulada por la accionante.

CONSIDERACIONES

1. Procedencia excepcional de la acción de tutela frente a actos administrativos.

Conforme el artículo 86 C.N. la acción de tutela solo procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sobre su naturaleza subsidiaria, la Corte Constitucional ha señalado que las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de la acción de tutela como mecanismo preferente o instancia judicial adicional de protección.

De cara a la acción de tutela adelantada contra actos administrativos, la jurisprudencia constitucional ha dicho que, por regla general, resulta improcedente al existir mecanismos judiciales idóneos para reclamar la protección de sus derechos, dentro de un plazo razonable. Al respecto, ha dicho la Corte Constitucional:

“la competencia en estos asuntos ha sido asignada de manera exclusiva, por el ordenamiento jurídico, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, juez natural de este tipo de

procedimientos, cuya estructura permite un amplio debate probatorio frente a las circunstancias que podrían implicar una actuación de la administración contraria al mandato de legalidad”¹.

El Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo establece mecanismos judiciales expeditos para la protección de los derechos reclamados en contra del Estado, de modo que deben ser empleados de manera preferente, incluso cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental. No obstante, debe evaluarse, en cada caso particular, si ese mecanismo ofrece una protección cierta, efectiva y concreta del derecho, al punto que sea la misma que podría brindarse por medio de la acción de tutela.

Ese ha sido el criterio sostenido de tiempo atrás por la Corte Constitucional, al señalar:

“En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la tutela. Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución “clara, definitiva y precisa” a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela”².

Ahora, cuando el asunto a definir no posee mecanismos judiciales de defensa, hay varios criterios que deben estimarse. En primer lugar, que la autoridad administrativa haya notificado el inicio de la actuación a los afectados, procedimiento indispensable para que estos puedan ejercer su derecho de defensa y contradicción.

En segundo lugar, si los ciudadanos fueron efectivamente notificados, es necesario que hayan asumido una actuación diligente en la protección de sus derechos, pues son ellos los primeros llamados a velar porque sus garantías fundamentales e intereses legítimos sean respetados. En este sentido, los particulares deben haber agotado todos los recursos administrativos y los medios de control regulados en la legislación vigente que hayan tenido a su alcance.

Empero, cuando la entidad accionada no pone en conocimiento del afectado el inicio de una actuación administrativa adelantada en su contra, el procedimiento administrativo queda viciado de nulidad, debido a que se impide el ejercicio del

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-957 de 2011.

² Corte Constitucional. Sentencia T-007 de 2008.

derecho de defensa. En ese evento, deberá estudiarse si el acto administrativo proferido puede ocasionar un perjuicio irremediable. De ser así, resulta procedente acudir a la acción de tutela; de lo contrario, se debe acudir al medio de control ordinario previsto por el legislador.

En este lineamiento, sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir actos administrativos proferidos en el marco de concursos de méritos, la sentencia 059 de 2019 expone:

“Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no siempre son eficaces, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley. En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que a todas luces, no implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico.

“Así las cosas, las acciones de tutelas que se interponen en contra de los actos administrativos que se profieren en el marco de concursos de méritos, por regla general, son improcedentes, en tanto que existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en el marco de ésta, la posibilidad de solicitar medidas cautelares. Sin embargo, al juez constitucional le corresponde, establecer si esas medidas de defensa existentes en el ordenamiento jurídico son ineficaces, atendiendo a las particularidades del caso en concreto puesto en su conocimiento”.

2. Naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela.

El inciso 4° del artículo 86 C.N. consagra el principio de subsidiariedad como requisito general de procedencia de la acción de tutela, al señalar que el amparo constitucional *“sólo (sic) procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.*

Igualmente, el numeral 1° del artículo 6° del decreto 2591 de 1991 prevé que la tutela es improcedente cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre su promotor.

La jurisprudencia constitucional ha dicho que, por regla general, no procede la acción de tutela cuando existen mecanismos judiciales alternativos para ventilar el

asunto ante la jurisdicción ordinaria o contenciosa administrativa, pues esta acción, de naturaleza residual, no está diseñada para desplazar al juez natural.

Sobre el particular, la Corte Constitucional, ha expuesto:

“Como ha sido reiterado en múltiples ocasiones por esta Corporación, la acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional de carácter residual y subsidiario, encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas que están siendo amenazados o conculcados...

...

*En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción. En este sentido, el carácter supletorio del mecanismo de tutela conduce a que solo tenga lugar cuando dentro de los diversos medios que pueda tener el actor no existe alguno que sea idóneo para proteger objetivamente el derecho que se alegue vulnerado o amenazado. Esta consideración se morigera con la opción de que a pesar de disponer de otro medio de defensa judicial idóneo para proteger su derecho, el peticionario puede acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De no hacerse así, esto es, actuando en desconocimiento del principio de subsidiariedad se procedería en contravía de la articulación del sistema jurídico, ya que la protección de los derechos fundamentales está en cabeza en primer lugar del juez ordinario”.*³

3. Características del perjuicio para la procedencia de la acción de tutela.

La jurisprudencia constitucional ha establecido las características que debe poseer el fenómeno del perjuicio irremediable para la procedencia de la tutela como mecanismo de protección transitorio. Sobre este particular, ha señalado que debe ser: (i) inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) grave, en otras palabras, que el daño material o moral sea de gran intensidad y; (iii) urgente, que exija la adopción de medidas prontas o inmediatas para impedir la amenaza, sin poder ser aplazada su solución.

En este mismo sentido, en sentencia T-634 de 2006, se definió el perjuicio irremediable, en los siguientes términos:

“(...) 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

³ Corte Constitucional. Sentencia T-030 de 2015.

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” (sentencia T-1316 de 2001).

En este contexto, para que proceda la acción de tutela es necesario que previamente la accionante haya utilizado los medios previstos en el ordenamiento jurídico para la defensa de sus derechos; de ahí, que el juez de tutela deba analizar, en el caso en particular, si el ordenamiento jurídico ha previsto otros medios de defensa judicial para proteger los derechos presuntamente vulnerados.

4. Principio de publicidad

Uno de los elementos del derecho fundamental al debido proceso es el principio de publicidad de las actuaciones y decisiones judiciales y administrativas que permite su conocimiento tanto por las partes o terceros interesados en el proceso o actuación como por la comunidad en general, con lo cual se garantiza el ejercicio del derecho de defensa.

Desde el punto de vista de su alcance y exigibilidad, la Corte Constitucional ha determinado que el principio de publicidad se realiza de dos maneras, siendo la que interesa para el presente caso, *“a través de la notificación a las personas involucradas en una actuación judicial o administrativa de las decisiones que allí se adopten. Según lo ha señalado esta Corporación, la notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se pone en conocimiento de las partes o terceros interesados, las decisiones proferidas por una autoridad pública. El acto de notificación tiene entonces como finalidad, garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se asegure a los involucrados los derechos de defensa, contradicción e impugnación. Desde ese punto de vista, la notificación, más que pretender formalizar la comunicación del inicio y desarrollo de una determinada actuación, lo que busca es legitimar en sí misma las decisiones que se tomen y amparar el ejercicio pleno de las garantías sustanciales y procesales”*.

4. Caso concreto.

4.1 Como la pretensión de tutela, se encuentra encaminada a suspender y repetir un proceso dentro de la convocatoria realizada por el Concejo Municipal de Medellín, para el cargo de Contralor del Municipio de Medellín, mediante la práctica de pruebas de conocimiento realizada a través del Tecnológico de Antioquia -Institución Universitaria-, denunciando allí la violación a su derecho fundamental al debido proceso, lo primero en determinar es la procedencia de la acción constitucional.

El inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política, dice que la acción de tutela *“(…) sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (…)*”.

En el asunto en estudio, conforme a los anexos y lo señalado por el demandante, no hay duda de que la accionante se presentó a la Convocatoria de Elección Contralor Municipal de Medellín.

También se encuentra probado, las etapas que han sido practicadas dentro del proceso, puntajes obtenidos, entre otros.

Igualmente, el Tecnológico de Antioquia –Institución Universitaria-, acepta que la accionante presentó reclamaciones respecto a algunas inconformidades dentro de distintas etapas del concurso, requerimientos que fueron resueltos por la encartada y situación que fue corroborada por la accionante, aunque las mismas no fueran resueltas de manera favorable, a lo pretendido.

4.3 Para abordar el asunto propuesto por la gestora del amparo, es preciso determinar si la acción constitucional supera las condiciones generales de procedibilidad de la tutela, para determinar si existe trasgresión de los derechos fundamentales que invoca y, con base en ello, establecer si el resguardo procede como mecanismo definitivo o, al menos, transitorio a efectos de impedir la materialización de un perjuicio irremediable.

En este lineamiento, la acción de tutela es un mecanismo excepcional y residual a efectos de procurar la defensa de los derechos fundamentales, cuya procedencia está condicionada al cumplimiento de sus requisitos generales, entre los que resalta la subsidiariedad, que se evaluará a continuación.

El requisito de subsidiariedad implica, para la accionante, acudir a la acción de tutela únicamente cuando no encuentre en el ordenamiento jurídico una herramienta que le permita ejercer sus derechos fundamentales. Esto es, que no existan otras herramientas judiciales que le permitan obtener la consecuencia jurídica que se desea o cuando, existiendo dichas herramientas, no resulten suficientemente expeditas para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

Así las cosas, como lo tiene dicho la jurisprudencia constitucional, la tutela solo procede cuando la afectada no dispone de otro medio de defensa, lo que significa que este remedio no está diseñado para sustituir los instrumentos ordinarios de defensa judicial. Solo ante la ausencia de estos, es que se supera la condición general de procedibilidad -subsidiariedad-, pues la tutela no es un recurso o instancia judicial adicional, ni es una vía para recobrar oportunidades procesales pretermitidas.

La tutela, pues, no puede ser utilizada como una herramienta a través de la cual se desplace el funcionario natural y competente de resolver el asunto ni tampoco como una instancia para cuestionar el desacuerdo que se tiene frente a determinada decisión. En este orden, la afectada debe emprender su defensa al interior del trámite que está cuestionando, pues el ordenamiento jurídico estableció precisamente ese procedimiento como el escenario donde puede ejercer y hacer efectivo su derecho al debido proceso.

No le compete al juez constitucional analizar la legalidad de los actos administrativos, teniendo en cuenta que la lista de elegibles conformada por la administración luego de agotadas las diversas fases de un concurso de méritos, constituye un acto administrativo de contenido particular que, a pesar de ser plural porque integra un conjunto de destinatarios, crea derechos singulares respecto de cada una las personas que la conforman, lo que torna el caso objeto de estudio, en un asunto que es de la competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa, atendiendo el carácter subsidiario de la acción constitucional.

A partir de tal contexto se puede ver que frente a las decisiones tomadas por el Tecnológico de Antioquia -Institución Universitaria- en cada etapa de la convocatoria, existen medios de defensa judicial que pueden ser ejercidos ante la justicia contencioso-administrativa, los cuales, según se verifica del expediente, no fueron agotados de manera previa a esta acción constitucional.

Véase en esa dirección, que la gestora de la tutela puede acudir, por ejemplo, al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho frente a los actos administrativos que se emitan, por ejemplo, mediante el cual se nombre en el cargo al cual se convocó, además procesos en que además puede solicitar, al tiempo, medidas cautelares conservativas que permitan el restablecimiento provisional del estado en que se encontraba antes de presentarse la conducta vulneradora o amenazante.

Ahora, si la acción que se acaba de describir no fue adelantada por la accionante, esta inactividad impide la concesión de la acción de tutela, pues como lo señaló, la Corte Constitucional en sentencia T-07 de 1992: *“Si, por el contrario, el titular de la acción ordinaria no hace uso de ella dentro del tiempo que la ley le otorga, no podrá esperar que el Estado despliegue su actividad jurisdiccional para ofrecerle la protección que necesita, pero su situación, entonces, no es imputable al Estado o a sus agentes, sino que obedece a su propia incuria, a su negligencia, al hecho de haberse abstenido de utilizar los medios de los cuales gozaba para su defensa. En tales situaciones, menos aún puede ser invocada la tutela, por cuanto no es ésta una institución establecida para revivir los términos de caducidad ni para subsanar los efectos del descuido en que haya podido incurrir el accionante”*.

De otra parte, la accionante puede alegar igualmente ante la jurisdicción contenciosa administrativa, a través del mecanismo de nulidad, la irregularidad que acá denuncia a fin de que se revise su legalidad, acción que se puede presentar en cualquier tiempo.

Ahora, aunque la accionante presentó varias solicitudes en las cuales manifestaba sus inconformidades tanto de la prueba presentada el 26 de diciembre de 2021, como de la valoración y análisis de sus horas de cátedra como experiencia, lo cierto es que como analogía, según lo establecido en el artículo 9° del Decreto 2591 de 1991, no es un requisito presentar la solicitud de tutela, sino para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues el agotamiento de los mecanismos judiciales no se suple con la vía administrativa.

Como se dijo anteriormente, no hay prueba de que la accionante haya acudido directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, tampoco manifestó en el trámite constitucional, la razón por la cual, los mecanismos ordinarios no son idóneos y eficaces para el fin que se persigue.

4.2 Tampoco se configura un perjuicio irremediable, no se observa la presencia de un hecho que reclame la intervención urgente del juez de tutela para evitar un daño irreparable, pues a la fecha de presentación de la acción, es decir, 31 de enero de 2022, y conforme al cronograma previsto en la Resolución MD 20211030000346 de 2021, y anexo al escrito de tutela⁴, de 25 a 31 de enero de 2021, ya se habían agotados las etapas de *“Resultados en firme de prueba de conocimientos”*; *“Publicación preliminar del resultado de la valoración de Formación Profesional, experiencia docente y publicación de obras en el ámbito fiscal”*; *“reclamaciones –vía correo electrónico”*; *“Resultados en firme de Formación Profesional, experiencia docente y publicación de obras en el ámbito fiscal, publicación consolidado total del proceso de selección. Aplicación de factores de desempate en caso de requerirse”*; *“Conformación y publicación de la terna con los aspirantes que obtengan los mayores puntajes en la convocatoria pública”*; *“Plazo para las observaciones de la ciudadanía sobre los aspirantes que conforman la terna, como consecuencia del proceso de convocatoria pública”* y *“Examen de integridad, de conformidad con lo que establezca por parte del Departamento Administrativo de la Función Pública”*, es decir, cuando ya el proceso se había adelantado hasta una etapa bastante avanzada, encontrándose pendientes únicamente las etapas de *“Respuesta a las observaciones de la ciudadanía”*; *“Entrevista ante la plenaria del Concejo Municipal de Medellín, por parte de los aspirantes que integran la terna”* y finalmente la de *“Elección”*.

De las pruebas que obran en esta causa, no se desprende que exista vulneración a derecho fundamental alguno, pues según las resoluciones expedidas con tal fin para que los convocados verificaran el cumplimiento de requisitos y el cronograma de la convocatoria a Contralor Municipal de Medellín, se establecieron las directrices

⁴ Cfr. folio 13 del escrito de tutela.

por las cuales se regiría desde el principio, y a las cuales debía ajustarse la participante; por lo tanto, era carga exclusiva de la misma, verificar el cumplimiento no solo de la totalidad de requisitos exigidos para el cargo al que optaba, sino que la documentación fuera la pertinente, y en tal sentido no es viable, en este escenario, asentar tal responsabilidad en la accionada, como ésta lo pretende.

No se verifica en el asunto, un hecho de relevancia constitucional que conlleve a desplazar el escenario natural del conflicto de esta acción de tutela, pues la suscrita no advierte un actuar negligente por parte de la Institución Universitaria Tecnológico de Antioquia entidad encargada de desarrollar las fases clasificatorias del concurso de méritos para proveer el cargo de Contralor General de Medellín, que permitan establecer, un quebrantamiento al debido proceso de la accionante como aspirante a dicho cargo, resaltando que las inconformidades presentadas por ésta sobre la formulación de preguntas en cuanto a los ejes temáticos establecidos, el proceso de calificación de los antecedentes, así como la redacción y organización de preguntas que a su sentir indujeron al error, fueron atendidas dentro de la etapa respectiva, advirtiéndole que también puede acudir, si es del caso, ante el juez administrativo a controvertir el puntaje y el acto administrativo final, si considera que en tales aspectos hay una vulneración al debido proceso.

En ese orden de ideas, no advierte este Despacho la configuración de hechos ejecutados por parte de la accionada que amenace o vulnere los derechos fundamentales invocados por la actora, que cumplan con los requisitos establecidos por la Corte Constitucional para que sea procedente la acción de tutela como mecanismo excepcional y residual contra actos administrativos que regulen un proceso de concurso de méritos, toda vez que como se indicó, no se logró acreditar el perjuicio irremediable e inminente, que requiera de medidas urgentes e impostergables para su protección, y menos aún la ineficacia del medio ordinario de defensa establecido para tal caso, cuando ni si quiera acreditó haber acudido al control de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho de que trata la Ley 1437 de 2011, dentro de los cuales podía solicitar medidas cautelares como las que invocó en esta acción de tutela.

En consecuencia, ante la improcedencia de la acción de tutela en este asunto, habrá de negarse el amparo deprecado por el accionante.

Por lo expuesto, el Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Oralidad de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Declarar improcedente la acción de tutela interpuesta por Laura Emilse Marulanda Tobón, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Desvincular a la Contraloría General de Medellín.

Tercero: Notificar a las partes por el medio más expedito

Cuarto: Enviar el expediente digital, conforme al acuerdo PCSJA20-11594 de 13 de julio de 2020 y circular PCSJC 20-29 de 29 de julio de 2020 C.S.J., a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si la decisión no es impugnada.

NOTIFIQUESE

**ANA MARIA ARROYAVE LONDOÑO
JUEZ**

Firmado Por:

**Ana Maria Arroyave Londoño
Juez
Juzgado Municipal
Civil 019
Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **0350a109ac4aca07b493c50c8b49725943460c3d3d814d662837d19379caa90e**

Documento generado en 09/02/2022 06:30:44 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**