



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

Pamplona, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	54-518-31-84-002-2023-00043-00
Clase	ACCIÓN DE TUTELA
Accionante	DORIS AYDEE VALENCIA MORA
Accionados	MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL UNIVERSIDAD LIBRE GOBERNACIÓN -SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL-
Vinculados	ASPIRANTES AL CARGO DE DOCENTE NIVEL 1A CONVOCADO MEDIANTE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN NO. 2150 A 2237 DE 2021, 2316 Y 2406 DE 2022 (DIRECTIVOS DOCENTES Y DOCENTES) POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, LA UNIVERSIDAD LIBRE Y LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE NORTE DE SANTANDER

I. OBJETO A DECIDIR

Se encuentra al Despacho la Acción de Tutela referenciada, con el objeto de proferir SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, promovida por la señora **DORIS AYDEE VALENCIA MORA** en contra de la **NACIÓN -MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y GOBERNACIÓN -SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE NORTE DE SANTANDER-** y los vinculados **ASPIRANTES AL CARGO DE DOCENTE NIVEL 1A CONVOCADO MEDIANTE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN NO. 2150 A 2237 DE 2021, 2316 Y 2406 DE 2022 (DIRECTIVOS DOCENTES Y DOCENTES)**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la **IGUALDAD, TRABAJO, DEBIDO PROCESO, DIGNIDAD HUMANA, SEGURIDAD SOCIAL, SALUD** así como a los principios de **CONFIANZA LEGÍTIMA, EQUIDAD, EDUCACIÓN DE CALIDAD, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, MÉRITO y LA BUENA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**. Para lo cual se tienen los siguientes:

II ANTECEDENTES

2.1 Hechos

En términos generales refiere la accionante que:

- Ha prestado sus servicios como docente en instituciones educativas del sector público y privado entre ellas destaca la Diócesis de Cúcuta, Corporación Paz y Futuro y Secretaría de Educación Departamental de Norte de Santander, esta última desde el 25 de julio de 2012 a la fecha.
- Indica que actualmente se encuentra vinculada cómo docente en la Institución Educativa Samoré/ Sede Troya, del Municipio de Toledo, Departamento Norte de Santander, nombrada en provisionalidad definitiva, perteneciente al Régimen Pensional del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG.
- Mediante Resolución No. 3842 de 2022, se estableció el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias para los cargos Docentes y Directivos Docentes y del Sistema Especial de Carrera Docente.
- A través de los Procesos de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, realiza la convocatoria para el Concurso de Méritos de Directivos Docentes y Docentes a nivel Nacional (población mayoritaria y zonas rurales afectadas por el conflicto).
- La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC solicitó a Gobernadores y Alcaldes de cada entidad territorial certificada en educación el reporte de los cargos que se encuentren en vacancia definitiva, en tal sentido la entidad territorial a la que pertenece, reportó, certificó y actualizó las vacantes definitivas de los empleos docentes y directivos.
- La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, mediante Acuerdo No. 335 de 2022, convocó y estableció el reglamento del Concurso Docente en la Entidad Territorial a la que pertenece.



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

- Mediante Proceso de Licitación Pública CNSC-LP-009 de 20222, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC seleccionó a la UNIVERSIDAD LIBRE para operar la Convocatoria de Directivos Docentes y Docentes.
- Refiere que padece de una enfermedad congénita degenerativa denominada “LUXACION DE CADERA IZQUIERDA”, la cual limita su capacidad de movilización, adicionalmente la avocó al uso permanente de bastón de apoyo y a seguir un régimen farmacológico que le ayuda aminorar los constantes e intensos dolores.
- Aduce que la enfermedad que padece es de aquellas catalogadas por la ley y la jurisprudencia como ENFERMEDAD CATASTRÓFICA, RUINOSA O DE ALTO COSTO, requiriendo de tratamiento continuo, razón por la cual goza de protección laboral reforzada.
- Que la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, al reportar la plaza que ocupa como docente en provisionalidad definitiva, en la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, desconoció e inaplicó de manera irregular lo contemplado en el artículo 12 de la Ley 790 del 27 de diciembre de 2002, el artículo 2.2.12.1.2.1 del Decreto 1083 del 26 de mayo de 2015, el parágrafo 2º del artículo 263 de la Ley 1955 del 25 de mayo de 2019 y el artículo 1º del Decreto 1415 del 4 de noviembre de 2021, vulnerando sus derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso, dignidad humana, seguridad social, salud así como los principios de confianza legítima, equidad, educación de calidad, debido proceso administrativo, mérito y la buena administración pública.
- Señala que las entidades accionadas con el Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 (Directivos Docentes y Docentes), desconocen que su trabajo es la única fuente de sustento de su núcleo familiar y por padecer una enfermedad catastrófica, ruinosa o de alto costo, se encuentra cobijada por la estabilidad laboral reforzada prevista en la Ley 790 del 2002, el Decreto 1083 de 2015, la Ley 1955 de 2019 y el Decreto 1415 de 2021.
- Expresa que de continuar el Concurso de Méritos para Directivos Docentes y Docentes de manera arbitraria y lamentable terminaría con su nombramiento en provisionalidad y no respetaría su estatus de estabilidad laboral reforzada por enfermedad catastrófica, ruinosa o de alto costo.
- Igualmente refiere que el Concurso de Méritos para Directivos Docentes y Docentes afecta de manera grave sus derechos fundamentales a la vida, a la seguridad social y salud como quiera que la futura e inminente terminación de su vinculación en provisionalidad definitiva, la deja sin trabajo y sin poder responder por las necesidades alimentarias y económicas propias y de su familia.
- Los Procesos de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 (Directivos Docentes y Docentes), desconocen la calidad de VÍCTIMA DEL CONFLICTO ARMADO (DESPLAZADO POR LA VIOLENCIA) o de DOCENTE AMENAZADO CON TRASLADO POR SITUACIÓN DE SEGURIDAD, situación que se encuentra debidamente certificada por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV, la Fiscalía General de la Nación – FGN, la Unidad Nacional de Protección – UNP o la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

Con base en los anteriores supuestos fácticos solicita que se tutelen sus derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso, dignidad humana, seguridad social, salud, así como los principios de confianza legítima, equidad, educación de calidad, debido proceso administrativo, mérito y la buena administración pública y como consecuencia se ordene a las entidades accionadas:

- ❖ EXCLUIR del reporte de los cargos que se encuentren en vacancia definitiva, la plaza de docente de la Institución Educativa Samoré/ Sede Troya, del Municipio de Toledo Departamento Norte de Santander, jornada de la mañana, a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, de los Procesos de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 (Directivos Docentes y Docentes), convocados por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, la UNIVERSIDAD LIBRE y/o la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE NORTE DE SANTANDER.



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

- ❖ SUSPENDER las etapas subsiguientes en los Procesos de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 (Directivos Docentes y Docentes), convocada por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, la UNIVERSIDAD LIBRE y/o la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE NORTE DE SANTANDER, por haber reportado la plaza de docente de la Institución Educativa Samoré/ Sede Troya, del Municipio de Toledo Departamento Norte de Santander, jornada de la mañana, en la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO.
- ❖ Se ordene a las entidades accionadas enviar a esta unidad judicial el Acto Administrativo mediante el cual acata las ordenes expedidas dentro de la presente acción constitucional.

2.2 De las partes

2.2.1. Accionante

DORIS AYDEE VALENCIA MORA, identificada con cédula de ciudadanía No 27.880.946 de Toledo, residente en la Vereda La China, del Corregimiento de Samore, del municipio de TOLEDO, Departamento Norte de Santander, Correo electrónico: valenciadorisaydee@gmail.com y para los efectos del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 ha manifestado no haber promovido este amparo por los mismos hechos y derechos.

2.2.2. Las Accionadas

2.2.2.1. MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL: Representada legalmente por la señora Ministra Doctora AURORA VERGARA FIGUEROA, dirección Calle 43 57-14 CAN de la Ciudad de Bogotá, correo electrónico notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co.

2.2.2.2. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL: Representada legalmente por su presidente Doctor MAURICIO LIÉVANO BERNAL, dirección Carrera 16 No 96-64 Piso 7 de Bogotá, Teléfono 571 3259700, correo electrónico: notificacionesjudiciales@cns.gov.co.

2.2.2.3. UNIVERSIDAD LIBRE: Representada por el Rector Doctor JORGE ORLANDO ALARCÓN NIÑO, dirección Calle 8 No. 5-80 de Bogotá, correo electrónico notificacionesjudiciales@unilibre.edu.co.

2.2.2.4. GOBERNACIÓN -SECRETARIA DE EDUCACIÓN: Representada legalmente por la Doctora LUDDY PÁEZ ORTEGA, dirección No AV 3E No 1e 46 La Riviera Cúcuta, correos electrónicos notificacionesSAC1@mineducacion.gov.co; seceducacion@nortedesantander.gov.co; y notificacionesjudicialessed@nortedesantander.gov.co.

2.2.3. Actuación procesal

Mediante auto del 10 de marzo de 2023, se admitió la acción de tutela en contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y la GOBERNACIÓN DE NORTE DE SANTANDER -SECRETARIA DE EDUCACIÓN - se dispuso la correspondiente notificación a dichas entidades y la vinculación de los Aspirantes al cargo de Docente Nivel 1A convocado mediante los procesos de selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 (Directivos Docentes y Docentes) y que pudieran resultar afectadas con las resultados de la presente actuación constitucional, disponiendo para tal fin oficiar a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la Gobernación de NORTE DE SANTANDER -SECRETARIA DE EDUCACIÓN, para que a través de su página web, publicara y divulgara el inicio de la acción constitucional de la referencia, incluyendo para el efecto el auto admisorio y el escrito de tutela con sus anexos, igualmente se negó la medida provisional solicitada.



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

III RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

3.1. NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL:-

Emitió respuesta el Doctor ALEJANDRO BOTERO VALENCIA, en su condición de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Nación- Ministerio de Educación Nacional-, en primera medida precisó los objetivos y funciones de la entidad y posteriormente como razones de defensa adujo la falta de legitimación en la causa por pasiva de dicha cartera ministerial de conformidad con lo dispuesto en la ley 60 de 1993, toda vez que el servicio público educativo se descentralizó y el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL certificó a las entidades territoriales que reunían los requisitos exigidos en la ley e hizo entrega de la administración de las instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los establecimientos educativos y del manejo de los recursos para el pago de los mismos y mantenimiento de la infraestructura de las instituciones educativas su cargo.

Que en virtud de lo anterior se profirió la Ley 115 de 1994, que en sus artículos 151, 152 y 153, establece que radica en cabeza de las entidades territoriales la facultad de diseñar y poner en marcha los programas requeridos para mejorar la eficiencia, la calidad y la cobertura de la educación así como ejecutar, vigilar y evaluar el servicio educativo y en general dirigir la educación, de acuerdo con lo establecido en los Estatutos Docentes, ley 60 de 1993, 715 de 2001 y el Decreto 1075 de 2015.

Que el Acto Legislativo N° 01 de julio 30 de 2001, modificó los artículos 356 y 357 de la Constitución Política, y a través de este se crea el Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios, para financiar adecuadamente los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, garantizando la prestación de los servicios y la ampliación de la cobertura y los artículos 6 y 7 de la Ley 715 de 2001, fijó las competencias de los departamentos, distritos y municipios certificados, otorgándole las siguientes funciones:

- Dirigir, planificar y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad.
- Administrar y distribuir entre los municipios de su jurisdicción, los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado.
- Administrar, de acuerdo con lo establecido en la Ley 115 de 1994 (Ley General de Educación) las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de acuerdo con la ley.
- Mantener la cobertura actual y propender por su ampliación
- Evaluar el desempeño de rectores, directores y docentes directivos, de acuerdo con las normas vigentes
- Ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción.
- Promover la aplicación y ejecución de planes de mejoramiento de la calidad
- Vigilar la aplicación de la regulación nacional sobre las tarifas de matrículas, pensiones, derechos académicos y otros cobros en los establecimientos educativos.

De conformidad con lo esbozado en precedencia solicita su desvinculación por cuanto no está desconociendo derecho fundamental alguno.

3.2. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL:

Dio respuesta el Doctor JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA, en calidad de jefe de la oficina asesora jurídica manifestando que existe una ausencia de legitimación en la causa toda vez que la competencia constitucional y legal de la entidad llega solo a la expedición y firmeza de las respectivas listas de elegibles de conformidad con las etapas del proceso de selección reguladas por los artículos 31 de la Ley 909 de 2004 y 14 a 16 del Decreto Ley 760 de 2005.



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

Precisa que el artículo 12 de la Ley 790 de 2002 que contempló el denominado retén social, tuvo su origen en el proceso de renovación de la Administración Pública adelantado por el Gobierno de la época y, en consecuencia, solo resulta aplicable cuando la desvinculación del servidor ocurre en el marco de un proceso de reestructuración o supresión de una autoridad administrativa; es así como, la Corte Constitucional ha señalado que no debe confundirse el retén social derivado de los procesos de modernización del Estado, de la estabilidad laboral de los sujetos de especial protección constitucional, como son los prepensionados, las madres y padres cabeza de familia y las personas en condición de discapacidad, lo cual no previó de la Ley 790 de 2002, sino directamente de múltiples disposiciones constitucionales.

De otra parte, señala que el parágrafo 2º del artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015, estableció una medida de protección en eventos como el del caso que nos ocupa, así:

“Parágrafo 2. Cuando la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer, la administración antes de efectuar los respectivos nombramientos en período de prueba y retirar del servicio a los provisionales, deberá tener en cuenta el siguiente orden de protección generada por:

- 1. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad.*
- 2. Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.*
- 3. Ostentar la condición de pre-pensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.*
- 4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical. “*

Bajo los lineamientos dados por la jurisprudencia constitucional y aplicando las normas vigentes en la materia, se considera que en las situaciones consultadas le asiste la obligación al nominador de efectuar los nombramientos en periodo de prueba a quienes ocupan un lugar en las listas de elegibles producto del concurso público de méritos y, en el evento de que dicha provisión deba efectuarse en un empleo ocupado por un servidor en provisionalidad con condición de prepensionado, madre cabeza de familia o discapacitado, la entidad debe adoptar las siguientes medidas:

- a) Agotar la escala u orden de provisión de cargos de un mismo empleo, según lo señalado en el artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015, incluyendo a las madres cabeza de familia y discapacitados.*
- b) De no ser posible lo anterior, nombrar a la persona de especial protección constitucional en otro empleo en provisionalidad, igual o equivalente al que ocupaba.*
- c) De no ser posible ninguna de las anteriores medidas, debe la entidad adoptar otras que garanticen los derechos fundamentales afectados, según el análisis de los casos concretos, como puede ser asumir el pago de aportes al sistema de seguridad social en salud y/o pensión, entre otras”*

Igualmente señala que la presente acción se torna improcedente pues la inconformidad de la accionante se relaciona con la terminación de su provisionalidad, ante el nombramiento de otro servidor público mediante un acto administrativo, por ende, la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de aquel o para exigir su revocatoria, pues la accionante tiene a su disposición los medios de control de nulidad, y de nulidad y restablecimiento del derecho previstos en la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), para controvertir el acto administrativo, que es lo que motiva esta acción.

Frente al caso en concreto, señalo que la accionante se encuentra inscrita en el proceso de selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316, y 2406 de 2022, en el empleo Docente de Primaria, OPEC 185108 de la secretaria de Educación Departamento Norte de Santander Grupo A Rural y el día 25 de septiembre de 2022, se llevó a cabo la presentación de la prueba escrita de conocimientos específicos y pedagógicos, los resultados preliminares de dicha prueba fueron publicados en el aplicativo SIMO el día 03 de noviembre de 2022, obteniendo la accionante el siguiente resultado.



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO DE FAMILIA

Información de cada prueba presentada en el concurso y su valoraciones

Prueba	Puntaje aprobatorio	Resultado parcial	Ponderación
Prueb de conocimientos específicos y pedagógicos, Docente de Aula - RURAL	60.0	57.77	70
Prueb Psicotécnica - Docentes de aula	No aplica	73.80	10

1 - 2 de 2 resultados

Resultado total: 47.81 Resultado: NO CONTINUA EN CONCURSO

Luego de publicar los resultados preliminares, el día 27 de octubre de 2022, el día 27 de octubre 2023, la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante aviso publicado, notificó a los aspirantes la apertura de la etapa de reclamaciones que se surtió los días 4, 8, 9, 10 y 11 de noviembre del mismo año.

Superada la etapa de reclamaciones, mediante aviso publicado el 15 de noviembre de 2022 en el sitio web de la CNSC, se informó a los aspirantes que el acceso a pruebas se llevaría a cabo el día 27 de noviembre de la misma anualidad y, por ende, en consideración a las reglas del proceso de selección, la etapa de complementación a las reclamaciones se surtiría los días 28 y 29 de noviembre de 2022.

Que la accionante, presentó reclamación y complementación de reclamación en contra de los resultados de la prueba escrita, y la Universidad Libre y la CNSC dieron respuesta a la misma el día 02 de febrero de 2023, mediante la cual se concluyó: *"(...) Con los anteriores argumentos fácticos y legales, CONFIRMAMOS los resultados publicados el día 3 de noviembre de 2022. Los cuales, para su prueba de Prueba De Conocimientos Específicos Y Pedagógicos corresponden a: (57.77); y para su prueba Psicotécnica corresponden a: (73.80), en cumplimiento de lo establecido en la Ley y el Acuerdo que rige el presente Proceso de Selección. (...)*

Precisa que para que un aspirante a un cargo Docente, supere la prueba de conocimientos específicos y pedagógicos y continúe en el proceso de selección, debe obtener una puntuación igual o superior a sesenta (60) puntos, frente a lo cual, se tiene que la aspirante obtuvo 57.77 puntos en la prueba que tiene carácter eliminatorio y, por tanto, no podrá continuar en el proceso de selección.

Manifiesta que se denota la mala fe de la accionante, debido a que en su momento se inscribió al proceso de selección y al no superar las pruebas escritas y al ser excluida del mismo, decide solicitar la exclusión de dicha vacante, tratando de afectar a todos los aspirantes que si pasaron las pruebas escritas y continúan dentro del Proceso de Selección.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, solicita se despachen desfavorablemente las peticiones de la parte accionante, debido a que la Comisión Nacional del Servicio Civil no ha vulnerado ningún derecho fundamental, ya que ha dado correcta aplicación a las normas que rigen el concurso público de mérito en el Proceso de Selección No. 2150 A 2237 DE 2021 Y 2316 DE 2022 DIRECTIVOS DOCENTES Y DOCENTES.

3.3. UNIVERSIDAD LIBRE:

Descorrió traslado por conducto del Doctor DIEGO HERNÁN FERNÁNDEZ GUECHA, en su condición de Apoderado Especial quien manifestó que la entidad que representa no está legitimada en la causa por pasiva, puesto que dicha institución suscribió el contrato número 108 de 2022 con LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, el cual tiene por objeto *"Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del sistema especial de carrera docente, denominado proceso de selección Directivos docentes y Docentes –Población Mayoritaria, correspondiente a las pruebas escritas, así como el Proceso de Selección No. 601 de 2018 Directivos docentes y Docentes en Zonas afectadas por el conflicto armado –Departamento Norte de Santander, desde las pruebas de conocimientos específicos y pedagógicos y psicotécnica hasta la consolidación de los resultados finales para la conformación de las listas de elegibles, para el empleo Docente Primaria."*



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

De acuerdo con el objeto contractual, la Universidad Libre adquirió obligaciones contractuales únicamente desde la etapa de pruebas para población mayoritaria la cual se entiende finalizada con la publicación de las respuestas a las reclamaciones y resultados definitivos, motivo por el cual se tiene que el cronograma dispuesto para la etapa de pruebas escritas de la cual la Universidad Libre fue responsable, se encuentra culminado.

Resalta que el concurso de méritos aún no ha finalizado, puesto que, de acuerdo con la totalidad de las fases definidas para este, aún se debe surtir la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos, valoración de antecedentes y entrevista, las cuales aún no se han adelantado, luego las demás fases están a cargo de la CNSC ya que para estas se celebró el contrato de prestación de servicios No. 328 del 13 de diciembre de 2022.

De conformidad con lo expuesto, solicita la DESVINCULACIÓN de la presente acción por falta de legitimación en la causa por pasiva, en virtud a que la Comisión Nacional del Servicio Civil y la entidad participante en la convocatoria, son las únicas responsables de la etapa de planeación del Proceso de Selección, entre el cual se encuentra la determinación de las vacantes definitivas asacar en concurso.

3.4. GOBERNACIÓN -SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL-

Contestó la presente acción constitucional la doctora LUDY PAEZ ORTEGA, en su condición de Secretaria de Educación Departamental, quien manifestó que lo reclamado por la accionante es competencia única y exclusiva de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL "CNSC" y la UNIVERSIDAD LIBRE, teniendo en cuenta los siguientes aspectos

A). Es competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil posicionar el mérito y la igualdad en el ingreso y desarrollo del empleo público; velar por la correcta aplicación de los instrumentos normativos y técnicos que posibiliten el adecuado funcionamiento del sistema de carrera; y genera información oportuna y actualizada, para una gestión eficiente del sistema de carrera administrativa.

B). Es *"responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial"*, de conformidad con el artículo 130 de la CN.

C). La COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, expidió entre otros el Acuerdo 601 de 2018 *"Por el cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de Directivos Docentes y Docentes en zonas rurales afectadas por el conflicto armado"* del departamento Norte de Santander, empleo denominado DOCENTE PRIMARIA y de acuerdo a los protocolos y al cronograma a la CNSC le corresponde resolver las reclamaciones y demás aspectos que puedan surgir dentro del desarrollo de la misma convocatoria.

D). En los Procesos de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 (Directivos Docentes y Docentes), fueron convocados por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, la UNIVERSIDAD LIBRE, en donde el destinatario era la SECRETARIA DE EDUCACION DEL DEPARTAMENTO, pero el protagonismo de selección y escogencia no estuvo en cabeza de la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL.

F). Que la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante Acuerdo No. 201810000002606 del 19 de julio de 2018, estableció las reglas del concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de Directivo Docentes y Docentes, en establecimientos educativos oficiales que presentan su servicio a población mayoritaria en zonas rurales afectadas por el conflicto, priorizadas y reglamentadas por el Ministerio de Educación Nacional, ubicadas en la entidad territorial certificada en educación Departamento de Norte de Santander – Proceso de Selección No. 601 de 2018.

Respecto al caso en concreto señalo que en los procesos de selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 (Directivos Docentes y Docentes), fueron ofertadas todas las vacantes, que desconoce si la accionante se inscribió y participó en dicho procesos de selección, toda vez que es



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOO DE FAMILIA

un proceso que maneja COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL por último señala que la accionante nunca informo sobre su CONDICION DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, pues en el Sistema de Atención al Ciudadano se evidencia que mediante radicado NDS2023004591 del 10 de febrero del 2023 vía web, envía RECOMENDACIONES LABORALES a través del cual el Médico Especialista en salud ocupacional hace unas recomendaciones en posturas, usos y desplazamientos tanto al trabajador como al empleador para que el Directivo (Rector) las aplique, igualmente señala que jamás elevo solicitud para que la plaza ocupada no fuera ofertada por razones médicas, y que en la hoja de vida ni en el archivo histórico documental del sistema atención al ciudadano SAC se evidencia haber radiado calificación de invalidez expedida por la EPS ni ARL que se encuentra afiliada ni Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Por las anteriores razones, solicita, se declare la improcedencia de la presente acción respecto a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER y se declare que en ningún momento ha vulnerado derechos fundamentales alegados por el accionante, por presentarse la figura de falta de legitimación por pasiva.

3.5. ASPIRANTES DE LA CONVOCATORIA No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022.

Guardaron silencio frente a las pretensiones invocadas por la accionante

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Nacional, toda persona puede ejercer la acción de tutela mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, para la protección inmediata de sus derechos fundamentales, siempre que resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

La acción de tutela resulta procedente cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz para la protección de sus derechos, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la consolidación de un perjuicio irremediable.

En esta medida, antes de pronunciarse de fondo sobre el caso concreto, es deber del juez constitucional verificar el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, a saber: (i) la legitimación en la causa por activa y por pasiva, (ii) la inmediatez y (iii) la subsidiariedad.

4.1 Competencia

Según lo consagrado en el artículo 86 de la Carta Política, el artículo 37 del Decreto-ley 2591 de 1991, el Decreto 1983 de 2017, que modificó los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela, en su artículo 2.2.3.1.2.1., numeral 2, este Despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela, en virtud a que la presente acción está dirigida entre otras a una entidad de orden Nacional como lo es la NACIÓN -MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- por lo que la competencia es de este despacho.

4.2 Requisitos de precedencia

4.2.1. Legitimación por activa.

Los artículos 86 Constitucional y 10 del Decreto 2591 de 1991 indican que es titular de la acción de tutela cualquier persona a la que sus derechos fundamentales le resulten vulnerados o amenazados. Estas personas pueden invocar directamente el amparo constitucional o pueden hacerlo a través de terceros que sean sus apoderados, representantes o agentes oficiosos, para el caso de las personas que no se encuentran en condiciones de interponer la acción por sí mismas.



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

Al analizar las circunstancias fácticas de este caso, se advierte que la Señora DORIS AYDEE VALENCIA MORA, interpuso en nombre propio la presente acción, pues consideró vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso, dignidad humana, seguridad social, salud, así como a los principios de confianza legítima, equidad, educación de calidad, debido proceso administrativo, mérito y la buena administración pública; por lo tanto, está facultada para hacerlo, en la medida en que es ella, quien se encuentra directamente afectada por las presuntas acciones u omisiones que motivaron la aludida acción; así pues, en el caso bajo análisis, la legitimidad en la causa por activa se cumple.

4.2.2. Legitimización por pasiva.

En desarrollo de los artículos 5º y 13 del Decreto 2591 de 1991, la legitimidad en la causa por pasiva es la condición del sujeto contra quien se dirige la acción, de ser el llamado a responder por la presunta vulneración de los derechos presuntamente amenazados. Así las cosas, las entidades accionadas y los vinculados dentro de la presente acción de amparo, se encuentran legitimadas como parte pasiva en el asunto que hoy nos ocupa, en la medida en que son personas jurídicas encargadas de informar las plazas vacantes en forma definitiva que se ofertaron en el proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 (Directivos Docentes y Docentes), así como de llevar a cabo el mismo; y por tanto se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en cuestión.

4.2.3. Inmediatez

La Honorable Corte Constitucional ha reiterado que uno de los principios que rigen la procedencia de la acción de tutela es la inmediatez. De tal suerte que, si bien la solicitud de amparo puede formularse en cualquier tiempo, es decir, no tiene término de caducidad, su interposición debe hacerse dentro un plazo razonable, oportuno y justo, bajo el entendido que su razón de ser es la protección inmediata y urgente de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados.

No obstante, existen eventos en los que puede considerarse que la acción de tutela carece de inmediatez y, en consecuencia, es improcedente, pues ha transcurrido demasiado tiempo entre la vulneración de los derechos fundamentales y la presentación de la solicitud de amparo.

Sin embargo, el análisis de procedibilidad excepcional de la petición de protección Constitucional se torna mucho más estricto y está condicionado a la verificación de los siguientes presupuestos según lo expuso la Honorable Corte en sentencia T -485 de 2011 siendo magistrado ponente el Doctor Luis Ernesto Vargas Silva. *“(...) i) la existencia de razones válidas y justificadas de la inactividad procesal, como podrían ser la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para formular la solicitud de amparo en un término razonable, la ocurrencia de un hecho nuevo, entre otros; ii) cuando la vulneración de los derechos fundamentales es continua y actual; iii) la carga de la interposición de la solicitud de amparo en un determinado plazo resulta, de una parte, desproporcionada debido a la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, y de otra, contraria a la obligación de trato preferente conforme al artículo 13 Superior”.*

En igual sentido, mediante sentencia T-372 de 2017, esa misma Corporación afirmó que:

(...) la jurisprudencia constitucional ha señalado que el examen de procedencia de la tutela debe ser más flexible cuando están comprometidos derechos fundamentales de sujetos de especial protección o en circunstancias de debilidad manifiesta. En desarrollo del derecho fundamental a la igualdad, el Estado les debe garantizar a estas personas un tratamiento diferencial positivo y analizar los requisitos de subsidiariedad e inmediatez desde una óptica menos estricta, pues en estos casos el actor experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judiciales.

En el presente caso este requisito se entiende cumplido, toda vez que mediante Acuerdo 335 del 31 de mayo de 2022, convoca y establecen *“(...) las vacantes definitivas para el cargo de Directivo*



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA

JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

Docente denominado Director Rural, correspondiente a la Entidad Territorial Certificada en Educación DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER– Proceso de Selección No. 2406 de 2022– Directivos Docentes y Docentes” el 25 de septiembre de 2022 se llevó a cabo la presentación de las pruebas de conocimientos específicos, pedagógicos y psicotécnica, los días 4, 8, 9, 10 y 11 se apertura la etapa de reclamaciones y el acceso a las pruebas se llevó a cabo el 27 y la etapa de complementación a las reclamaciones los días 28 y 29 de noviembre de 2023 y la presente acción constitucional se interpuso el 10 de marzo de 2023, es decir que a la fecha han transcurrido tan solo tres (3) meses, lo que viabiliza el estudio.

4.2.4. Subsidiariedad

El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otras palabras, 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 este mecanismo Constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

La Corte ha sostenido que la Acción Constitucional procede de manera excepcional en casos relacionados cuando de las circunstancias particulares se desprenda que se pueden afectar gravemente los derechos fundamentales del actor, e igualmente ha reiterado que su procedencia exige un análisis metódico y concreto, lo que evita un uso instrumental e indebido de la acción de amparo, a la vez que asegura la articulación del mecanismo especial de protección Constitucional con el resto del sistema jurídico.

De no ser así, el uso inadecuado del amparo Constitucional o la falta de diligencia del Juez Constitucional en la verificación de las condiciones de procedencia de la acción de tutela, llevaría a que se discutan circunstancias en un escenario inapropiado, situación que se torna más compleja cuando el conflicto es altamente litigioso, haciéndose necesario el acopio de medios de prueba y elementos de convicción cuya apreciación y escrutinio se debe realizar en el ámbito de la jurisdicción que corresponda, y no dentro de un proceso de naturaleza sumaria que lo que pretende es el amparo urgente de garantías Constitucionales, debido a que, el carácter subsidiario del amparo Constitucional impone al Juez el deber de verificar con rigor que se cumplan los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, a fin de hacer un uso adecuado de este mecanismo de protección de los derechos fundamentales.

Recientemente la Corte mediante Sentencia T – 037 de 2017, al referirse sobre este principio sostuvo: *“El principio de subsidiariedad tiene como regla exceptiva, la procedencia de la acción de tutela en estos casos, cuando existen otros medios de defensa judicial, se sujeta a las siguientes reglas: (i) procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario; (ii) procede la tutela como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia. Además, (iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros. El examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos riguroso”.*

4.3 Problema Jurídico a Resolver

De lo expuesto en el escrito y las pretensiones de la acción constitucional los problemas planteados se contraen en determinar **(i)**. la procedencia de la acción de tutela como mecanismo directo para revocar actos administrativos de carácter general, aún ante la existencia de otros medios ordinarios para la protección de los derechos del accionante; **(ii)**. si las entidades accionadas con su actuar dentro del proceso de selección para proveer las vacantes definitivas para el cargo de Directivo Docente denominado Director Rural, correspondiente a la Entidad Territorial Certificada en



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA

JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

Educación DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER– Proceso de Selección No. 2406 de 2022– han vulnerado los derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso, dignidad humana, seguridad social, salud así como a los principios de confianza legítima, equidad, educación de calidad, debido proceso administrativo, mérito y la buena administración pública, reclamados por la accionante.

Con el fin de solución a lo anterior, se analizará por el Despacho **i)**. De la subsidiariedad como requisito de procedibilidad **ii)**. De la procedencia de la tutela contra actos administrativos que regulan y ejecutan los concursos de méritos **iii)**. Caso concreto.

4.3.1. Requisito Subsidiariedad Como Requisito Para Que Proceda la Acción de Tutela.

El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otras palabras, 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 este mecanismo Constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

La Corte ha sostenido que la Acción Constitucional procede de manera excepcional en casos relacionados cuando de las circunstancias particulares se desprenda que se pueden afectar gravemente los derechos fundamentales del actor, e igualmente ha reiterado que su procedencia exige un análisis metódico y concreto, lo que evita un uso instrumental e indebido de la acción de amparo, a la vez que asegura la articulación del mecanismo especial de protección Constitucional con el resto del sistema jurídico.

De no ser así, el uso inadecuado del amparo Constitucional o la falta de diligencia del Juez Constitucional en la verificación de las condiciones de procedencia de la acción de tutela, llevaría a que se discutan circunstancias en un escenario inapropiado, situación que se torna más compleja cuando el conflicto es altamente litigioso, haciéndose necesario el acopio de medios de prueba y elementos de convicción cuya apreciación y escrutinio se debe realizar en el ámbito de la jurisdicción que corresponda, y no dentro de un proceso de naturaleza sumaria que lo que pretende es el amparo urgente de garantías Constitucionales, debido a que, el carácter subsidiario del amparo Constitucional impone al Juez el deber de verificar con rigor que se cumplan los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, a fin de hacer un uso adecuado de este mecanismo de protección de los derechos fundamentales.

Recientemente la Corte mediante Sentencia T – 037 de 2017, al referirse sobre este principio sostuvo: *“El principio de subsidiariedad tiene como regla exceptiva, la procedencia de la acción de tutela en estos casos, cuando existen otros medios de defensa judicial, se sujeta a las siguientes reglas: (i) procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario; (ii) procede la tutela como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia. Además, (iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros. El examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos riguroso”.*

4.3.2. De la procedencia de la tutela contra actos administrativos que regulan y ejecutan los concursos de méritos.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado de manera pacífica que cuando existen otros medios de defensa judicial para hacer valer los derechos que se estiman conculcados, debe acudir a ellos antes que promover la solicitud de amparo, pues el juez de tutela no puede



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA

JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

arrogarse funciones que el ordenamiento jurídico ha reservado de forma específica al juez encargado de resolver cada tipo de conflicto.

Bajo esa óptica, se ha considerado que quien pretenda atacar el contenido de actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos, deberá acudir a las acciones que para el efecto prevé la jurisdicción contenciosa administrativa con el fin de ventilar las razones por las cuales considera que esas decisiones vulneran sus derechos fundamentales y que, el amparo, en estos casos, por regla general, no puede abrirse paso.¹

En efecto, el numeral 5° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela no procederá *“cuando se trata de actos de carácter general, impersonal y abstracto”*, pues se ha entendido que esta acción no es el mecanismo adecuado para controvertir ese tipo de actos, salvo que se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable que haga necesaria la intervención constitucional.

El carácter subsidiario que comporta el trámite constitucional de la tutela, en casos como el presente, en los cuales se discuten aspectos derivados de los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera administrativa, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia T-306 de 2007. Exp. T-1484450, señaló:

“La jurisprudencia constitucional ha sido uniforme en admitir que el acceso a los empleos públicos debe hacerse a través de un proceso de selección que privilegie el mérito como factor determinante, siendo imperativo e imprescindible que se realice una convocatoria pública, en la que se fijen las precisas reglas que regulen el concurso, con sujeción a la Constitución y a la ley.

Es claro, entonces, que el acto de convocación constituye el instrumento normativo, por excelencia, que garantiza el acceso a tales empleos de todos los aspirantes en igualdad de condiciones y, una vez consumada la inscripción, quedan sujetos a los parámetros allí establecidos, so pena de que su alteración rompa ese equilibrio, salvo que ésta sobrevenga por una decisión judicial ejecutoriada. Por supuesto, en el evento de que alguno de los participantes esté en desacuerdo con dichas pautas, el cauce adecuado para impugnarlas, por regla general, es la demanda de nulidad de la convocatoria o del acto jurídico en el cual se fundamenta, ante el juez competente, por tratarse de un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, no susceptible, en principio, de la acción de tutela, dada su naturaleza residual (numeral 5°, artículo 6°, del Decreto 2591 de 1991).

(...) De las reglas citadas emerge, sin dubitación alguna, que el carácter subsidiario que perfila la presente acción impone su improcedencia, como quiera que los mecanismos ordinarios de defensa legalmente consagrados para la protección de los derechos invocados fueron desdeñados, puesto que procedía, de un lado, la reclamación que contempla el artículo 31 del Acuerdo 062 del año próximo pasado (en armonía con el 16 de la Resolución No. 0811 de la misma anualidad) y, de otro, la acción contenciosa administrativa del caso junto con la suspensión provisional que regula el artículo 152 del Código Contencioso Administrativo, herramientas jurídicas a las que había de recurrirse y no a la tutela, la que no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutos de los ordinarios o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, sino que tiene el propósito claro, definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución Política indica, que no es otro diferente de brindar a la persona la protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta reconoce.”

Así las cosas, la tutela no tiene cabida para controvertir actos administrativos que regulan concursos de méritos, en tanto su naturaleza no es la de recurso alternativo de los mecanismos de defensa establecidos por el ordenamiento jurídico para regular la protección de los derechos, y menos se constituye una vía para esquivar las decisiones adoptadas en los trámites administrativos, cuando los accionantes cuentan con la posibilidad de reclamar sus derechos por los cauces ordinarios, esto es, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo; sin embargo, la misma Corte Constitucional ha estimado que existen algunas excepciones que permiten que se supere ese principio de

¹ Ver Sentencia de T-046 de 1995, M.P. José Gregorio Hernández Galindo



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

subsidiariedad, para dar paso a la tutela y que se concreta en la ausencia de efectividad del recurso ordinario y la existencia de un perjuicio irremediable que deba ser evitado.

“No obstante lo anterior, respecto de la procedibilidad de la acción de tutela contra actos administrativos, esta Corporación ha señalado que existen, al menos, dos excepciones que tornan procedente la acción de tutela para cuestionar actos administrativos: (i) cuando pese a la existencia de un mecanismo judicial idóneo, esto es, adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso, el mismo no goza de suficiente efectividad para la protección de los derechos fundamentales invocados como amenazados a la luz del caso concreto; o (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, que implica una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible”²

5. Análisis del Caso Concreto

Del estudio del escrito de tutela y del pronunciamiento de las entidades accionadas NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y GOBERNACIÓN - SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL y de los vinculados Aspirantes al cargo de docente nivel 1A convocado mediante los procesos de selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 (directivos docentes y docentes), cada uno con sus anexos; así como de los análisis de los presupuestos de procedencia de la acción de tutela tenemos que:

No se invocó esta acción como mecanismo transitorio para la procedencia excepcional por lo que corresponde a este Juez de tutela verificar si ante la existencia de otro medio de defensa judicial, éste es eficaz e idóneo para evitar un perjuicio irremediable pese a existir otro medio de defensa judicial.

Dicho perjuicio debe ser: i) *inminente* (esto es, que amenaza o está por suceder pronto y tiene una alta probabilidad de ocurrir); ii) *grave*; iii) *que las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio sean urgentes*; y que iv) *la acción de tutela sea impostergable para garantizar adecuadamente los derechos vulnerados. El cumplimiento de estos requisitos también deberá verificarse a la luz de las circunstancias propias de cada caso.*

La Corte Constitucional ha dado alcance a los preceptos normativos citados, fijando el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela frente a los mecanismos judiciales ordinarios, de forma que esta acción constitucional sólo procederá i) cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. Bajo los dos primeros supuestos, se ha entendido que la acción de tutela funge como mecanismo principal y, en el segundo, desplaza al mecanismo judicial ordinario, mientras que en el tercer caso la tutela es un mecanismo transitorio que no impide el ejercicio de acciones ordinarias. (subrayado fuera del texto)

Frente al requisito de subsidiariedad no se evidencia su cumplimiento, toda vez que el mismo persigue que la parte accionante agote los recursos o medios ordinarios de defensa que tenga a su alcance, antes de acudir a su protección vía acción de tutela. Sin embargo, en cumplimiento de lo preceptuado por la Corte Constitucional en sentencia T- 291 de 2014, la cual reitera las sentencias T-1012 de 2003, T-651 de 2004, T-768 de 2005, T-435 de 2006 y T-656 de 2006 entre otras, tenemos que existen eventos donde como regla exceptiva, resulta procedente la acción de tutela aun cuando exista otra vía, estos son, a saber:

- (i) *“Los medios ordinarios de defensa judicial no son suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados”.*

² Ver Sentencia T-441 de 2017



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

En este sentido, frente al caso descrito por la accionante, se observa que cuenta con medios ordinarios, idóneos y eficaces para proteger sus derechos, cuáles son las acciones de simple nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, medios de control que se encuentran consagrados en la Ley 1437 de 2011.

Igualmente procede de manera excepcional la acción de tutela:

- (ii) *“cuando tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se producirá un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales”.*

En relación a este planteamiento, no se evidencia que la única solución posible para la accionante sea acudir a la acción de tutela.

Ahora bien, la tutelante no demostró haber ejercido la acción administrativa de simple nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho, como mecanismos principales para obtener la nulidad del Acuerdo No 335 del 31 de mayo del 2022, acto de carácter general que contiene los lineamientos que direccionan el proceso de selección para proveer las vacantes definitivas para el cargo de Directivo Docente denominado Director Rural, correspondiente a la Entidad Territorial Certificada en Educación DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER– Proceso de Selección No. 2406 de 2022– Directivos Docentes y Docentes, en cuyo caso, la presente acción constitucional, sí cumpliría el requisito de haber sido ejercida como mecanismo subsidiario en procura de la protección transitoria de los derechos fundamentales que se consideran como presuntamente vulnerados.

Contrario sensu, la tutelante pretende hacer uso de la acción constitucional de tutela como mecanismo principal para obtener la invalidación o inaplicación de los actos administrativos, en cuanto considera que vulneran sus derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso, dignidad humana, seguridad social y salud, para este Despacho es claro que pese a la eventual demora que implique el trámite de los procesos contenciosos administrativos de simple nulidad o de nulidad y restablecimiento de derecho, ello no es óbice para que la accionante los hubiere promovido como principales, tornándose así la presente acción en subsidiaria, y no como sustitutiva de los procesos establecidos en la legislación para tal fin, tal como ocurre en el caso concreto.

Adicionalmente, el capítulo XI, artículo 229 de la Ley 1437 de 2011 dispone:

“PROCEDENCIA DE MEDIDAS CAUTELARES. *En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.*

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.”

Acorde con el aparte normativo transcrito, en criterio de este Juzgado la accionante pudo promover alguna de las mentadas acciones de simple nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho, atacando así los actos administrativos cuestionados. Y si su intención era suspender los efectos de los mismos, tenía la posibilidad de solicitar la correspondiente medida cautelar previa en los términos de la referida norma.

No obstante, con el ejercicio directo de la presente acción constitucional, pretermitió los citados medios de control de simple nulidad y/o de nulidad y restablecimiento del derecho previstos en la Ley 1437 de 2011 para estos eventos, incumpliendo así el requisito de subsidiariedad exigido para el mecanismo de tutela.



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

Un tercer evento de excepción para la procedencia de la acción constitucional de tutela es cuando:

- (iii) *El accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas etc).*

En el caso concreto encontramos que la accionante no se enmarca dentro de ninguno de los supuestos jurisprudenciales para ser considerada como sujeto de especial protección constitucional. Empero, se trata de una persona que, de acuerdo con su cédula de ciudadanía, cuenta actualmente con 46 años de edad y aunque aduce que padece de una enfermedad denominada “LUXACIÓN DE CANDERA IZQUIERDA”, tal enfermedad no está catalogada por el Ministerio de Salud, como enfermedad catastrófica, ruinosa o de alto costo³, aunado al hecho que a la fecha no cuenta con dictamen de pérdida de capacidad laboral que acredite tal condición, pues de conformidad con el concepto médico laboral de fecha 10 de febrero de 2023 suscrito por la Doctora PAOLA ANDREA CAMELO ORTÍZ, Médica Especialista en Salud Ocupacional adscrita a la Clínica de Urgencias de Bucaramanga, se evidencia un sin numero de recomendaciones cómo: “REALIZAR PAUSAS ACTIVAS OSTEOMUSCULARES CADA HORA, EVITAR SUBIR Y BAJAR ESCALERAS EN FORMA REPETITIVA, PERMANECER EN UN MISMO PISO DE PREFERENCIA EL PRIMERO, EVITE LOS DESPLAZAMIENTOS REPETITIVOS Y/O PROLONGADOS EN EL SITIO DE TRABAJO, EVITE REALIZAR POSTURAS PROLINGADAS SENTADA O BIPEDA, EVITAR MARCHAS, DESFILES PROLONGADAS POR MÁS DE 30 MINUTOS, EVITE REALIZAR DEPORTES DE ALTO IMPACTO NI CHOQUE Y ACTIVIDADES DEPORTIVAS DE MODERADO ESFUERZO CON SALTOS O GIROS DE TRONCO, PUEDE MANIPULAR PESO ENTRE 1 Y 7 KILOS, EVITAR HORARIOS EXTENDIDOS O FUERA DEL TIEMPO LABORAL PARA EVITAR AGOTAMIENTO OSTEOMUSCULAR Y POSTULAR, SE RECOMIENDA EL APOYO DE AYUDAS AUDIOVISUALES Y DIDACTICAS PARA MITIGAR POSTURAS PROLONGADAS, EVITE REALIZAR ACTIVIDADES LABORALES QUE IMPLIQUEN POSTURAS FORZADAS DE LA COLUMNA, INCLUIR AL PACIENTE EN EL PROGRAMA DE VIGILANCIA EPIDEMIOLOGIA OSTEOMUSCULAR.”.

Se establece de acuerdo a lo indicado por la Secretaria de Educación de Norte de Santander que la accionante en su hoja de vida ni en el archivo histórico documental del sistema atención al ciudadano SAC se evidencia haber radiado calificación de invalidez expedida por la EPS y/o ARL a la que se encuentra afiliada, ni informe sobre su condición de estabilidad laboral reforzada, a la Secretaria de Educación de Norte de Santander, ni presentó solicitud para que la plaza ocupada por la accionante no fuera ofertada por razones médicas que aduce.

De otra parte, en el escrito tutelar aduce su condición de madre cabeza de familia afirmación que se contradice con la declaración extra juicio que data del 8 de marzo de 2023 en la que manifiesta que su estado civil es casada con sociedad conyugal vigente, sin embargo, en informe adicional que rindió por escrito el 15 de marzo de 2023, reitera su condición de madre cabeza de familia de dos hijos menores de edad de los cuales no allegó siquiera los registros civiles para acreditar la existencia y parentesco, de otra parte informa que su cónyuge se encuentra privado de la libertad desde el 11 de julio de 2020 en la Cárcel Modelo de Cúcuta, situación que no probó si quiera sumariamente.

Finalmente aduce que es víctima del conflicto armado, hecho que tampoco probó, quedando así por fuera de las personas respecto de quienes la Corte Constitucional establece excepciones para la procedencia de la acción de tutela pese a la existencia de otros mecanismos legales de protección frente a las situaciones fácticas particulares de cada ciudadano.

Así las cosas, considera este Juez Constitucional frente al análisis expuesto, que la acción de tutela es improcedente, puesto que no se evidencia que se haya cumplido el requisito de subsidiariedad establecido tanto en el artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 6 del decreto 2591 de 1991, y la reiterada jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, que ha sostenido que la

³ Ver Ley 1122 de 2007 y Decreto 2699 de 2007



DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA

acción de tutela no es la vía judicial apropiada para cuestionar la legalidad de actos administrativos de carácter general o particular, toda vez que tales asuntos son de competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa a través de los medios de control de simple nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho previstos en la Ley 1437 de 2011. Por esta razón se reitera que no es procedente entrar a hacer un estudio de fondo frente a los derechos presuntamente trasgredidos por las entidades accionadas MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE Y GOBERNACIÓN -SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA DE PAMPLONA., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

V. RESUELVE

PRIMERO. Declarar improcedente la presente acción de tutela, instaurada por la señora DORIS AYDEE VALENCIA MORA, identificada con la C.C. No 27.880.946 expedida en Toledo Norte de Santander, en contra del MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y GOBERNACIÓN -SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL-, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Notificar el presente fallo a la parte accionante, así como a los representantes legales de las entidades accionadas y a los vinculados por el medio más expedito, en cuanto a los aspirantes al cargo de Docente Nivel 1ª de la Institución Educativa Samoré del municipio de Toledo, Sede Troya, solicítase a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Secretaría de Educación de Norte de Santander publicar en el correo Institucional en la convocatoria proceso de selección de Docentes y Directivos Docentes números 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 esta decisión.

TERCERO. En caso de que la presente decisión no sea impugnada, REMÍTASE el expediente, vía electrónica, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ARIEL MAURICIO PEÑA BLANCO
Juez

Firmado Por:
Ariel Mauricio Peña Blanco
Juez
Juzgado De Circuito
Promiscuo 002 De Familia
Pamplona - N. De 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: **1e892f1a8613d8decf058ee97b273d78fd8eedc86d1e902228405f89ab22e4f**

Documento generado en 23/03/2023 09:59:59 AM

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