



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ (TOLIMA)

Ibagué, ocho (08) de junio de dos mil veintitrés (2023)

RADICACIÓN: 73001-33-33-007-2023-00220-00
ACCIÓN: TUTELA
ACCIONANTE: NANCY ÑUSTES DEVIA.
ACCIONADOS: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL TOLIMA.
VINCULADOS: PARTICIPANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN No. 2177 DE 2021 - DEPARTAMENTO DEL TOLIMA.

SENTENCIA

Sin que se avizore circunstancia alguna que invalide lo actuado, procede el Despacho a dictar el pronunciamiento de fondo que en derecho corresponde, dentro de la presente Acción Constitucional de Tutela formulada por la señora **NANCY ÑUSTES DEVIA**, identificada con la C.C. No. 65.586.956 de Saldaña - Tolima, en contra del **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL TOLIMA**, vinculándose de oficio a los **PARTICIPANTES del Proceso de Selección No. 2177 de 2021 - Departamento del Tolima**, convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Acuerdo 2123 de 29 de octubre de 2021.

I. ANTECEDENTES

La señora **NANCY ÑUSTES DEVIA**, identificada con la C.C. No. 65.586.956 de Saldaña - Tolima, formuló acción de tutela con el fin de obtener la protección de sus derechos constitucionales a la vida, igualdad, trabajo, debido proceso y dignidad humana, con fundamento en las siguientes premisas fácticas:

- 1.1. Sostiene que ha prestado sus servicios a la Secretaría de Educación Municipal de Saldaña y a la Secretaría de Educación Departamental del Tolima, de la siguiente manera:

ENTIDAD	TIEMPO
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	16/02/1998 al 12/06/1998
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	16/07/1998 al 20/11/1998
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	15/02/1999 al 15/06/1999
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	12/07/1999 al 20/11/1999
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	21/02/2000 al 16/06/2000
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	17/07/2000 al 20/11/2000
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	05/03/2002 al 22/03/2002
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	01/04/2002 al 14/06/2002
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	01/04/2002 al 10/05/2022
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	17/06/2022 al 21/06/2002
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	15/07/2002 al 15/09/2002
Secretaría de Educación Municipal de Saldaña	16/09/2002 al 30/11/2002
Secretaría de Educación del Tolima	19/01/2004 al 16/06/2006
Secretaría de Educación del Tolima	24/07/2007 al 28/07/2015
Secretaría de Educación del Tolima	10/01/2017 a la actualidad

Para un total de 19 años y 5 meses.

- 1.2. Refiere que su último lugar de trabajo corresponde a la Secretaría de Educación del Tolima, Institución Educativa Técnica La Voz de la Tierra del Municipio de Roncesvalles Tolima, desempeñando el cargo de docente oficial, Nivel básica primaria, nombrada en provisionalidad

definitiva y perteneciendo al régimen pensional del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG.

- 1.3. Que mediante Procesos de Selección Nos. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 20221 (Directivos Docentes y Docentes), la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, convocó Concurso de Méritos de Directivos Docentes y Docentes a nivel Nacional (población mayoritaria y zonas rurales afectadas por el conflicto).
- 1.4. Que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 2.4.1.1.4 del Decreto 1075 de 2015 (Subrogado por el Decreto 915 de 2016), la Secretaría de Educación del Tolima reportó, certificó y actualizó las vacantes definitivas de los empleos docentes y directivos docentes oficiales pertenecientes al Sistema Especial Carrera Docente, que hacen parte de la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO.
- 1.5. Que mediante Acuerdo No. 2123 de 2021, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC convocó y estableció el reglamento del Concurso Docente de la Entidad Territorial a la que pertenece.
- 1.6. Que mediante Proceso de Licitación Pública CNSC-LP-009 de 2022, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC seleccionó a la UNIVERSIDAD LIBRE para operar la Convocatoria de Directivos Docentes y Docentes mencionada.
- 1.7. Señala ser la única fuente de ingresos de su núcleo familiar, ostentando la calidad de madre o padre cabeza de familia sin alternativa económica, y, por tanto, aduce gozar de protección especial y estabilidad laboral reforzada.
- 1.8. Precisa que al ofertarse la plaza que ocupa como docente en provisionalidad definitiva, y continuarse con el citado proceso de selección, las entidades accionadas violan de manera directa los derechos fundamentales y principios invocados, al desconocer su estatus de estabilidad laboral reforzada – madre cabeza de familia sin alternativa económica, pues se finiquitará de manera lamentable y arbitraria en un corto plazo, la terminación unilateral de su nombramiento y/o vinculación laboral.

II. PRETENSIONES

Dentro del escrito introductorio, se plantean como pretensiones las siguientes:

*“2.1. Se ampare el consagrados en la **Constitución Nacional**, consistentes en el **DERECHO A LA VIDA (ART. 11, C.N.)**, **DERECHO DE IGUALDAD (Art. 13, C.N.)** Y **A LA PROTECCIÓN AL TRABAJO (Art. 25, C.N.)**; **POR CONEXIDAD A LA PRIMACÍA DE LOS DERECHOS INALIENABLES (Art. 5º, C.N.)**, **DEBIDO PROCESO (Art. 29 C.N.)**, **LA DIGNIDAD HUMANA (Art. 1º, C.N.)**, **AL TRABAJO Y LA DIGNIDAD DEL TRABAJADOR (Art. 53, C.N.)** Y **PROTECCIÓN A LA FAMILIA COMO NÚCLEO FUNDAMENTAL DE LA SOCIEDAD (Art. 42, C.N.)**, **ENTRE OTROS, así como los principios de LA CONFIANZA LEGÍTIMA, LA EQUIDAD, EDUCACIÓN DE CALIDAD, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, MÉRITO Y LA BUENA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**, y cualquier otro del mismo rango que se determine como violado.*

(...)

*2.2.1. Se ordene a las Entidades Accionadas que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la Sentencia, deben **EXCLUIR** del reporte de los cargos que se encuentren en vacancia definitiva la plaza que ocupo como docente en provisionalidad definitiva, 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**, el **artículo 5º de la Ley 2115 del 29 de julio de 2021** y el **artículo 1º del Decreto 1415 del 4 de noviembre de 2021**, en la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, 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**.*

2.2.2. Se ordene a las Entidades Accionadas que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la Sentencia, la **SUSPENSIÓN** de las etapas restantes en 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**, al haber reportado la plaza que ocupó 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.

Esta suspensión debe extenderse, hasta tanto el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, la UNIVERSIDAD LIBRE y/o la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN**, revisen a nivel Nacional, que las plazas docentes en provisionalidad definitiva, reportadas en la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, cumplen con 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, el artículo 5º de la Ley 2115 del 29 de julio de 2021 y el artículo 1º del Decreto 1415 del 4 de noviembre de 2021.**

3. Se ordene a las Entidades Accionadas que, una vez producida la decisión definitiva en el asunto en cuestión, remitan a su Despacho, copia del Acto Administrativo mediante al cual acatan lo decidido, con las formalidades de Ley, so pena de las sanciones de ley por desacato a lo ordenado por Sentencia de Tutela. (...)”

III. PRUEBAS

Junto con su escrito de tutela, la parte accionante aportó el siguiente material probatorio:

- 3.1. Copia de la certificación expedida el 03/04/2023 por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio¹, y que da cuenta del estado de afiliación de la señora Nancy Ñustes Devia y su núcleo familiar.
- 3.2. Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Nancy Ñustes Devia².
- 3.3. Copia del oficio de fecha 30 de diciembre de 2003, por medio del cual notifican a la señora Nancy Ñustes Devia, del nombramiento en provisionalidad como docente del municipio de Coyaima³.
- 3.4. Copia del acta de posesión de la señora Nancy Ñustes Devia, en el cargo de docente provisional hasta concurso en el Centro Educativo Loma de Guaguarco⁴.
- 3.5. Copia del certificado expedido el 21/07/2016 por la Secretaría de Educación Departamental del Tolima⁵, la cual da cuenta que la señora Nancy Ñustes Devia laboró en esa entidad desde 19/01/2004 hasta el 16/06/2006, desempeñando el cargo de docente grado 7 en la Loma de Guaguarco en Coyaima Tolima, nombramiento provisional vacante definitiva.
- 3.6. Copia del Decreto 1040 del 30 de diciembre de 2003⁶, mediante el cual el Departamento del Tolima realiza nombramientos en provisionalidad, incluyendo a la señora Nancy Ñustes Devia en el cargo de docente en el Centro Educativo Loma de Guaguarco en el municipio de Coyaima.
- 3.7. Copia del certificado expedido el 21/07/2016 por la Secretaría de Educación Departamental del Tolima⁷, el cual da cuenta que la señora Nancy Ñustes Devia laboró en esa entidad desde 24/07/2007 hasta el 28/07/2015, desempeñando el cargo de aula grado 2A, Sede San Jerónimo en el Municipio de San Antonio - Tolima, nombramiento provisional vacante definitiva.

¹ Folio 1 del archivo "004Anexos" ubicado en el expediente digital.

² Folio 2 ibídem.

³ Folio 3 ibídem.

⁴ Folio 4 ibídem.

⁵ Folio 5 ibídem

⁶ Folio 6 al 9 ibídem

⁷ Folio 10 ibídem.

- 3.8. Copia del acta de posesión de la señora Nancy Ñustes Devia, en el cargo de docente provisional en la Institución Educativa Pablo VI Sede San Francisco, del Municipio de San Antonio - Tolima⁸.
- 3.9. Copia del Decreto 0477 del 19 de julio de 2007⁹, mediante el cual el Departamento del Tolima realiza nombramientos en provisionalidad, incluyendo a la señora Nancy Ñustes Devia en el cargo de docente en la Institución Educativa Pablo VI Sede San Francisco, del Municipio de San Antonio - Tolima.
- 3.10. Declaración extrajuicio rendida ante Notaria Quinta del Circulo de Ibagué el día 04/04/2023¹⁰, mediante la cual la señora Nancy Ñustes Devia declara su estado civil, profesión, dirección, ser madre cabeza de familia, datos de su menor hija Zareth Milena Gutiérrez Ñustes y dependencia económica de esta.
- 3.11. Copia del acta posesión de la señora Nancy Ñustes Devia, en el cargo de docente provisional en la Institución Educativa Técnica La Voz de La Tierra – Sede Dinamarca, en el Municipio de Roncesvalles – Tolima¹¹.
- 3.12. Copia del Decreto 1121 del 24 de julio de 2015¹², mediante el cual el Departamento del Tolima realiza nombramientos en provisionalidad, incluyendo a la señora Nancy Ñustes Devia en el cargo de docente en la Institución Educativa Pablo VI Sede San Jerónimo, del Municipio de San Antonio - Tolima.
- 3.13. Copia de la certificación expedida el 11/08/2003 por la Secretaría de Despacho y Desarrollo Socioeconómico de Municipio de Saldaña Tolima¹³, mediante la cual da cuenta de los periodos laborados por la señora Nancy Ñustes Devia, en el municipio, mediante contratos de prestación de servicios.
- 3.14. Copia del registro civil de nacimiento¹⁴ y tarjeta de identidad¹⁵ de la menor Zareth Milena Gutiérrez Ñustes.
- 3.15. Copia del certificado expedido el 17/05/2023 por la Secretaría General y de Gobierno del Municipio de Saldaña¹⁶, mediante el cual da cuenta de los periodos laborados por la señora Nancy Ñustes Devia, en el municipio, mediante contratos de prestación de servicios.

IV. TRÁMITE PROCESAL

Presentada y asignada la acción judicial a este Despacho, mediante autos del 29 de mayo de 2023 se dispuso, por un lado, admitir¹⁷ la presente acción constitucional en contra de la **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL TOLIMA**, corriéndoseles traslado por el término de dos (02) días para que contestaran la acción, solicitaran y aportaran las pruebas que pretendieran hacer valer e informaran cuál había sido el trámite adelantado frente a lo peticionado por la parte accionante y que solución existía a los hechos; así mismo, se vinculó de oficio a los **PARTICIPANTES** del Proceso de Selección No. 2177 DE 2021 - Departamento del Tolima, a fin que en el término de dos (02) días siguientes a la comunicación que les hiciera la accionada, Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

Por otra parte, se negó la medida provisional¹⁸ incoada por el extremo accionante.

⁸ Folio 11 ibídem

⁹ Folio 12 al 15 del archivo "004Anexos" ubicado en el expediente digital

¹⁰ Folio 16 ibídem

¹¹ Folio 17 ibídem

¹² Folio 18 al 23 ibídem

¹³ Folio 24 ibídem

¹⁴ Folio 25 ibídem

¹⁵ Folio 26 ibídem

¹⁶ Folio 27 al 30 ibídem..

¹⁷ Archivo "007AutoAdmisorio" ibídem.

¹⁸ Archivo "006AutoDecideMedidaProvisional" ubicado en la carpeta "001CuadernoPrincipall" del expediente digital.

Conforme a lo anterior y surtido el término de traslado para contestar, se tiene que la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL TOLIMA**, **guardó silencio**, mientras que la **UNIVERSIDAD LIBRE**, la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, se pronunciaron en los siguientes términos:

4.1. UNIVERSIDAD LIBRE ¹⁹.

El apoderado especial de la Universidad Libre, inicialmente se pronunció sobre los hechos expuestos en el libelo de la tutela, señalando cuales no le constaban y cuales eran ciertos o constituían apreciaciones del accionante.

Seguidamente, invocó la falta de legitimación en la causa por pasiva, atendiendo a que el motivo de inconformidad de la accionante lo constituye el hecho de considerar que se desconoció su estatus de estabilidad laboral reforzada, al haberse puesto en concurso el cargo que ocupa actualmente en la modalidad de provisional; escenario frente al cual la Universidad no tiene injerencia alguna, pues de acuerdo al contrato No. 108 de 2022 suscrito entre la entidad y la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los Procesos de Selección Nos. 2150 a 2237 de 2021, 2316, 2406 de 2022, la participación de la Universidad inicia desde la etapa de pruebas para la población mayoritaria y no desde la planeación de la convocatoria, en la cual se determina las vacantes definitivas a sacar en concurso.

Por lo anterior, solicita la desvinculación de la presente acción. No aportó ningún elemento probatorio.

4.2. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC²⁰.

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Comisión Nacional del Servicio Civil expone la falta de legitimación en la causa por pasiva argumentando que, de acuerdo a las facultades asignadas en el artículo 130 de la Constitución Política y la Ley 909 de 2004, la Comisión es el organismo encargado de la administración y vigilancia del Sistema General de Carrera y de los Sistemas Especiales y Específicos de Carrera Administrativa de origen legal, cuya función es establecer los reglamentos y los lineamientos generales con los que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de empleos de carrera, de modo que, su competencia se suscribe solo a la expedición y firmeza de las respectivas listas de elegibles de conformidad con las etapas del concurso, razón por la cual deben el Ministerio de Educación Nacional y la Secretaría de Educación del Departamento del Tolima, atender las pretensiones de la accionante.

En tal sentido, precisa que la administración debe evaluar cada caso en concreto, las circunstancias particulares y normas aplicables, a fin de proteger de manera conjunta los derechos del prepensionado, madre o padre cabeza de familia y discapacitado, así como garantizar el acceso al empleo público de elegible.

Aduce que la acción de tutela no es el mecanismo jurídico idóneo para cuestionar la legalidad del acto administrativo mediante el cual el Ministerio de Educación Nacional, Secretaría de Educación del Departamento del Tolima, realiza un nombramiento, pues es un cuestionamiento a dilucidar en la jurisdicción contenciosa administrativa, en la cual podrán solicitarse las medidas cautelares dispuestas por el CPACA.

Así mismo, y en lo que concierne al estado de la accionante en el proceso de selección, expuso que al consultar el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, encontró con el número de identificación de la accionante, inscripción en el proceso de selección 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022, al empleo identificado con el código de OPEC 184071, denominado DOCENTE DE PRIMARIA, no obstante, no superó las Pruebas de Conocimientos Específicos y pedagógicos, al obtener 48,92 puntos de 60 aprobatorios, por lo que fue eliminada del proceso de selección.

Refiere que el Departamento del Tolima, mediante Acuerdo 233 del 05 de mayo de 2022, reportó las vacantes definitivas, así:

¹⁹ Archivo "011ContestacionUniversidadLibre" ubicado en la carpeta "001CuadernoPrincipall" del expediente digital..

²⁰ Archivo "016ContestacionCnsc" ibidem

ACCION DE TUTELA
 DEMANDANTE: NANCY ÑUSTES DEVIA.
 DEMANDADOS: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL TOLIMA.
 VINCULADOS: PARTICIPANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN No. 2177 DE 2021 - DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
 RADICADO: 73001-33-33-007-2023-00220-00
 SENTENCIA

A. Zonas No Rurales

Empleo	Cargo	No. Vacantes
Directivo Docente	Coordinador	37
	Rector	9
Total, Directivo Docente		46
Docente de Aula	Docente de Área Ciencias Naturales Física	3
	Docente de Área Ciencias Naturales Química	13
	Docente de Área Ciencias Naturales y Educación Ambiental	7
	Docente de Área Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política y Democracia.	30
	Docente de Área Educación Artística - Artes Plásticas	3
	Docente de Área Educación Artística – Danzas	1
	Docente de Área Educación Artística – Música	2
	Docente de Área Educación Ética y Valores Humanos	2
	Docente de Área Educación Física, Recreación y Deporte	10
	Docente de Área Educación Religiosa	4
	Docente de Área Filosofía	5
	Docente de Área Humanidades y Lengua Castellana	34
	Docente de Área Idioma Extranjero Inglés	51
	Docente de Área Matemáticas	63
	Docente de Área Tecnología e Informática	17
Docente de Preescolar	12	
Docente de Primaria	21	
Docente Orientador	Docente Orientador	23
Total, Cargos Docentes Convocados		301
Total, Cargos Convocados (Directivos Docentes y Docentes)		347

B. Zonas Rurales

Empleo	Cargo	No. Vacantes
Directivo Docente	Coordinador	13
	Rector	32
Total, Directivo Docente		45
Docente de Aula	Docente de Área Ciencias Naturales Física	3
	Docente de Área Ciencias Naturales Química	15
Docente de Aula	Docente de Área Ciencias Naturales y Educación Ambiental	31
	Docente de Área Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política y Democracia.	52
	Docente de Área Educación Artística - Artes Plásticas	3
	Docente de Área Educación Artística - Música	4
	Docente de Área Educación Ética y Valores Humanos	2
	Docente de Área Educación Física, Recreación y Deporte	18
	Docente de Área Educación Religiosa	2
	Docente de Área Filosofía	1
	Docente de Área Humanidades y Lengua Castellana	76
	Docente de Área Idioma Extranjero Inglés	69
	Docente de Área Matemáticas	97
	Docente de Área Tecnología e Informática	24
	Docente de Preescolar	9
	Docente de Primaria	409
	Docente Orientador	Docente Orientador
Total, Cargos Docentes Convocados		827
Total, Cargos Convocados (Directivos Docentes y Docentes)		872

Precisa que al reportarse a la Comisión Nacional del Servicio Civil los cargos y vacantes a ofertar, la señora Nancy Ñustes Devia permitió el paso de tiempo, pese a contar con todas las posibilidades para interponer un medio de control en el cual pudiera debatir y trabar la litis en la jurisdicción contenciosa.

Argumenta que la Comisión Nacional debe ser desvinculada de la acción de tutela, toda vez que no ha incurrido en la vulneración de los derechos fundamentales acusados, mucho menos tiene relación con la situación fáctica expuesta en el libelo demandatorio. Aunado a esto, esboza que frente al tipo de nombramiento y modificación de la relación laboral, al ser parte de la administración de planta de personal, es competencia de la entidad certificada en educación, esto es, del Departamento del Tolima, atender la solicitud elevada por la accionante, sin que deba mediar actuación alguna de la Comisión Nacional.

Por lo anterior, solicita: i) declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva, ii) declarar la improcedencia de la presente acción, por existencia de medios de control de nulidad, y nulidad y restablecimiento del derecho, iii) desvincular a la Comisión Nacional del Servicio Civil, al considerar que es el Ministerio de Educación Nacional - Departamento del Tolima, la entidad competente de pronunciarse de fondo frente al amparo, y iv) negar la presente acción constitucional.

Para sustentar lo anterior, allegó como pruebas, las siguientes:

- 4.2.1. Acuerdo No. 233 del 05 de mayo de 2022, *“Por el cual se modifica el Acuerdo No. 20212000021236 de 2021, modificado por el Acuerdo No 147 de 2022, en el marco del Proceso de Selección No. 2177 de 2021, correspondiente a la entidad territorial certificada en educación DEPARTAMENTO DE TOLIMA.”*²¹
- 4.2.2. Certificación expedida por la Dirección de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la que da cuenta de la notificación de la presente acción constitucional, a los participantes del proceso de selección 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 - Directivos Docentes y Docentes²².

4.3. MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.²³

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Educación Nacional se pronunció sobre los hechos expuestos en el libelo de la tutela señalando cuales no le constaban, cuales eran ciertos o no constituían fundamentos fácticos, sino referentes normativos o apreciaciones subjetivas del accionante.

Sostuvo que la accionante no señaló en ningún aparte del escrito tutelar, si se inscribió a la convocatoria del proceso de selección Nro. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022, para concursar por el empleo de docente que ostenta provisionalidad, de modo que, si no participó en la convocatoria pública, denota que no realizó lo mínimo para conservar su empleo y por tanto, no resulta pertinente negarle el derecho al mérito a la persona que se encuentra en primer orden de elegibilidad, quien se sometió a las reglas del concurso de méritos.

Aduce que, en el caso particular, ha transcurrido 2 años desde que se publicó el Acuerdo del Proceso de Selección, atendiendo que el mismo se publicó en el año 2021 y era conocido por la accionante, por lo que debe considerarse la falta de inmediatez en el presente trámite, pues si bien la acción de tutela no fija un término específico para su interposición, acorde a los principios y criterios que reglamentan dicho amparo, los cuales se relacionan con la urgencia, celeridad y eficacia, constituye un requisito que el interesado actúe tan pronto tenga ocurrencia del hecho generador de la aparente vulneración de derechos fundamentales.

En esa medida, refiere que la accionante actúa de manera negligente, pues es su escrito de tutela demuestra conocimiento detallado de los acuerdos de la convocatoria y decretos reglamentarios, por lo que no existe motivo válido que justifique su inactividad y el perjuicio irremediable que se alega, pues aun se encuentra vinculada a la entidad.

²¹ Archivo "013AnexoContestacionCnsc" ubicado en la carpeta "001CuadernoPrincipall" del expediente digital.

²² Archivo "015AnexoContestacionCnsc" ibídem.

²³ Archivo "019ContestacionMineducacion" ibídem.

Así mismo, señala que la prestación del servicio educativo se encuentra descentralizado y, por tanto, dirigir, planificar y prestar ese servicio, está a cargo de las entidades territoriales certificadas en educación, de modo que el Ministerio de Educación no cuenta con potestad de servir de instancia jurídica constitutiva que implique o le permita coadministrar las relaciones laborales y situaciones administrativas que se presenten en las entidades territoriales.

Expone que de acuerdo a la Ley 909 de 2004 y demás normas que la reglamentan o adicionan, el nombramiento en provisional de un docente es de carácter transitorio y procede para proveer un empleo de carrera con el educador que cumpla con los requisitos y perfil para ser nombrado, lo cual es competencia del nominador.

Indica que el retiro de los docentes provisionales debe realizarse conforme a las causales y procedimientos definidos en el artículo 2.4.6.3.12 del Decreto Único Reglamentario 1075 de 2015; actividad que igualmente corresponde a la autoridad nominadora, que para el caso concreto corresponde a la Secretaría de Educación del Tolima. Agrega que los nombramientos en provisionalidad están condicionados al proceso de selección y en virtud de ello, las plazas deben ser provistas en el momento en que se emitan las listas de elegibles, no obstante, aclara que a la fecha no se encuentra conformada la lista de elegibles, y por ende, no es cierta la vulneración de derecho fundamental alguno del extremo accionante.

Señala que la Corte Constitucional ha expresado que la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista de una persona que ganó el concurso, no desconoce los derechos del educador, pues la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados mediante esa modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos.

Aduce que, si bien los empleados provisionales que ostentan situación especial no tienen un derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, sí debe otorgárseles un trato preferencial antes de efectuar el nombramiento de quienes ocuparon los primeros puestos en la lista de elegibles del respectivo concurso, a fin de garantizarles el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

Invoca la falta de legitimación en la causa por pasiva, al considerar que el Ministerio no es el competente de certificar el reporte de los cargos que se encuentran en vacancia definitiva, el cual concierne a la autoridad nominadora, es decir, Secretaría de Educación, entidad que deberá al momento de proveerse la lista de elegibles, vincular al elegible titular de los derechos de carrera y realizar las acciones afirmativas que den lugar sobre el provisional.

Así mismo, refiere que la presente acción de tutela es improcedente por existir otro mecanismo de defensa, como es la acción de nulidad contra el acto administrativo que reglamenta el proceso de selección, aunado que tampoco advierte la configuración de un perjuicio irremediable que posibilite la viabilidad del amparo constitucional, por lo que solicita la desvinculación de la entidad que representa.

Así las cosas, en consonancia con las normas constitucionales y legales y los antecedentes narrados, se procede al estudio de la presente acción, previas las siguientes:

V. CONSIDERACIONES

5.1. De la competencia: En los términos de los artículos 86 de la Carta Política, 37 del Decreto-Ley 2591 de 1991, 1º del Decreto Reglamentario 1382 de 2000, modificado por el Decreto 1983 de 2017, compilados en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, así como por lo establecido por la H. Corte Constitucional en el Auto No. 124 del 25 de marzo de 2009, es competente este Juzgado para conocer de la presente acción de tutela.

5.2. De la Fisonomía Jurídica de la Acción de Tutela: Sin ánimo de soslayar el estudio de fondo de la presente acción de tutela, huelga consultar por la fisonomía jurídica de la misma para con ello arribar a que, sin discriminación alguna, toda persona –entiéndase natural y jurídica- es titular del derecho a reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar –con inclusión en los Estados de Excepción-, mediante un procedimiento preferencial y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. En todo caso, bajo la exaltación del carácter residual de la acción, pues por regla general, sólo procede

cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

5.3. Del Problema Jurídico:

- Previo a analizar el problema jurídico planteado por la actora, debe el Despacho determinar si en el presente asunto concurren los presupuestos de procedencia para disponer: i) la suspensión de las siguientes etapas del Proceso de Selección No. 2177 de 2021 - Departamento del Tolima, convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Acuerdo 2123 de 29 de octubre de 2021 y ii) excluir del reporte de vacantes definitivas en el citado proceso de selección, el cargo que ocupa en provisionalidad en la Institución Educativa Técnica La Voz de la Tierra del Municipio de Roncesvalles Tolima.
- Vulneran las entidades accionadas los derechos fundamentales a la vida, igualdad, trabajo, debido proceso y dignidad humana de la señora **NANCY ÑUSTES DEVIA**, al ofertar en el Proceso de Selección No. 2177 de 2021 - Departamento del Tolima, el cargo que ocupa en provisionalidad en la Institución Educativa Técnica La Voz de la Tierra del Municipio de Roncesvalles Tolima?

Para efectuar un análisis de los problemas jurídicos señalados, es necesario realizar un estudio de temas, tales como i) De la procedencia de la acción de tutela en el marco de los concursos de méritos de los cargos públicos de carrera; ii) Del derecho al debido proceso, para luego abordar iii) El caso en concreto.

5.3.1. De la procedencia de la acción de tutela en el marco de los concursos de méritos de los cargos públicos de carrera:

El artículo 86 de la Constitución Política regula lo relacionado a la procedibilidad de la acción de tutela, en los siguientes términos:

“(...) 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. (...)”.

Por su parte, el artículo 6° del Decreto Ley 2591 de 1991 “*Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la C.P.*”, dispone:

“Artículo 6°- Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1° Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

En atención a lo expuesto, es evidente que la tutela se caracteriza por ser esencialmente subsidiaria, de tal suerte que su procedencia está sujeta a la verificación previa de la inexistencia de otros medios de defensa o que de existir los mismos, no sean lo suficientemente eficaces para la protección inmediata de los derechos fundamentales del solicitante.

Es así como, la acción de tutela fue concebida como una institución procesal dirigida a garantizar una protección efectiva, pero a la vez supletoria de los derechos fundamentales, razón por la cual, no puede ser utilizada como medio judicial alternativo a los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de éstos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.

No obstante, la Corte Constitucional²⁴ ha dispuesto la existencia de tres excepciones a la regla general de improcedencia de la acción de tutela, cuando se trata de controvertir las actuaciones administrativas adoptadas en el marco de un concurso de méritos, así: “i) *inexistencia de un mecanismo judicial que permita demandar la protección del derecho fundamental infringido*, ii) *configuración de un perjuicio*

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia SU-067 de 2022

irremediable y iii) planteamiento de un problema constitucional que desborde el marco de competencias del juez administrativo.”

En tal consideración, en el marco de un concurso de méritos, se insiste, el cumplimiento de cualquiera de estas tres condiciones resultaría suficiente para que, al menos desde el presupuesto de la subsidiariedad, la solicitud de amparo fuera estudiada de fondo; sin embargo, conviene precisar que, respecto de la primera de las excepciones, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional reseñada, la ausencia de un mecanismo judicial ordinario está determinada por el hecho de que no se trate de un acto administrativo de carácter definitivo (escenario bajo el cual el afectado debería acudir en ejercicio de los medios de control establecidos en la Ley 1437 de 2011) y que, siendo la actuación controvertida un acto administrativo de trámite o preparatorio, éste tenga “(...) la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa”²⁵ ya que, como lo ha expuesto el Consejo de Estado, aun tratándose de actos administrativos de esta naturaleza, “(...) el control judicial (...) se efectúa, normalmente, con la revisión del acto que concluye la actuación administrativa”²⁶

Frente a esta última connotación y la interpretación establecida por el máximo órgano judicial de lo contencioso administrativo, la Corte Constitucional ha instituido supuestos o requisitos específicos que permiten establecer, de manera excepcional, la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de trámite expedidos en el marco de los concursos de méritos, así: “i) que la actuación administrativa de la cual hace parte el acto no haya concluido; ii) que el acto acusado defina una situación especial y sustancial que se proyecte en la decisión final; y iii) que ocasione la vulneración o amenaza real de un derecho constitucional fundamental”.

5.3.2. Del derecho al debido proceso:

Este derecho fundamental, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional, ha sido concebido por la Corte Constitucional, en sentencia C-214 de 1994, como aquel derecho que se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas con el fin de que todos los integrantes de la comunidad nacional, en virtud del cumplimiento de los fines esenciales del Estado, puedan defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Constitución.

Igualmente, la alta corporación constitucional, ha definido al debido proceso administrativo, como: “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”²⁷.

Así mismo, se han previsto unas garantías mínimas que lo componen, cuya presunta omisión dentro de un procedimiento, implican la vulneración al mentado derecho, tales como: “(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”²⁸.

Es así como, la sentencia T-010 de 2017 considera que, cualquier trasgresión que se observe en alguna de las garantías mínimas mencionadas anteriormente, evidencia que se está atentando contra los principios que gobiernan la actividad administrativa, (igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción) y con ello, se afectan los derechos fundamentales de las personas que acceden a la administración o de alguna forma quedan vinculadas por sus actuaciones.

En igual sentido, vale la pena destacar que, el principio de la libertad probatoria es un elemento del debido proceso; por ello, la sentencia T-373 de 2015 consideró que, como el debido proceso también

²⁵ Corte Constitucional. Sentencia SU-617 de 2013, reiterada por la sentencia SU-067 de 2022

²⁶ Cita extraída de: Corte Constitucional. Sentencia SU-067 de 2022

²⁷ Sentencia C-214 de 1994.

²⁸ Ibídem.

rige los procedimientos administrativos - lo que conlleva el respeto por las garantías previstas por la ley en el desarrollo del proceso – en estos también aplica el principio de libertad probatoria, que consiste en que se podrán aportar, pedir y practicar todas las pruebas que sean admisibles, conforme a los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil, hoy general del proceso, el cual en su artículo 165 señala que, son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualquier otro medio que sea útil para la formación del convencimiento del juez, los cuales podrán ser valoradas con las reglas de la sana crítica que consagra el artículo 175 del código en mención.

Establecidos los lineamientos generales sobre los cuales versará la resolución de los problemas jurídicos señalados en precedencia, se procederá al estudio del:

5.3.3. Caso en concreto:

Ahora bien, descendiendo al caso bajo estudio, el Despacho observa que la señora **NANCY ÑUSTES DEVIA** solicita el amparo a sus derechos fundamentales a la vida, igualdad, trabajo, debido proceso y dignidad humana, al considerarlos trasgredidos por parte del **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL TOLIMA**, al ofertar en el Proceso de Selección No. 2177 de 2021 - Departamento del Tolima, el cargo que ocupa en provisionalidad en la Institución Educativa Técnica La Voz de la Tierra del Municipio de Roncesvalles Tolima, sin respeto de la protección especial que le asiste, en su calidad de madre cabeza de familia sin alternativa económica.

Por lo anterior, pretende la protección de los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, se disponga por parte del Juez de Tutela, la suspensión de las siguientes etapas del Proceso de Selección No. 2177 de 2021 - Departamento del Tolima, convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Acuerdo 2123 de 29 de octubre de 2021, así como la exclusión del reporte de vacantes definitivas en el citado proceso de selección, el cargo que ocupa en provisionalidad.

De conformidad con lo anterior, el Despacho habrá de dilucidar los problemas jurídicos planteados, acorde con lo probado en el plenario, así:

Se encuentra acreditado que la señora **NANCY ÑUSTES DEVIA** laboró como docente, en las siguientes entidades y periodos:

ALCALDÍA MUNICIPAL DE SALDAÑA TOLIMA (v. núm. 3.15)		
ACTO DE VINCULACIÓN	INSTITUCIÓN Y/O CENTRO EDUCATIVO.	FECHA
Contrato Prestación de Servicios No. 037	Escuela Mixta San Agustín Mutis	19 de febrero de 1998
Contrato Prestación de Servicios No. 083	Escuela San Agustín Mutis de Saldaña	16 de julio de 1998.
Contrato Prestación de Servicios No. 013	Centro Educativo Normandía	21 de febrero de 2000
Contrato Prestación de Servicios No. 080	Centro Educativo Normandía	17 de julio de 2000
Contrato Prestación de Servicios No. 028	Centro Educativo San Agustín	17 de febrero de 1999
Contrato Prestación de Servicios No. 084	Centro Educativo de la Vereda San Agustín	12 de julio de 1999
Resolución No. 281 del 26 de marzo de 2002.	Diferentes Centros Educativos del Municipio	25 de febrero al 25 de marzo de 2002.
Orden de Prestación de Servicios No. 118	Centro Educativo Palmar la Arenosa	01 de abril al 14 de junio de 2002.
Orden de Prestación de Servicios No. 262	Centro Educativo Palmar la Arenosa	17 al 21 de junio de 2002
Resolución No. 868 del 16 de septiembre de 2002.	Diferentes Centros Educativos del Municipio	15 de junio al 15 de septiembre de 2002.
Orden de Prestación de Servicios No. 361	Centro Educativo Palmar la Arenosa	16 de septiembre al 30 de noviembre de 2002.

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA (v. núm. 3.5, 3.7 y 3.11)		
TIPO DE VINCULACIÓN	INSTITUCIÓN Y/O CENTRO EDUCATIVO.	FECHA
Provisionalidad	Loma de Guaguarco en Coyaima Tolima.	19 de enero de 2004 al 16 de junio de 2006.

Provisionalidad	Sede San Jerónimo en San Antonio Tolima	24 de julio de 2007 al 28 de julio de 2015.
Provisionalidad	Institución Educativa Técnica la Voz de la Tierra en Roncesvalles – Tolima.	Nombrada mediante Decreto 2108 del 12/12/2016, con efectos fiscales a partir del 10/01/2017.

Así mismo, está probado que la accionante actualmente está afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, teniendo como beneficiaria activa a la menor de iniciales M.Z.G.Ñ. (v.num.3.1), quien a la fecha cuenta con 13 años de edad (v.num.3.14), y frente la cual la parte actora declaró bajo la gravedad de juramento, que depende de su sostenimiento, por lo que declaró igualmente, ser madre cabeza de familia (v.num.3.10).

Ahora bien, al consultar la página Web de la Comisión Nacional del Servicio Civil²⁹, se evidencia que dicha entidad expidió y publicó el Acuerdo 2123 - 20212000021236 del 29 de octubre de 2021³⁰, por medio del cual convocó el Proceso de selección No. 2177 de 2021, correspondiente a la Entidad Territorial Certificada en Educación DEPARTAMENTO DE TOLIMA, en el cual se previó entre otros aspectos, los empleos en vacancia definitiva para esa entidad y que ascienden a 1194, así como las etapas del proceso, dentro de las cuales se encuentra:

- a) Adopción del acto de convocatoria y divulgación.
- b) Inscripción y publicación de admitidos a las pruebas.
- c) Aplicación de la prueba de aptitudes y competencias básicas y la prueba psicotécnica.
- d) Publicación de los resultados individuales de la prueba de aptitudes y competencias básicas, de la prueba psicotécnica, y atención de las reclamaciones que presenten los aspirantes.
- e) Recepción de documentos, publicación de verificación de requisitos y atención de las reclamaciones que presenten los aspirantes.
- f) Aplicación de las pruebas de valoración de antecedentes y de entrevista a los aspirantes que cumplieron requisitos mínimos para el cargo.
- g) Publicación de resultados de las pruebas de valoración de antecedentes y de entrevista, y atención de las reclamaciones.
- h) Consolidación de los resultados de las pruebas del concurso, publicación y aclaraciones.
- i) Conformación, adopción y publicación de lista de elegibles.”

De igual forma, se avizora que el citado Acuerdo 2123 - 20212000021236 de 2021 fue objeto de modificación por los Acuerdos No. 147 del 28 de marzo de 2022³¹ y 233 del 05 de mayo de 2022³², actualizándose el número de vacantes definitivas ofertadas (pasando de 1194 a 1.219) e incluyendo particularidades en los requisitos generales de participación en el proceso de selección para zonas rurales.

En lo que concierne al estado actual³³ del Proceso de selección No. 2177 de 2021, se observa que el mismo se encuentra en desarrollo de la etapa “g) Publicación de resultados de las pruebas de valoración de antecedentes y de entrevista, y atención de las reclamaciones”; resultados que no han sido publicados en su totalidad.

Frente a la participación de la parte actora en dicha convocatoria, si bien nada dijo en el libelo demandatorio, lo cierto es que, la Comisión Nacional del Servicio Civil en su escrito de contestación señaló que al consultar el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, evidenció que la accionante registra inscrita en el Proceso de Selección **2150 a 2237 de 2021**, 2316 y 2406 de 2022, al empleo identificado con el código de OPEC 184071, denominado DOCENTE DE PRIMARIA, no obstante, no superó las Pruebas de Conocimientos Específicos y pedagógicos, al obtener 48,92 puntos de 60 aprobatorios, por lo que fue eliminada del proceso:

²⁹ <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/2150-a-2237-de-2021-directivos-docentes-y-docentes>

³⁰ https://historico.cnsc.gov.co/DocumentacionCNCS/Convocatorias_2021/2150_2237_de_2021_Directivos_Docentes_Docentes/Normatividad/2021/NOV//20212000021236%20TOLIMA.pdf

³¹ https://historico.cnsc.gov.co/DocumentacionCNCS/Convocatorias_2021/2150_2237_de_2021_Directivos_Docentes_Docentes/Normatividad/2021/NOV/MODIFICATORIOS//ACUERDO%20MODIFICATORIO%20147%20DE%202022%20DEPARTAMENTO%20DE%20TOLIMA.pdf

³² https://historico.cnsc.gov.co/DocumentacionCNCS/Convocatorias_2021/2150_2237_de_2021_Directivos_Docentes_Docentes/Normatividad/2021/NOV/MAYO2022/Tolima.pdf

³³ <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/2150-a-2237-de-2021-directivos-docentes-y-docentes-avisos-informativos>

Información de cada prueba presentada en el concurso y su valoraciones

Prueba	Puntaje aprobatorio	Resultado parcial	Ponderación
Prueba de Aptitudes y Competencias Básicas, Docentes de aula - NO RURAL	60.0	48.92	65
Prueba Psicotécnica - Docentes de aula	No aplica	54.54	10

1 - 2 de 2 resultados

Resultado total: 37.25

NO CONTINUA EN CONCURSO

Establecidas las pretensiones y el marco probatorio que dirige el presente asunto, pasa el Despacho a verificar si la presente acción constitucional cumple con los requisitos de procedencia, esto es, inmediatez y subsidiariedad, ante lo cual se advierte que, frente al primero de estos, el mismo no se cumple en el asunto, en la medida en que ha transcurrido casi dos años desde la expedición del acto administrativo que convocó el Proceso de selección No. 2177 de 2021 – Departamento Tolima y respecto del cual discute la parte actora, observándose que solo hasta a la fecha decidió promover acción alguna, omitiendo acreditar o si quiera señalar las razones por las cuales ha pretermitido ejercer los mecanismos ordinarios dispuestos para tal fin en el ordenamiento jurídico.

En lo que concierne a la subsidiariedad, es claro para este Juzgado que la acción de tutela – por regla general – resulta improcedente para casos en desarrollo de un concurso público de méritos, cuando se formula en contra de actos administrativos o actuaciones de trámite, pues estos constituyen una serie de actuaciones intermedias que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el acto definitivo y, en la mayoría de los casos, no crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas, pues tal y como se señaló en el acápite 5.3.1., la acción de tutela es un mecanismo subsidiario, de manera que resulta improcedente contra actos administrativos o decisiones que se profieran en el marco de un concurso de mérito.

No obstante, considerando que el ordenamiento jurídico ha previsto de manera excepcional la procedencia de la acción de tutela cuando se ha probado la existencia de un perjuicio irremediable; escenario frente al cual la Corte Constitucional ha sido enfática en precisar que deben concurrir los siguientes elementos: *“en primer lugar, que sea cierto, es decir, que existan fundamentos empíricos acerca de su probable ocurrencia; en segundo lugar, debe ser inminente, o sea, que esté próximo a suceder; en tercer lugar, que su prevención o mitigación sea urgente para evitar la consumación del daño”*³⁴, resulta oportuno advertir que, acorde al marco probatorio reseñado y la situación expuesta en el libelo tutelar, el Despacho no vislumbra que en este momento exista urgencia o peligro que amerite conceder el amparo invocado, pues por un lado, la actora no ha sido desvinculada del cargo que actualmente ocupa en provisionalidad, y de otro, su desvinculación no deviene inminente, atendiendo que el proceso de selección no ha culminado, sino por el contrario, se encuentra en desarrollo de sus etapas, puntualmente en la publicación de resultados de las pruebas de valoración de antecedentes, es decir que, posteriormente seguirá la entrevista, atención de las reclamaciones, consolidación de los resultados de las pruebas del concurso, publicación y aclaraciones, para luego conformar, adoptar y publicar la lista de elegibles; escenario que conllevará finalmente al nombramiento en periodo de prueba de los elegibles que hayan ocupado los primeros puestos; panorama del cual inclusive no se puede determinar a *prima facie*, que el cargo que actualmente ocupa la parte actora en provisionalidad, vaya a ser provisto de manera definitiva por alguno de los docentes que aprobaron el concurso.

Ahora, si bien la parte actora aduce asistirle especial protección en virtud a su condición de madre de cabeza de familia sin alternativa económica, es preciso señalar que dicha connotación se encuentra contenida en el Artículo 12 de la Ley 790 de 2002, Artículos 1 y 12 del Decreto 190 de 2003, y Artículo 2.2.12.1.2.1 del Decreto 1083 de 2015, los cuales prevén que no podrán retirarse del servicio, a *“las madres o padres cabezas de familia sin alternativa económica (...)”*, no obstante, es claro que dicha prerrogativa no es absoluta, pues el servidor público que pretenda beneficiarse de la misma, deberá acreditarla ante la entidad a la que pertenece, a fin que esta sea verificada y reconocida, lo cual en el presente caso no ha ocurrido, pues nótese que en la foliatura no existe ningún elemento que de cuenta que la accionante presentó ante la Secretaría de Educación del Departamento del Tolima, solicitud de especial protección amparada en la condición de madre cabeza de familia sin alternativa económica, de

³⁴ Sentencias T-471 de 2017, T-052 de 2018 y T-425 de 2019

ACCION DE TUTELA
DEMANDANTE: NANCY ÑUSTES DEVIA.
DEMANDADOS: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL TOLIMA.
VINCULADOS: PARTICIPANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN No. 2177 DE 2021 - DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
RADICADO: 73001-33-33-007-2023-00220-00
SENTENCIA

modo que no puede pretender que la misma le sea reconocida mediante el presente trámite, cuando la entidad territorial, como entidad nominadora, no ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la misma.

En ese orden, se EXHORTARÁ a la señora **NANCY ÑUSTES DEVIA**, si a bien lo tiene, a presentar la solicitud de protección especial ante la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL TOLIMA, a fin que la misma determine si le asiste protección especial - estabilidad laboral reforzada-, en el cargo que ocupa actualmente.

Conforme a lo anterior, el Despacho concluye que en el presente asunto no se cumplen de manera íntegra los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, principalmente por el desconocimiento del principio de subsidiariedad que justifique obviar los mecanismos ordinarios diseñados por el ordenamiento jurídico para el efecto, y en segundo lugar, por cuanto no se encuentra satisfecho el requisito de inmediatez, en la medida que entre la acción presuntamente vulneradora y el momento en que se acudió al mecanismo de tutela, ha transcurrido casi dos años sin que se haya ejercido actuación alguna y tampoco se encuentra demostrada circunstancia que justifique motivo válido de la inactividad de la accionante. Aunado a esto, tampoco se evidencia que en el *sub judice* exista un perjuicio irremediable que haga procedente esta acción de manera transitoria y con ello continuar con el estudio del presente asunto, de manera que, no se realizará el estudio del problema jurídico planteado por el extremo actor y por ende, se procederá a denegar el amparo solicitado.

VI. DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, la Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué – Distrito Judicial del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar **IMPROCEDENTE** la presente acción constitucional invocada por la señora **NANCY ÑUSTES DEVIA**, identificada con la C.C. No. 65.586.956 de Saldaña - Tolima, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: EXHORTAR a la señora **NANCY ÑUSTES DEVIA**, si a bien lo tiene, a presentar la solicitud de protección especial ante la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL TOLIMA**, a fin que la misma determine si le asiste protección especial - estabilidad laboral reforzada-, en el cargo que ocupa actualmente.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes el contenido de esta decisión, por vía telegráfica o por el medio más expedito que asegure su cumplimiento, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto- Ley 2591 de 1991. **De no ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes, remítase la actuación ante la Corte Constitucional, para su eventual revisión.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



INÉS ADRIANA SÁNCHEZ LEAL
JUEZ

Firmado Por:
Ines Adriana Sanchez Leal
Juez Circuito

Juzgado Administrativo

007

Ibague - Tolima

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: **d68f1c0b29d6464155ec29aafa611eb50626fa351e2e95d8c81bbc88af282e78**

Documento generado en 08/06/2023 01:50:17 PM

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

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