

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barrancabermeja- Santander

J03pctobmeja@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barrancabermeja, veintitrés (23) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

I. ASUNTO A DECIDIR

Resolver la acción de tutela promovida por **SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO** en contra de **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP)**., por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO, DERECHO DE IGUALDAD, MÉRITO, DERECHO AL TRABAJO, ACCESO A CARGOS PÚBLICOS.**

II. HECHOS

Indica que es funcionario del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA desde el 15 de enero de 2010, cuenta con más de 18 años de experiencia en la Entidad, desempeñándose en diferentes cargos y roles.

Refiere que, mediante las Resoluciones 01-01554 y 01-01555 de 2023, se dio apertura al proceso de selección meritocrático de Directores Regionales y subdirectores de Centro del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA. Estas resoluciones fueron modificadas por la Resolución 1-01697 de 2023 por la cual se excluyen y adicionan cargos en el proceso.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA**RADICADO:** 680813104003-2024-00007-00**ACCIONANTE:** SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO**ACCIONADO:** ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).**VINCULADOS:** SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

Que, la Resolución No. 01-01555 del 10 de agosto de 2023 (<http://concurso2.esap.edu.co/directivos-sena2023/>), el Director General del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE, SENA, ordena la apertura del proceso de selección meritocrático para la conformación de ternas con las cuales se proveerán los empleos de gerencia pública del SENA, denominados subdirector de Centro grado 02 y suscribió el Contrato CO1 PCCNTR.5086901_2023 con La ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

Manifiesta que, se inscribió satisfactoriamente al cargo con código SC090, correspondiente a subdirector del Centro Industrial y del Desarrollo Tecnológico de Barrancabermeja- Regional Santander, registrando toda la información requerida e incluyendo los soportes documentales respectivos. Asimismo, cumplía con los requisitos mínimos definidos para continuar en el concurso. Código de inscripción: 16936179547849.

Que, tras presentar las pruebas de conocimiento y habilidades blandas o socioemocionales, logro superar el puntaje necesario para continuar en el concurso. Asimismo, obtuvo el primer lugar en la ponderación de esas pruebas, como se evidencia en la siguiente imagen:

Vigilada MinEducación

SC090	16936179547849	78,37	80,00	Aprueba
SC090	16943426648449	74,32	86,66	Aprueba
SC090	169391685926	68,91	90,66	Aprueba
SC090	16938738137344	68,91	85,33	Aprueba
SC090	16938738707569	68,91	84,00	Aprueba
SC090	16942800433755	68,91	81,33	Aprueba
SC090	16934898377735	66,21	89,33	Aprueba
SC090	16932515401942	66,21	86,66	Aprueba
SC090	16939461600092	63,51	89,33	Aprueba
SC090	16934471975283	60,81	85,33	Aprueba
SC090	16939293193681	60,81	82,66	Aprueba
SC090	16938737016557	58,10	88,00	No aprueba
SC090	16934151680742	58,10	88,00	No aprueba
SC090	16939330859047	56,75	89,33	No aprueba

Sede Nacional - Bogotá - Calle 44 No. 53 - 37 CAN
 PBX: (+57 601) 7956110
 Correo Electrónico: ventanillaunica@esap.edu.co
www.esap.edu.co



TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

Posteriormente, el dos (02) de enero de 2024, la ESAP publicó los resultados preliminares de la “Valoración de antecedentes” (hoja de vida) con fundamento en la documentación aportada por cada uno de los participantes en la plataforma dispuesta para ello.

Sin embargo, al realizar la “Valoración de antecedentes” la ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP) no tuvo en cuenta sus estudios de posgrado y educación informal, a pesar de estar debidamente cargada toda la información en la plataforma del concurso, por lo cual se le asignó 0 puntos en el factor Educación Formal y 0 puntos en el factor Educación Informal, sin especificar las razones que fundamentan la calificación asignada.

Por lo anterior el accionante, el pasado tres (03) de enero de 2024, cumpliendo con los términos establecidos por la ESAP, interpuso reclamación contra los resultados preliminares de la “Valoración de antecedentes” (hoja de vida), con fundamento en la documentación aportada y debidamente cargada en la plataforma del concurso.

Que a través de la comunicación con radicado: 12_530_375_20_0350, recibida por correo electrónico el 02 de febrero de 2024 a las 8:32pm, la ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP) respondió la reclamación que interpuso contra los resultados preliminares de la “Valoración de antecedentes”, donde, entre otros aspectos, se enuncia lo siguiente:

(...) “Por lo anterior, la Escuela adelantó la valoración únicamente con los documentos aportados en la fase de inscripciones a través de la plataforma del proceso. Así mismo, los documentos que son susceptible de obtener puntuación son aquellos adicionales al requisito mínimo, y que además cumplan con las demás condiciones establecidas en las reglas del Anexo de las Resoluciones.

Por lo tanto, el aspirante se encuentra inscrito al cargo de subdirector de Centro, con código SC090, de la Dirección Regional Santander, obtenido la siguiente puntuación: Respecto al título de pregrado de Magister en Gestión de la Industria Minero energética, hay que aclarar que el documento no genera puntuación, ya que se consideró para cumplir el requisito mínimo de educación, por lo que los documentos válidos para

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

obtener puntaje corresponden a los adicionales a lo exigido en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales.

En relación con la Especialista en Sistemas de Distribución de Energía Eléctrica y Especialización Tecnológica en Procesos Pedagógicos de la Formación, documentos de educación formal NO genera puntuación por cuanto no se relaciona con las funciones del empleo.

Ahora, con ocasión a las reclamaciones interpuestas, la Escuela efectuó una nueva revisión de los documentos aportados en la plataforma, en garantía al derecho del debido proceso y en igualdad de criterios para todos los participantes, y su resultado será dado a conocer a través de la publicación de los resultados definitivos.

Con fundamento en lo anterior, se hace necesario modificar el puntaje obtenido en la fase de Valoración de Antecedentes, y que será publicado en la plataforma del proceso de selección <http://concurso2.esap.edu.co/directivos-sena2023/> “(...)

Indica el accionante que, la ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP) no brindó una respuesta clara y de fondo a la reclamación interpuesta, dejando abierta a la interpretación la posibilidad o no de validar los 5 puntos correspondientes a Educación Informal, ya que no se hace mención puntual frente a este aspecto.

Que el documento recibido por la ESAP como respuesta a su reclamación plantea además que: “...precisando que en contra de esta no procede recurso alguno de conformidad con lo establecido en el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011. “.

Que frente a su reclamación, el pasado dos (02) de febrero de 2024, sobre las 11:00pm, consulto en la página web2 del concurso de méritos los resultados definitivos de la “Valoración de antecedentes”, donde pudo evidenciar que la ESAP confirmó la valoración de 0 (CERO) puntos por el factor de Educación formal y solo se le reconocieron los 5 (CINCO) puntos por el factor de Educación informal, además fue recalculado el puntaje total el cual pasó de 41 a 46 puntos.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

Que, con la revisión de estos resultados se pudo constatar entonces que se validaron los certificados aportados de Educación informal, pero la ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP), al no brindar una respuesta detallada y de fondo a la reclamación interpuesta, deja a la interpretación del interesado el determinar cuál o cuáles de estos certificados fueron tenidos en cuenta para el reconocimiento de los 5 puntos correspondientes a este factor.

Por otra parte, indica el accionante que llama su atención que presuntamente la ESAP no aplicó el mismo “rasero” a la hora de determinar cuáles certificaciones de educación (Formal o informal) tienen relación con las funciones del empleo, ya que sorpresivamente la certificación de Educación formal correspondiente al programa de posgrado: ESPECIALIZACIÓN TECNOLÓGICA EN PROCESOS PEDAGÓGICOS DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL (Código SNIES 107070) a juicio de la ESAP: “NO genera puntuación por cuanto no se relaciona con las funciones del empleo”, situación que le privó de obtener 10 puntos adicionales por el factor de educación (Educación formal) lo cual afecta sensiblemente sus aspiraciones al cargo de subdirector de centro, vulnerando significativamente sus derechos de igualdad y mérito.

Adicionalmente, el no reconocimiento de estos puntos también apareja la violación al derecho de acceder a cargos públicos y le sitúa en una posición de desventaja frente a los demás competidores, ya que de haberse reconocido dicho puntaje en el factor Educación formal, obtendría una calificación total de 56 puntos en la “Valoración de antecedentes”, lo cual le dejaría ubicado en la primera posición de elegibilidad para el cargo de subdirector de centro, previo a la presentación de la última prueba del concurso: “Prueba de Entrevista”, la cual corresponde al 15% del total de la calificación de la presente convocatoria.

Así las cosas, indica el accionante que, se concluye que la ESAP está vulnerando los derechos fundamentales invocados por el accionante, pues, desde el punto de vista de los derechos al debido proceso, igualdad, derecho al trabajo, acceso a los cargos públicos y dignidad humana, la terna se debe conformar no solo con sujeción a las reglas del Acuerdo Rector de Convocatoria, anexos y modificaciones, sino también con respeto a los principios constitucionales de favorabilidad laboral y pro homine.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

III. PRETENSIONES

Solicita el accionante que se protejan sus derechos fundamentales al debido proceso, derecho de igualdad, mérito, derecho al trabajo, acceso a cargos públicos y, en consecuencia:

Se proceda a ordenar a la, ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP), validar y puntuar el título de ESPECIALIZACIÓN TECNOLÓGICA EN PROCESOS PEDAGÓGICOS DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL (Código SNIES 107070), con 10 puntos conforme se regla en el punto 8.3 del Anexo de la convocatoria Factor Educación Formal y producto de ello modificar la calificación final de la prueba de “Valoración de antecedentes”.

IV. ANTECEDENTES PROCESALES

Mediante auto del trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024), se avocó conocimiento de la acción de tutela, se procedió a vincular al Servicio Nacional De Aprendizaje – SENA, y a los Aspirantes al Proceso De Selección Meritocrático Directores Regionales Y Subdirectores De Centro SENA 2023.

V. RESPUESTAS DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - ESAP

Indica la entidad accionada que, el accionante alega la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, al manifestar que, no se realizó una adecuada valoración de

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

su hoja de vida con relación a los documentos de educación formal que, en su entender, le permitirían obtener mayor puntuación en la fase del concurso.

Menciona que está en desacuerdo con la respuesta dada a la reclamación, ya que se informó que el título de “Especialización Tecnológica en Procesos Pedagógicos de la Formación Profesional”, no se encuentra relacionado con las funciones del cargo. Sobre esto, considera que las competencias del programa de la especialización se encuentran directamente relacionadas con las funciones del empleo, particularmente frente al eje funcional “Gestión de la formación profesional integral”.

Con fundamento en lo anterior, solicita al Despacho que en protección de sus derechos fundamentales se le ordene a la ESAP validar y puntuar el Título de ESPECIALIZACIÓN TECNOLÓGICA EN PROCESOS PEDAGÓGICOS DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL, con 10 puntos conforme lo dispuesto en el Anexo de convocatoria y, en consecuencia, modificar la calificación final de la prueba de Valoración de Antecedentes.

Refiere que, recapitulados los hechos arriba descritos, procede a detallar los argumentos técnicos y jurídicos por los cuales se comprueba que, la acción de tutela es improcedente, y que no se ha presentado ninguna vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

En primer lugar, la acción es improcedente al no satisfacer el principio de subsidiariedad, puesto que la fase de Valoración de Antecedentes es de carácter clasificatorio y se encuentra pendiente el desarrollo de una fase adicional, como lo es la prueba de Entrevista. Al respecto, la jurisprudencia ha indicado que, tratándose de concursos de méritos, la acción de tutela es improcedente contra los actos que no conllevan la exclusión del aspirante, como lo es el presente caso con relación a la fase de Valoración de Antecedentes, y en consecuencia cuenta con la posibilidad de acudir al medio de control respectivo.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

Así mismo, el accionante no demuestra siquiera de manera sumaria la ocurrencia de un perjuicio irremediable, puesto que continúa en concurso y en ningún momento los resultados de la fase le impiden participar en la fase subsiguiente. Por lo tanto, ante la inexistencia de éste, la inconformidad y el juicio de legalidad sobre las actuaciones desplegadas por la Escuela debe ser dirimida por el juez natural, que recae en la jurisdicción contenciosa – administrativa.

Lo anterior ha sido acogido por otros Despachos en otras acciones de tutela con hechos similares, relacionados con la fase de Valoración de Antecedentes, por lo que se solicita dar aplicación al precedente judicial horizontal.

Ahora, en cuanto a la fase de Valoración de antecedentes, la Escuela ofreció la oportunidad de interponer reclamaciones en contra de los resultados preliminares. En consecuencia, el accionante recibió respuesta a sus requerimientos, y la entidad efectuó la valoración de los documentos aportados con fundamento en lo exigido en el Anexo de Resolución, el cual es de obligatorio cumplimiento para las instituciones y los participantes.

Por lo anterior solicita la entidad accionada se declare la improcedencia de la acción de tutela, al no acreditarse la ocurrencia del perjuicio irremediable y no satisfacerse el principio de subsidiariedad de las acciones constitucionales.

VI. RESPUESTAS DE LA ENTIDAD VINCULADA Y LOS PARTICIPANTES EN EL CONCURSO VINCULADOS DE OFICIO

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA

Frente a su vinculación al presente tramite tutelar la entidad hace un recuento normativo en relación a la Convocatoria de Directores Regionales y subdirectores de Centro del SENA, indicando que frente a esos procesos de selección el SENA no está legitimada en la causa por pasiva para atender las peticiones y pretensiones del accionante respecto a sus resultados en la etapa de verificación de cumplimiento de requisitos, reclamaciones presentadas y lo referente a la prueba de conocimientos para el empleo

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

de Director Regional y subdirector de Centro, ya que esta fase es desarrollada de forma autónoma y exclusiva por la ESAP.

Por lo anterior solicita se le desvincule del presente tramite tutelar y frente a las actuaciones del SENA, se niegue por improcedente el amparo tutelar deprecado por el actor.

ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

CARLOS EFRÉN PAZ MARCILLO

Hace un análisis sobre la procedencia del amparo constitucional deprecado por el accionante, el cual considera ajustado en relación a los principios propios de la acción de tutela, de igual forma indica que en el presente caso no seria procedente frente al principio de subsidiariedad de la acción constitucional remitir al accionante ante el contencioso administrativo, al considerar que las etapas del concurso continúan su vigencia.

Finalmente solicita se conceda el amparo solicitado por el accionante y el suyo como vinculado al presente tramite de tutela.

VII. CONSIDERACIONES

7.1 COMPETENCIA

Conforme lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y las reglas de reparto del Decreto 1983 de 2017, este Juzgado es competente para emitir el fallo correspondiente dentro de este asunto en atención al factor territorial y a la naturaleza jurídica de la autoridad demandada.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

7.2 PROBLEMA JURÍDICO

Este Despacho determinará, a partir de las circunstancias fácticas que dieron lugar al ejercicio de la acción de tutela, si la accionada vulnera los derechos fundamentales deprecados por SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO al no validar y puntuar el título de ESPECIALIZACIÓN TECNOLÓGICA EN PROCESOS PEDAGÓGICOS DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL en favor del accionante.

7.3 MARCO JURÍDICO

7.3.1. El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia de 1991, consagra que “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”, el artículo en cita crea e incorpora al ordenamiento jurídico la acción de tutela, procedimiento preferente y sumario para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales que sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de autoridades o particulares.

El inciso tercero del citado canon, establece el denominado principio de subsidiariedad así, “esta acción solo 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”, así las cosas, si existe un mecanismo ordinario deberá acudir a este y no a la acción constitucional según expresa disposición de la Carta Política, por tanto, le corresponde al juez en su función constitucional un estudio del caso concreto en aras de determinar si efectivamente existen mecanismos ordinarios y si los mismos se tornan eficaces en aras de la profesión del derecho fundamental menoscabado.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

7.3.2 NATURALEZA SUBSIDIARIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

El artículo 86 de la Constitución Política establece:

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo 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.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

El inciso tercero de este artículo consagra el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se trata de una condición de procedibilidad del mecanismo concebido para la adecuada y eficaz protección de los derechos fundamentales. En desarrollo del artículo 86 superior, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto Ley 2591 de 1991, establece que la acción de tutela será improcedente cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

Desde sus primeros pronunciamientos, refiriéndose al carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, la Corte explicó:

“... la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable entendido éste último como aquél que tan sólo puede resarcirse en su integridad mediante el pago de una indemnización (artículo 6° del Decreto 2591 de 1991).

Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria.”¹

Las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015 sirvieron luego para que la Corte reiterara que ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe emplearlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede

¹ Sentencia C-543 de 1992.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

La jurisprudencia unánime, pacífica y reiterada de la Corte ha precisado que en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, se presentan algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela.

“La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”². (Negrillas del despacho)

En el primer supuesto, la aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, en consideración a las características procesales del mecanismo y al derecho fundamental involucrado. Entonces, un medio judicial excluye la procedencia de la acción de tutela, cuando salvaguarda de manera eficaz el derecho fundamental invocado³.

La sentencia T-230 de 2013 indicó que una de las formas para determinar que el mecanismo judicial ordinario no es idóneo, se presenta cuando éste no ofrece una solución integral y no resuelve el conflicto en toda su dimensión. En consecuencia, la aptitud del medio debe analizarse en cada caso concreto y en su estudio se

² Sentencia T-705 de 2012.

³ Cfr., entre otras, sentencias T-441 de 1993, T-594 de 2006 y T-373 de 2015.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

considerarán: (i) las características del procedimiento; (ii) las circunstancias del peticionario; y (iii) el derecho fundamental involucrado.

En suma, la acción judicial ordinaria es considerada idónea cuando es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y es eficaz cuando está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados. Así, la idoneidad del mecanismo judicial ordinario implica que éste brinda un remedio integral para la protección de los derechos amenazados o vulnerados, mientras que su eficacia supone que es lo suficientemente expedita para atender dicha situación.

Respecto de la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en la sentencia T-225 de 1993, señaló que de acuerdo con el inciso 3º del artículo 86 superior, aquel se presenta cuando existe un menoscabo moral o material injustificado que es irreparable, debido a que el bien jurídicamente protegido se deteriora hasta el punto que ya no puede ser recuperado en su integridad.

Adicionalmente, en la sentencia T-808 de 2010, reiterada en la T-956 de 2014, la Corte estableció que se debe tener en cuenta la presencia de varios elementos para determinar el carácter irremediable del perjuicio.

En primer lugar, estableció que el daño debe ser inminente, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos esté consumado.

También indicó que las medidas que se debían tomar para conjurar el perjuicio irremediable deben ser urgentes y precisas ante la posibilidad de un daño grave evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona. La Corte señaló que la gravedad del daño depende de la importancia que el orden jurídico le concede a determinados bienes bajo su protección.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

Finalmente estableció que la acción de tutela debe ser impostergable para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.

7.4 CASO CONCRETO

Frente al presente caso de estudio constitucional, nos encontramos que LEONARDO SAMIR TOLOZA MARIÑO presento acción de tutela contra la ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - ESAP por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, derecho de igualdad, mérito, derecho al trabajo, acceso a cargos públicos.

Es claro para este despacho judicial que el debate de la presente acción constitucional recae en la decisión tomada por la accionada ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – ESAP, de no asignarle puntuación a la ESPECIALIZACIÓN TECNOLÓGICA EN PROCESOS PEDAGÓGICOS DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL aportada por el accionante para que se tuviera en cuenta como educación formal, decisión frente a la cual el accionante presento los debidos recurso dentro del desarrollo del concurso de méritos adelantado ante esa entidad, decisión que fue resuelta por la entidad el pasado dos (02) de febrero de 2024.

Por lo anterior el accionante solicita se amparen sus derechos fundamentales y se proceda a validar y puntuar el título de ESPECIALIZACIÓN TECNOLÓGICA EN PROCESOS PEDAGÓGICOS DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL y producto de ello modificar la calificación final de la prueba de “Valoración de antecedentes” frente al apartado de educación formal.

Por otro lado, la entidad accionada ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – ESAP, informa que el pasado dos (02) de enero de 2024, se publicaron los resultados preliminares de Valoración de Antecedentes, fase que tiene carácter clasificatorio y no implica la eliminación del participante, en los que el señor Toloza

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

Mariño obtuvo 0 puntos en el factor de Educación y de 41 puntos en el factor de Experiencia.

Refiere que, el término para interponer las reclamaciones transcurrió el tres (03) de enero de 2024, señalando que el señor Toloza Mariño elevó reclamación en término sobre los resultados obtenidos, posteriormente el veintiséis (26) de enero de 2024 se publicó un comunicado en la plataforma del proceso de selección, informando que las respuestas a las reclamaciones y los resultados definitivos de la fase serían dados a conocer el viernes dos (02) de febrero de 2024.

Informa la entidad accionada que efectivamente dio respuesta a la reclamación del accionante a través del oficio 12_530_375_20_0350 de dos (02) de febrero de 2024, que ese mismo día se dieron a conocer las respuestas a las reclamaciones y los resultados definitivos de la fase de Valoración de Antecedentes, en las que el señor Toloza Mariño obtuvo 5 puntos en el factor de Educación y de 41 puntos en el factor de Experiencia.

De lo anterior podemos concluir con certeza que la entidad accionada procedió a resolver de fondo la solicitud elevada por el accionante en el sentido de proceder a revisar la valoración de antecedentes frente al componente de educación formal, hecho que el mismo accionante reconoce en su escrito tutelar.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

Frente a la procedencia del amparo constitucional incoado es necesario acudir a los establecido en relación al principio de subsidiariedad de la presente acción, donde el precedente constitucional nos indica:

(... “En primer lugar, estableció que el daño debe ser inminente, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos esté consumado.” (...)

Frente al amparo solicitado por el accionante, no se evidencia en el presente asunto objeto de estudio amenaza alguna contra el mismo, teniendo en cuenta lo referido por el accionante que, dentro del proceso de selección se le ha permitido realizar las reclamaciones correspondientes una vez adelantada cada etapa.

En relación a su reclamación concerniente con la valoración del componente de educación formal, la misma fue resuelta de manera clara y precisa por la entidad accionada, decisión que le fue debidamente notificada y frente a la cual no procede recurso alguno, como claramente se estableció en las reglas del concurso.

Si bien es cierto que por parte de la accionada se resolvió de fondo lo solicitado por el accionante, también es evidente que, a su juicio se mantiene su disconformidad con las decisiones tomadas por la entidad accionada frente a la valoración de sus antecedentes, en relación al componente de educación formal, sin embargo esta simple manifestación por si sola no puede configurarse como un riesgo inminente o un perjuicio irremediable a los derechos del accionante, pues como informa la misma entidad accionada, el señor SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO sigue vinculado de manera activa al proceso de selección, restándole solamente por agotar la etapa de “entrevista”, por lo que en consecuencia cuenta con la posibilidad de acudir al medio de control respectivo sin que esto menoscabe sus derechos, lo cual no ha realizado.

Por tanto, sería erróneo que este despacho judicial procediera a emitir orden alguna tendiente a modificar, revocar o declarar ineficaces los resultados definitivos producto de la etapa de valoración de antecedentes, particularmente en el componente educativo, al no evidenciarse que las decisiones tomadas al interior del concurso de méritos afectarían los derechos de participación del accionante, situación que de ser cierta obligaría a este despacho judicial a brindar el amparo constitucional deprecado, lo cual en el presente caso objeto de estudio no se logra demostrar por parte del accionante.

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

Por lo anterior y de acuerdo al análisis jurisprudencial realizado se hace necesario declarar como improcedente la presente acción constitucional, en el entendido que la misma no cumple con el principio de subsidiariedad de las acciones constitucionales, lo anterior al no lograrse evidenciar ni demostrar alguna vulneración de carácter inminente o irremediable a los derechos fundamentales del accionante.

Finalmente, y de acuerdo al análisis previamente realizado procederá el despacho a desvincular de la presente acción constitucional a las entidades accionadas y vinculadas de oficio, pues del estudio realizado se desprende que no existe vulneración alguna por parte de las accionadas y vinculadas frente a los derechos fundamentales del señor **SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO**.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela, en contra de **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP)**, en virtud a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción constitucional a **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP)**., así como a las entidades vinculadas de oficio en la presente acción. Conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

TERCERO: ORDENAR al representante legal o quienes hagan sus veces de la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – ESAP** y del **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA**, proceder a publicar el presente fallo de tutela

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 680813104003-2024-00007-00

ACCIONANTE: SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO

ACCIONADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (ESAP).

VINCULADOS: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, ASPIRANTES PROCESO DE SELECCIÓN MERITOCRÁTICO DIRECTORES REGIONALES Y SUBDIRECTORES DE CENTRO SENA 2023.

en el portal web del del proceso de selección Meritocrático Directores Regionales y Subdirectores de Centro SENA 2023, lo anterior con el objeto de informar a todos los terceros interesados, las decisiones tomadas por este despacho judicial al interior de la acción constitucional presentada por el señor SAMIR LEONARDO TOLOZA MARIÑO, De lo anterior remitiendo el debido soporte a este despacho judicial.

CUARTO: Contra la presente providencia procede el recurso de **IMPUGNACIÓN** de conformidad con lo señalado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, mismo que deberá presentarse dentro de los 3 días siguientes a la notificación del fallo.

QUINTO: NOTIFÍQUESE esta sentencia por los medios más expeditos y en caso de no ser impugnada, remítase la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
ANA MARÍA DEL KAIRO JIMÉNEZ
JUEZ

Firmado Por:

Ana Maria Del Kairo Jimenez

Juez

Juzgado De Circuito

Penal 03

Barrancabermeja - Santander

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: **607929a0d7e30f034619d2de814b178281643bc1f26ce4182cef68c774601774**

Documento generado en 23/02/2024 05:27:08 p. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>