



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TRECE (13) LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Quince (15) de junio del año dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Acción de Tutela N° 092
Accionante	YEYMY CARDONA ECHEVERRY
Accionadas	INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA COLEGIO MAYOR DE ANTIOQUIA
Radicado	No. 05001-41-05-003-2023-00282-01
Procedencia	Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Instancia	Segunda
Providencia	Sentencia N° 299 de 2023
Temas	Debido proceso e igualdad
Decisión	CONFIRMA DECISIÓN

SENTENCIA TUTELA

Dentro de la oportunidad señalada en el artículo 86 de la Constitución Nacional se procede a resolver la impugnación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín en la acción de tutela formulada por **YEYMY CARDONA ECHEVERRY** identificada con C.C. No. 41.944.809, en contra de la **INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA COLEGIO MAYOR DE ANTIOQUIA** representada por su rector Juan David Gómez Flórez.

ANTECEDENTES

Pretende la parte accionante se tutele el derecho fundamental al debido proceso, a la igualdad y al trabajo, ordenándole a la entidad accionada su reintegro en el cargo de docente de planta de Tiempo Completo y se prorrogue el periodo de prueba de la doctora Yeymy Cardona Echeverri, otorgándole seis meses adicionales, tal y como se ha hecho con los demás docentes de la universidad, con el fin de que ella pueda certificar nuevamente la lengua extranjera, en los términos que solicita el Accionado.

Para fundar su solicitud expresó:

- La Institución Universitaria Colegio Mayor de Antioquia, realizó convocatoria para cargos de docentes mediante resolución 310 del 5 de noviembre de 2021.
- Los requisitos para acceder al cargo de docente eran:

1. *Nivel de estudios: Todos los aspirantes a ser profesor de planta tiempo completo de la Institución Universitaria Colegio Mayor de Antioquia, deben acreditar título profesional en el área a la plaza de la convocatoria a la cual aplica.*
 2. *Productividad académica en el área de la formación: Acreditar producción intelectual reflejada en libros, artículos en revistas indexadas, patentes, software, modelos de intervención o desarrollo empresarial, ponencias en el ámbito nacional o internacional con publicación de memorias y productos asociados con apropiación social del conocimiento.*
 3. *Administración académica: Participación en procesos de autoevaluación de programas e instituciones, construcción de documentos para la creación, renovación y/o modificación curricular de programas de pregrado y/o posgrado, coordinador de programa, coordinador de prácticas, coordinador de grupo y/o semilleros de investigación, coordinador académico, coordinador de laboratorio y/o cargos que haya desempeñado en los que desarrolla funciones que implique labores de administración curricular de programas de pregrado y/o posgrado.*
 4. *Competencia en lengua extranjera: Competencia certificada vigente según el Marco Común Europeo nivel B1, o título de formación de pregrado o posgrado en idiomas extranjeros. La competencia la debe expedir una institución certificada académicamente para tal fin. En caso de no poseer acreditación de la competencia al momento de la convocatoria, el candidato que resulte elegido, podrá certificarla un mes antes de terminar el año de período de prueba.*
 5. *Competencia pedagógica: Certificación de formación pedagógica a través de curso de por lo menos 60 horas.*
- Se presentó a la convocatoria por cumplir con los requisitos antes mencionados y mediante resolución TH No. 2868 del 10 de diciembre de 2021, por medio de la cual se publica y conforma la lista de elegibles de la convocatoria realizada conforme a la resolución 310 de 2021, queda en la lista de elegibles y es nombrada en el cargo de docente tiempo completo, con periodo de prueba de un año.
 - Acepta el cargo de docente de Tiempo Completo, a partir del 17 de enero de 2022.
 - Mediante memorando 1700, del 18 de noviembre de 2022, se le notifica que el certificado por ella presentado, según la Institución Universitaria Colegio Mayor de Antioquia, no cumplía los requisitos por ellos exigidos, y que debía presentar un nuevo certificado, el cual según ellos cumpliera con los requisitos, antes del 16 de diciembre de 2022.
 - El 05 de diciembre de 2022, solicita a la Institución Universitaria Colegio Mayor de Antioquia, se conceda una prórroga en el periodo de prueba, la cual se solicita de seis meses, toda vez que no le será posible cumplir con lo solicitado por la universidad, ya que los tiempos que le dan son muy cortos, pues no se le notificó a tiempo que no aceptarían el certificado de lengua extranjera por ella aportado, y en varias ocasiones, la universidad a otros docentes en similares circunstancias, le ha prorrogado el periodo de prueba, por lo cual, mi poderdante, solicitó al accionado, se le reconocieran los mismos derechos que a otros docentes.
 - Frente a la solicitud de prórroga la universidad no se pronuncia, a pesar de la debida diligencia mostrada por ella, la universidad, no da respuesta oportuna a su solicitud en los términos esperados.
 - Mediante la resolución TH No. 0051 del 12 de enero de 2023, se declara terminado y no superado su periodo de prueba, por no cumplir con el requisito de lengua extranjera, toda vez que la universidad no aceptó el certificado por ella aportado y no

otorgó, sin ninguna razón validad, la prórroga de seis meses solicitada, y ya antes concedida por la Universidad a otros docentes.

- El 27 de enero de 2023, presenta ante el rector de la universidad, recurso de reposición y en subsidio de apelación, contra la resolución 0051, por medio de la cual, se declara no superado el periodo de prueba.
- El 17 de abril de 2023, mediante la resolución TH No. 081913, se resuelve el recurso de reposición y se niega el recurso de apelación, en la resolución, se indica que no se reconoce el certificado aportado, a pesar de que el mismo fue aportado desde el 18 de noviembre de 2021, y un año después, a un mes de terminar el periodo de prueba, le indican que no es viable dicho certificado, además en la resolución, se niega el recurso de apelación, desconociendo de derecho al debido proceso y a tener una doble instancia en las decisiones.
- El día 17 de abril es desvinculada de su cargo, de docente de planta en periodo de prueba.

La acción de tutela le fue repartida por parte de la oficina de apoyo judicial al Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín, la que fue admitida mediante providencia del 05 de mayo del año 2023, en contra de la **Institución Universitaria Colegio Mayor De Antioquia**, a quien se le notificó la acción interpuesta, dando respuesta dentro del término oportuno.

El Juzgado de conocimiento, en providencia del 19 de mayo del año 2023, determinó NEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo constitucional de los derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo.

IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión, el accionante impugnó la decisión argumentando que La Institución Universitaria Colegio Mayor de Antioquia, vulneró su derecho a la igualdad, toda vez que no le permitió presentar el documento que avalara su conocimiento y manejo de una segunda lengua extranjera, en este caso el idioma inglés; si bien la Institución accionada alega que en el concurso que ganó la accionante no se le concedió a nadie prórroga, no se puede desconocer, que en concursos similares, el Colegio Mayor de Antioquia, ha concedido seis meses de prórroga para que las personas que superan los concursos presenten todos los documentos y estos sean aprobados por la Institución; por lo que en este caso se evidencia la vulneración a la igualdad, ya que de manera arbitraria decidieron no darle la oportunidad para que presentara nuevamente el documento de acreditación de segunda lengua y que este fuera aprobado.

Agrega que había presentado un documento que acreditaba el habla de una segunda lengua desde que se presentó a la convocatoria, sin embargo, la parte accionada en ningún momento le informó que este documento no era válido, pues fue ella quien tuvo que adelantar las investigaciones respectivas para que se enterara que el documento no había contado con la aprobación y no le dieron la oportunidad de presentar un nuevo documento que cumpliera con todos los requisitos para así poder acreditar todos los documentos requeridos para poder posicionarse por el concurso de carrera que había ganado.

Si bien a la fecha se encuentra trabajando como docente con la entidad accionada, por un contrato laboral a término fijo por dos meses y medio, desde abril 18 hasta el 30 de junio de 2023; este contrato no cuenta con las mismas garantías laborales que el contrato que es adjudicado por medio del concurso de méritos, el cual había ganado mi representada; por lo

que en este caso se evidencia la vulneración del derecho al trabajo por parte de la entidad accionada.

La institución Universitaria Colegio Mayor de Antioquia reconoció que la accionante a tuvo una evaluación satisfactoria y que el requisito de segunda lengua extranjera no hace parte del periodo de prueba. Pero, tomó la decisión arbitraria de desvincularla de su cargo de docente de planta ganado en el concurso público de méritos, porque según la institución el certificado de segunda lengua presentado por la docente no cumplía con el requisito solicitado por la institución.

Aduce que se ve vulnerado el derecho al trabajo, toda vez que las prestaciones sociales y garantías laborales son distintas, pues el profesor que es posesionado en su cargo por haber ganado el concurso de méritos de plaza docente, cuenta con mayores ingresos fijos mensuales y mayor aporte a las prestaciones sociales, toda vez que el salario es superior al de un docente que cuenta con un contrato laboral ordinario, a terminó fijo.

Finaliza argumentando que no es viable acudir a la jurisdicción ordinaria toda vez que el proceso tardaría un promedio de tres años desde su inicio hasta su culminación, y para la fecha del fallo jurisdiccional el derecho fundamental habría sido superado y no se contaría con la inmediatez. No estamos alegando la validez o no del certificado, pues entendemos que esa discusión se debe realizar en un proceso ordinario laboral, si no, que se está discutiendo, la vulneración al derecho, por terminar el contrato laboral, que se había otorgado por ganarse el concurso público de méritos de plaza docente.

En el primer semestre 2022, dos funcionarios en período de prueba perdieron sus empleos

Solicita se revoque el fallo proferido por el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín y como consecuencia se ampare el derecho fundamental a la igualdad, al debido proceso y al trabajo.

CONSIDERACIONES

La acción de Tutela se encuentra expresamente consagrada en los artículos 86 de la Constitución Nacional y 1° del Decreto 2591 de 1991 como un mecanismo para la protección inmediata de los Derechos Fundamentales Constitucionales cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular en los casos contemplados por la ley; dicho mecanismo opera siempre y cuando el ciudadano afectado no disponga de otros medios para la protección de los derechos conculcados o, existiendo esos medios, la acción se utilice como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en establecer si la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales, a la igualdad, al debido proceso y al trabajo de la señora YEYMY CARDONA ECHEVERRY y si es procedente revocar la decisión proferida por el A quo, de acuerdo con la impugnación presentada por la parte accionante.

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS

El principio de subsidiariedad de la acción de tutela se enmarca en el artículo 86 de la Constitución Nacional y se reitera en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991. Su alcance ha sido desarrollado ampliamente por la Corte Constitucional, aclarando la configuración de sus excepciones en los siguientes casos:

- Cuando los mecanismos ordinarios de protección de los derechos no son **idóneos** para brindar amparo integral.
- Cuando los mecanismos ordinarios de protección de los derechos no son **expeditos** para evitar la configuración del perjuicio irremediable.

Incluso en la sentencia SU 961 de 1999 la Corte Constitucional advirtió que en cada caso concreto el funcionario judicial debe analizar la eficacia de los mecanismos ordinarios de amparo de los derechos, según las circunstancias demostradas. En el evento de falta de idoneidad, es procedente el amparo constitucional definitivo, y en el evento de no ser expedito, es viable el amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, debiendo la parte interesada acudir ante el Juez Natural dentro de los 4 meses siguientes.

La naturaleza del perjuicio irremediable a su vez se explicó por la Corte Constitucional en la sentencia T-405 de 2018, explicando las siguientes características:

- Inminencia del perjuicio.
- Urgencia de las medidas para contrarrestarlo.
- Gravedad del perjuicio, es decir *"susceptible de generar un detrimento trascendente en el haber jurídico de una persona"*.
- Impostergabilidad de la respuesta judicial, es decir, eficiente y oportuna para evitar la consumación del daño.

Ahora bien, en torno a acción de tutela contra actos administrativos la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional ha enfatizado en principio su improcedencia al existir en el ordenamiento jurídico mecanismos idóneos y eficaces para el amparo de los derechos, específicamente el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, regulado en el artículo 128 de la Ley 1437 de 2011. Sin embargo, en sentencias como la T-737 de 2017 se admitió la procedencia de la acción de tutela para el reintegro de servidores públicos en provisionalidad que aducen ser titulares de estabilidad laboral reforzada y han sido desvinculados, por la falta de idoneidad del medio de control ante la jurisdicción contencioso administrativa, además de configurarse un perjuicio irremediable.

DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS TUTELADOS

La ciudadana YEYMY CARDONA ECHEVERRY invoca la protección a los siguientes derechos fundamentales, consagrados en la Constitución Política de 1991:

"Artículo 13. *Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las*

condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

ARTICULO 25. *El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.*

ARTICULO 29. *El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”.

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

Un buen referente sobre la materia, extractado de la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional (**Sentencias T-843/09; T-878/10; SU – 617/13; T-90/13 Y T-386/2016** -, **entre otras**), implica examinar los siguientes tópicos:

"...Sin embargo, conviene precisar que la existencia de diversos medios de defensa judicial debe ser analizada por el juez constitucional en términos de idoneidad y eficacia, frente a la situación particular de quien invoca el amparo constitucional, como quiera que una interpretación restrictiva de la norma, conllevaría la vulneración de derechos fundamentales, si con el ejercicio de dichos mecanismos no se logra la protección efectiva de los derechos conculcados. En estos eventos, se ha admitido la procedencia del amparo constitucional, incluso como mecanismo definitivo, siempre que se logre determinar que las vías ordinarias -jurisdiccionales o administrativas- no son lo suficientemente expeditas para prodigar una protección inmediata y real.

4.4. En el presente asunto, si bien es cierto que los demandantes cuentan con otro mecanismo de defensa judicial para controvertir las medidas adoptadas por la CNSC, por cuanto pueden acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para obtener la nulidad de los actos a través de los cuales fueron excluidos del proceso de selección, también lo es que ese mecanismo no es el medio idóneo ni eficaz para tal efecto, pues dada la tardanza de ese tipo de procesos, la solución del litigio podría producirse después de finalizada la convocatoria, cuando ya la decisión que se profiera al respecto resulte inocua para los fines que aquí se persiguen, los cuales se concretan en la posibilidad de continuar participando en el proceso de selección para acceder a un cargo de carrera administrativa en el desarrollo de la Convocatoria No. 001 de 2005.(subrayas fuera del texto)

4.5. En relación con los concursos públicos de méritos, la Corte ha consolidado una jurisprudencia uniforme respecto de la ineficacia de los medios judiciales de defensa que

existen en el ordenamiento jurídico para resolver las controversias que allí se suscitan, sobre la base de estimar que éstos no permiten una pronta y actual protección de los derechos fundamentales en discusión, pues debido al prolongado término de duración de los procesos que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuando se resuelva el asunto ya no será posible reivindicar dichas garantías.

(...)

4.6. Desde esa perspectiva, la acción de tutela se erige como el único mecanismo que haría posible una protección eficiente de los derechos fundamentales que aquí se invocan, razón por la cual el amparo impetrado por los demandantes amerita un pronunciamiento de fondo en la presente providencia.

6. La carrera administrativa como regla general. Acceso mediante concurso público de méritos

6.1. El artículo 125 de la Constitución Política consagra la regla general conforme a la cual los empleos de los órganos y entidades del Estado son de carrera administrativa. Regla que solo admite las excepciones expresamente contempladas en el mismo estatuto superior.

6.2. Así, de conformidad con el inciso primero de la mencionada disposición, se excluyen del régimen general de carrera los empleos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

6.3. En relación con la facultad otorgada al legislador para definir qué otros empleos, además de los enunciados, se rigen por un sistema distinto al de carrera administrativa, la jurisprudencia constitucional ha dejado sentado que su interpretación es de carácter restrictivo, lo cual implica que no es posible que por esa vía, la regla general, esto es, la carrera administrativa, se convierta en la excepción que altere o invierta el orden constitucional. Conforme a ello, el propio artículo 125 dispone que, de existir empleos cuyo sistema de provisión no haya sido previsto por la Carta o definido por la ley en forma razonable y justificada, se presume que éstos son de carrera.

(...)

En efecto, el inciso 3° del citado artículo dispone que "el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes".

6.5. Directamente vinculado al mérito se encuentra el concurso público, pues fue voluntad del Constituyente instituirlo como un mecanismo para determinar los méritos y calidades del funcionario, y así evitar que criterios diferentes a él fueran los factores determinantes para el ingreso, la permanencia y el ascenso en la carrera administrativa.

6.6. De esta manera, se ha establecido que el concurso público es un instrumento dirigido a garantizar la selección objetiva del funcionario que ha de ejercer la función pública, fundado en la evaluación y determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para asumir las funciones propias del cargo a desempeñar, de manera que se impida la subjetividad o arbitrariedad del nominador que, en lugar del mérito, en algunos casos favorece criterios disímiles como la reciprocidad política, el origen regional, el sexo, entre otros, que resultan abiertamente discriminatorios y contrarios a los principios y valores constitucionales.

6.7. Cabe destacar, que la implementación y el desarrollo de los concursos públicos, es una labor encomendada a la Comisión Nacional del Servicio Civil, órgano que por disposición expresa del artículo 130 de la Constitución Política, es el "responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial". (...)

Frente al particular, advierte el Despacho que la Corte Constitucional en la sentencia SU-067 de 2022, desarrolló la facultad que tiene la administración **para corregir irregularidades que se presenten en desarrollo de actuaciones administrativas, sin que ello requiera del consentimiento de las personas que toman parte en la actuación administrativa,** lo anterior de conformidad con el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011, así lo estableció:

"139. *Fundamento normativo. El artículo 41 de la Ley 1437 de 2011 regula la facultad de corregir las irregularidades que surjan en el desarrollo de una actuación administrativa: «La autoridad, en cualquier momento anterior a la expedición del acto, de oficio o a petición de parte, corregirá las irregularidades que se hayan presentado en la actuación administrativa para ajustarla a derecho, y adoptará las medidas necesarias para concluirla»^[108].*

140. *Al examinar el contenido del artículo 41 de la Ley 1437, se observa que el empleo de esta facultad se encuentra sometido a las siguientes reglas: i) la corrección procede a petición de parte o de oficio; ii) la medida puede ser adoptada «en cualquier momento anterior a la expedición del acto»; iii) su objeto consiste en asegurar que la actuación sea conforme a derecho, y iv) debe estar acompañada de las medidas necesarias para su conclusión efectiva.*

141. *Objetivos que persigue la disposición. Según consta en los antecedentes de la norma, su aprobación perseguía evitar la expedición tanto de actos administrativos viciados de nulidad como de decisiones inhibitorias; igualmente, pretendía contribuir a la descongestión de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Para tal fin, la disposición otorga a la Administración la facultad de enmendar los defectos y las vicisitudes que se presenten en el transcurso de una actuación administrativa. Esta prerrogativa es una importante herramienta de autocontrol que pretende asegurar que las decisiones finales, que se consignan en los actos administrativos definitivos, sean el resultado de actuaciones congruentes con las exigencias del ordenamiento jurídico. La descongestión de la justicia, uno de los fines de esta medida legislativa, se conseguiría en la medida en que se «fortalece[n] las posibilidades de que la propia Administración resuelva el caso y evite que el asunto después tenga que ser conocido por el juez».*

142. *Otras disposiciones que permiten la corrección de irregularidades durante las actuaciones administrativas. El artículo 41 de la Ley 1437 de 2011 no es la única disposición que concede a la Administración una autorización semejante. El artículo 45 de la misma ley permite que «en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, se [...] corrijan los errores simplemente formales contenidos en los actos administrativos, ya sean aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras». En un sentido similar, en el ámbito tributario, el legislador ha previsto la posibilidad de que la Administración corrija los «errores e inconsistencias en las declaraciones y recibos de pago». Dicha facultad se encuentra prevista en el artículo 43 de la Ley 962 de 2005, «por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos».*

143. *Estas disposiciones tienen por objeto materializar el principio de la eficacia de la función administrativa, reconocido en la Constitución (artículo 209) y desarrollado en el numeral once del artículo tercero de la Ley 1437. De conformidad con lo dispuesto en esta última norma, en cumplimiento del principio de eficacia, «las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los*

obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa».

144. *Jurisprudencia del Consejo de Estado en la materia. El máximo tribunal de lo contencioso administrativo se ha pronunciado, de manera reciente, sobre este asunto. En sentencia del 12 de noviembre de 2020, la Sección Quinta manifestó que «[s]e trata [...] de una modalidad de saneamiento de los errores en que haya podido incurrir la actuación administrativa para ajustarla a la legalidad y procurar la expedición de un acto definitivo que esté acorde al derecho»¹¹¹¹. En dicha providencia, que resolvió una controversia relativa a la corrección de irregularidades acaecidas en un concurso de méritos, la Sección Quinta destacó que, a diferencia de la revocatoria directa, su empleo no requiere el consentimiento expreso de ninguna persona. Ello se debe a que el surgimiento de derechos de carácter subjetivo únicamente acaece con la expedición del acto administrativo que finiquita la actuación administrativa correspondiente.*

145. *En sentencia del 3 de septiembre de 2020, la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado advirtió que la corrección de irregularidades es una competencia que encuentra fundamento en el principio de autotutela de la Administración¹¹¹². Dicho principio «también hace referencia a la facultad de las entidades [...] para reconocer sus errores y de esta forma modificarlos a fin de evitar la configuración de una situación ilegal, arbitraria, contraria a derecho o simplemente que no corresponda a la realidad material del asunto objeto de decisión». Igualmente, la Subsección destacó que el ejercicio de esta facultad no se encuentra sujeto al arbitrio de las entidades; por el contrario, atendiendo el sometimiento de estas al principio de legalidad, dicha actuación deviene forzosa siempre que se constate el desconocimiento de las normas del ordenamiento jurídico.*

146. *Finalmente, conviene hacer alusión a la sentencia del 2 de julio de 2020, providencia en que la Sección Quinta identificó los actos administrativos que pueden ser abrogados o modificados como resultado del empleo de esta facultad¹¹¹³. Resaltó que el artículo autoriza la corrección de irregularidades hasta el momento en que se expide el acto que finaliza la actuación correspondiente; «a contrario sensu, no procede frente a actos definitivos». Al destacar las diferencias existentes entre estas dos categorías, indicó que «[s]egún la doctrina, los actos de trámite o preparatorios son aquellos que se producen en el trayecto de un procedimiento administrativo y posibilitan el acto definitivo». Así pues, de conformidad con este precedente, el artículo 41 de la Ley 1437 permite la abrogación y la modificación de los actos administrativos de trámite que sean expedidos antes de la expedición del acto definitivo.*

147. *Conclusión. En definitiva, el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011 faculta —y exige, con arreglo al principio de legalidad— a la Administración para que corrija las irregularidades que se presenten en el desarrollo de las actuaciones administrativas. El precepto en cuestión establece varias reglas que regulan su ejercicio: i) la corrección procede a petición de parte o de oficio; ii) la medida puede ser adoptada «en cualquier momento anterior a la expedición del acto»; iii) su objeto consiste en asegurar que la actuación sea conforme a derecho, y iv) debe estar acompañada de las medidas necesarias para su conclusión efectiva. De igual manera, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que la norma permite la abrogación y la modificación de los actos administrativos que se expidan antes del acto definitivo. De tal suerte, en atención a que el ejercicio de esta facultad únicamente acarrea la alteración de actos de trámite, no requiere el consentimiento de las personas que toman parte en la actuación administrativa.”*

CASO CONCRETO

Descendiendo al asunto objeto de acción de amparo constitucional, interpuesto por la señora **YEYMY CARDONA ECHEVERRY** y guardadas las proporciones con el extracto jurisprudencial transcrito, y la prueba documental adjuntada al expediente de tutela, el Juzgado destaca lo siguiente:

De acuerdo al Anexo número cuatro. Prueba documental número 2 – Anexo a resolución 310 de 2021, requisitos y competencias, se evidencia que uno de los requisitos y competencias para la plaza de docente era: *"...Competencia en lengua extranjera: Competencia certificada vigente según el Marco Común Europeo nivel B1, o título de formación de pregrado o posgrado en idiomas extranjeros. La competencia la debe expedir una institución certificada académicamente para tal fin. En caso de no poseer acreditación de la competencia al momento de la convocatoria, el candidato que resulte elegido, podrá certificarla un mes antes de terminar el año de período de prueba..."*

La accionante según certificado aportado por la Institución Universitaria Colegio Mayor de Antioquia obrante en folio 35 y 36 del pdf 07Respuesta, no alcanzó el nivel B1 el cual era uno de los requisitos para el cargo de docente, como se puede observar a continuación:

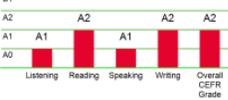


Aptis

Candidate report

Yeymy Cardona Echeverri	01.12.2022	2892755
<small>Candidate name</small>	<small>Test date</small>	<small>Candidate reference number</small>
Fundacion Universitaria Maria Cano	Aptis General - Listening Reading Speaking Writing	National ID 41944809
<small>Organisation</small>	<small>Test package</small>	<small>ID type ID number</small>

Scale score	Skill score	CEFR skill profile
Listening	10/50	C
Reading	20/50	B2
Speaking	14/50	B1
Writing	24/50	A2
Final Scale Score	68	
Grammar and Vocabulary	13/50	



Please turn over for CEFR skill descriptors.



CEFR Skill Descriptors

Listening

A0 Not enough to allow for any meaningful inferences about the candidate's ability.

A1 Can follow speech which is very slow and carefully articulated, with long pauses for him/her to assimilate meaning.

A2 Can understand enough to be able to meet needs of a concrete type provided speech is clearly and slowly articulated.

B1 Can understand straightforward factual information about common everyday or job-related topics, identifying both general messages and specific details, provided speech is clearly articulated in a generally familiar accent.

B2 Can understand the main ideas of propositionally and linguistically complex speech on both concrete and abstract topics delivered in a standard dialect, including technical discussions in his/her field of specialisation.

C Has no difficulty in understanding any kind of spoken language, whether live or broadcast, delivered at fast native speed.

Reading

A0 Not enough to allow for any meaningful inferences about the candidate's ability.

A1 Can understand very short, simple texts a single phrase at a time, picking up familiar names, words and basic phrases and rereading as required.

A2 Can understand short, simple texts on familiar matters of a concrete type which consist of high frequency everyday or job-related language.

B1 Can read straightforward factual texts on subjects related to his/her field and interest with a satisfactory level of comprehension.

B2 Can read with a large degree of independence, adapting style and speed of reading to different texts and purposes, and using appropriate reference sources selectively.

C Can understand and interpret critically virtually all forms of the written language.

Speaking

A0 Not enough to allow for any meaningful inferences about the candidate's ability.

A1 Can produce simple descriptions on mainly personal topics.

A2 Can give a simple description or presentation of people, living or working conditions, daily routines likes/dislikes, etc. as a short series of simple phrases and sentences linked into a list.

B1 Can reasonably fluently sustain a straightforward description of one of a variety of subjects within his/her field of interest, presenting it as a linear sequence of points.

B2 Can give clear, systematically developed descriptions and presentations on a wide range of subjects related to his/her field of interest, with appropriate highlighting of significant points, and relevant supporting detail.

C Can produce clear, smoothly flowing well-structured speech with an effective logical structure which helps the recipient to notice and remember significant points.

Writing

A0 Not enough to allow for any meaningful inferences about the candidate's ability.

A1 Can write simple isolated phrases and sentences.

A2 Can write a series of simple phrases and sentences linked with simple connectors like 'and', 'but' and 'because'.

B1 Can write straightforward connected texts on a range of familiar subjects within his field of interest, by linking a series of shorter discrete elements into a linear sequence.

B2 Can write clear, detailed texts on a variety of subjects related to his/her field of interest and shows an ability to use different registers within written texts.

C Can write clear, smoothly flowing, complex texts in an appropriate and effective style and a logical structure which helps the reader to find significant points.

Por lo que no se evidencia que exista por parte de la entidad accionada vulneración alguna frente al derecho a la igualdad, debido proceso y al trabajo, o que la accionante haya demostrado que un perjuicio irremediable, caso en el cual procede la acción de tutela como mecanismo subsidiario, como se indicó en sentencia T 260 del 2018 de Corte constitucional:

"Subsidiariedad: En cuanto a la subsidiariedad, establece el artículo 86 que "[...] 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 [...]". Teniendo en cuenta esta norma, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia de la tutela la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La jurisprudencia constitucional ha entendido que el requisito de subsidiariedad exige que el peticionario despliegue de manera diligente los medios judiciales que estén a su disposición, siempre y cuando ellas sean idóneas y efectivas para la protección de los derechos que se consideran vulnerados o amenazados. Ha sostenido también que una acción judicial es idónea cuando es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y es efectiva cuando está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados.

La idoneidad y efectividad de los medios de defensa judicial no pueden darse por sentadas ni ser descartadas de manera general sin consideración a las circunstancias particulares del caso sometido a conocimiento del juez. En otros términos, no puede afirmarse que determinados recursos son siempre idóneos y efectivos para lograr determinadas pretensiones sin consideración a las circunstancias del caso concreto.

Concordante con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas. En este sentido, la Corte manifestó en la Sentencia T – 030 de 2015: “[q]ue conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, este mecanismo el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable [...]”.

En este sentido, esta Corte ha determinado que, excepcionalmente, será posible reclamar mediante la acción de tutela la protección de los derechos fundamentales vulnerados por la expedición de un acto administrativo, no sólo cuando se acude a la tutela como medio transitorio de amparo, evento en el cual será necesario acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad y/o eficacia para garantizar la protección oportuna e inmediata sobre los derechos fundamentales vulnerados.

Se observa entonces, que para que proceda el presente mecanismo constitucional en un caso como el que nos ocupa donde se alega la vulneración del debido proceso por una serie de actos administrativos expedidos a lo largo de un proceso liquidatorio, debe constatarse como requisito sine qua non, un perjuicio irremediable que desplace la órbita de competencia del juez contencioso administrativo.

Por lo tanto, el juez constitucional debe examinar si se configuran en el caso concreto las características del perjuicio irremediable establecidas en los reiterados pronunciamientos de esta corporación a fin de determinar: (i) que el perjuicio sea inminente, lo que implica que amenace o esté por suceder (ii) que se requiera de medidas urgentes para conjurarlo, que implican la precisión y urgencia de las acciones en respuesta a la inminencia del perjuicio, (iii) que se trate de un perjuicio grave, que se determina por la importancia que el Estado concede a los diferentes bienes jurídicos bajo su protección, y (iv) que solo pueda ser evitado a través de acciones

impostergables, lo que implica que se requiere una acción ante la inminencia de la vulneración, no cuando se haya producido un desenlace con efectos antijurídicos; por lo que no puede pretenderse entonces, vaciar de competencia la jurisdicción ordinaria o contencioso administrativa en busca de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito sobre los procedimientos ordinarios.”

Como consecuencia de lo anterior, el despacho considera que en este caso no se cumple el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, pues existe un mecanismo judicial que permite dirimir adecuadamente las controversias planteadas por la accionante, donde pueden solicitar la adopción de medidas cautelares de todo tipo (preventivas, conservativas, anticipadas o de suspensión) cuyo contenido de protección es amplio y admiten su concurrencia dependiendo del caso, para ello la señora **YEYMY CARDONA ECHEVERRY**, cuenta con el medio judicial idóneo —**Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo**—, para cuestionar la legalidad del acto administrativo en mención.

Conforme a lo anterior, ha sido acertado lo decidido por el Juez A quo, al no evidenciar derecho fundamental alguno vulnerado y declarando improcedente la acción de tutela frente a los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad conculcados por la señora YEYMY CARDONA ECHEVERRY, pues la misma no puede ser usada para reemplazar al Juez Contencioso Administrativo, además de la claridad de la posición de la H. Corte Constitucional en la sentencia SU 067 de 2022 respecto de la potestad de la administración para corregir irregularidades en el desarrollo de los concursos de méritos. Por ende se procederá a CONFIRMAR íntegramente la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín, el 19 de mayo del año 2023.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE (13) LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, Administrando Justicia, en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR íntegramente la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín, el 19 de mayo del año 2023, en la acción de tutela promovida por **YEYMY CARDONA ECHEVERRY** identificada con C.C. No. 41.944.809, en contra de la **INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA COLEGIO MAYOR DE ANTIOQUIA** representada por su rector Juan David Gómez Flórez, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta sentencia a las partes, mediante telegrama o por cualquier otro medio eficaz (Decreto 2591 de 1991 artículo 30; Decreto 306 de 1992 artículo 5).

TERCERO: ENVIAR el expediente a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LAURA FREIDEL BETANCOURT
JUEZ

Firmado Por:
Laura Freidel Betancourt
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 013
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: **94d521d1829d85a4eb40657fa9167451d20058ea6aa0c9b1eb3a71ebde534ad4**

Documento generado en 15/06/2023 08:58:40 AM

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