

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, diez (10) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Providencia: Sentencia Segunda Instancia.
Proceso: Acción de Tutela.
Radicación: 73001-40-03-007-2021-00142-01
Accionante: José Arley Hernández Villamil
Accionado: Rectoría Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio Blanco (Tol).

Tema a Tratar: **La Acción de Tutela – Principio de Subsidiaridad.** No es propio de la acción de tutela el de ser un medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.

Del Debido Proceso: La procedencia del amparo Constitucional contra providencias judiciales, exige no sólo la verificación de los requisitos generales anteriormente mencionados, sino que adicionalmente es necesario que esté plenamente probado dentro del proceso la existencia de por lo menos alguna de las causales especiales de procedibilidad, las cuales han sido identificadas como posibles vicios o defectos que al estar presentes en la decisión judicial, permiten que el juez constitucional revise el fallo cuestionado. Dentro de estos defectos o vicios, encontramos los denominados: **i) Defecto Orgánico; (ii) Defecto Procedimental Absoluto; (iii) Defecto Fáctico.** Finalmente, debe mencionarse otro tipo de vicio que ha sido denominado por la jurisprudencia constitucional como **Defecto Sustantivo**, el cual en términos generales, se presenta cuando la actuación controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable.

I. OBJETO DE DECISIÓN:

Procede el Despacho a decidir la Impugnación formulada por la parte accionante –**José Arley Hernández Villamil** -, contra el fallo de tutela del seis (6) de abril de dos mil veintiuno (2021), proferido por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Ibagué, dentro de la acción de la referencia.

II. ANTECEDENTES:

José Arley Hernández Villamil promovió la presente Acción de Tutela contra la **Rectoría Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio Blanco - Tolima** efectos de obtener las siguientes

III. PRETENSIONES:

Ordenar a la Rectora Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio Blanco (Tol) Esp. CARMEN HERNANDEZ MONROY que dentro de un plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de la sentencia se me proteja el derecho constitucional fundamental al DEBIDO PROCESO y se realicen las operaciones necesarias para que se produzcan los actos administrativos que correspondan para dar trámite al recurso de apelación interpuesto, como subsidiario al de reposición, contra mi evaluación anual de desempeño 2020, interpuesto, ante la accionada el 7 de diciembre de 2020.

Exhortar a la Rectora Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio Blanco (Tol) Esp. CARMEN HERNANDEZ MONROY, para que en lo sucesivo se abstenga de actuaciones similares propendiendo siempre por garantizar el debido proceso y siguiendo estrictamente el trámite reglado por la ley en relación con la evaluación anual de desempeño de los docentes, conforme a lo preceptuado por el artículo 29 de la Constitución Nacional, el artículo 36 del Decreto 1278 de 2002, el artículo 23 del Decreto 3782 de 2007 y las normas concordantes del C.P.A.C.A.

IV. HECHOS:

Indica el tutelante - **José Arley Hernández Villamil** -, que ser Docente vinculado, en propiedad, a la planta global del Departamento del Tolima. Sostiene Desempeña funciones en la Institución Educativa Técnica General Santander (sede principal) del municipio de Rio blanco, en el departamento del Tolima

Comenta que el pasado 7 de diciembre 2020, se llevó a cabo, por parte de la Esp. CARMEN HERNANDEZ MONROY, en su calidad de superior jerárquica y rectora de la Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio blanco donde presta sus servicios, la evaluación anual de desempeño siendo calificado con una ponderación total de 74.65 puntos y valoración final de desempeño SATISFACTORIO. Inconforme con esa decisión el 11 de diciembre de 2020 interpuso, ante la Rectoría de la Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio blanco a cargo de la Esp. CARMEN HERNANDEZ MONROY, recurso de reposición, y en subsidio el de apelación, contra la evaluación de desempeño, recursos que fueron debidamente sustentados y que se permite allegar con la presente demanda.

Resalta que mediante oficio REC/SEC 059 del 17 de diciembre de 2021 la rectoría de la Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio blanco (Tol) a cargo de la Esp. CARMEN HERNANDEZ MONROY, dio respuesta al recurso de reposición frente a mi evaluación anual de desempeño. Manifiesta que pese a la vaguedad de la contestación y a la absoluta falta de motivación de la decisión administrativa de su contexto entendió que era la decisión de la rectoría de la Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio blanco (Tol) a cargo de la Esp. CARMEN HERNANDEZ MONROY no variar la valoración de su evaluación anual de desempeño, por lo cual era su obligación tramitar el recurso de apelación interpuesto como subsidiario al de apelación y así se lo solicité mediante oficio calendado al 21 de diciembre de 2020. Como quiera que no tenía respuesta del trámite del recurso de apelación interpuesto como subsidiario del de reposición contra la evaluación anual de desempeño procedió a solicitar, a la rectoría de la Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio blanco (Tol) a cargo de la Esp. CARMEN HERNANDEZ MONROY, mediante derecho de petición calendado al 21 de enero de 2021 información con relación a la fecha en la cual se había remitido, y ante qué autoridad, la sustentación de su recurso de apelación para estar al tanto de lo que sucedía con el mismo.

Informa que en respuesta a dicha petición la rectoría de la Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio blanco (Tol) a cargo de la Esp. CARMEN HERNANDEZ MONROY, me comunicó, mediante oficio REC/SEC 006 del 27 de enero de 2021, nueva respuesta al recurso de reposición manifestando: “..su valoración se le asignó de acuerdo a sus evidencias y sustentación por ende no voy a modificar nada al respecto, y además usted en el momento que se le realiza la evaluación se da a conocer la valoración y también estuvo presente al momento de firmar la evaluación y no expreso (sic) su inconformidad. No he enviado a ninguna entidad respuesta de sus solicitudes puesto que es usted el que está solicitando y le di la respectiva respuesta: las evaluaciones se dirigieron a la entidad competente en su fecha requerida”

Comunica que para el significa lo anterior que la rectoría de la Institución educativa a cargo de la Esp. CARMEN HERNANDEZ MONROY, sin tramitar el recurso de apelación interpuesto en termino y en legal forma como subsidiario del de reposición contra la evaluación anual de desempeño procedió a remitir la evaluación dada por ella simplemente para que se registrara la misma, vulnerando mi derecho constitucional a la réplica, contradicción, doble instancia y al debido proceso toda vez que ello no era posible por haberse interpuesto el recurso de apelación cuyo trámite no se había surtido. Para constatar el hecho relacionado en el anterior numeral mediante radicado TOL2021ER009663 del 12 de marzo de 2021, solicito a la Secretaria de Educación se le enviara el registro que me figura de evaluación de desempeño del año 2020.

Finalmente concluye diciendo que mediante oficio calendado al 15 de marzo de 2020 se me comunicó la evaluación de desempeño que fue reportada por la Rectoría sobre la evaluación anual de desempeña en la que se observa que no se surtió el trámite del recurso de apelación pues nunca fue concedido por la rectoría para que fuera decidido por el superior inmediato.

V. TRÁMITE PROCESAL:

Correspondió por reparto al Juzgado Septiembre Civil Municipal de Ibagué el trámite de la presente acción, admitida mediante proveído del 16 de marzo de 2021, corriéndosele traslado a la parte accionada para que se pronunciara sobre los hechos alegados en su contra:

La **Rectoría Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio Blanco - Tolima**, en respuesta a la acción de tutela, es cierto, y en forma VIRTUAL DE ACUERDO A LAS EVIDENCIAS QUE EL SUSTENTO se le realizó la primera evaluación de desempeño en la institución en mención. Es parcialmente cierto en cuanto al 11 de diciembre se interpuso un recurso a la institución educativa en mención siguiendo los lineamientos y directrices de la secretaria de educación y según resolución número 7480 de 12 de noviembre de 2019 por la cual se modifica la resolución 6571 de 01 de octubre que establece el calendario académico para el año lectivo 2020 en los 46 municipios no calificados del departamento VACACIONES DE DIRECTIVOS Y DOCENTES DEL 7 DE DICIEMBRE HASTA EL 3 DE ENERO DE 2021 se anexa resolución. Es cierto que se contestó el oficio radicado por correo electrónico donde se sustenta su calificación de acuerdo a las GESTIONES A EVALUAR se realiza según informes de los coordinadores académicos, la comunidad educativa y padres de familia y estudiantes.

Es falso porque la valoración se le dio de acuerdo a las evidencias que el sustento y según la resolución de la secretaria de educación No. 7480 de 12 de noviembre de 2019 donde especifica las vacaciones a docentes y directivos. El 27 de enero del 2021 se le da constatación a la solitud del 21 de diciembre y del 21 de enero del 2021 donde se expresa el, motivo de su calificación de las gestiones que realiza en la institución según evidencias e informes de los coordinadores y alumnos. Si es cierto.

Pues no es cierto que se le vulnero ningún derecho ya que él conocía el sistema de evaluación y calificación. EL SEÑOR JOSE

ARLEY firmo acepta su calificación el 11 de diciembre del 2020 el mismo día se radicaron las evaluaciones de los docentes de la institución en mención ante la secretaria de educación del departamento. No me costa 11. Es falso ya que a la fecha en mención del “15 de marzo del 2020 “el docente José Arely no se presentó a la institución. Se presenta a partir del mes de mayo del 2020 el docente de forma virtual a la institución se hace la respectiva relación a la planta de docentes de la institución. “ANEXO REPORTE No. 27603 del mes de abril donde aún no laboraba en esta institución y reporte 27814 del mes de mayo donde se presentó a laborar normalmente”

VI. FALLO DE PRIMER GRADO:

La instancia precedente negó el amparo de tutela deprecado, al considerar que no se probó que existiera un perjuicio irremediable, sumado a que puede acudir a otros mecanismos de defensa judicial para lograr lo pretendido mediante esta acción.

VII. DE LA ALZADA:

Contra dicha decisión se alzó en impugnación la parte accionante - **José Arley Hernández Villamil** - argumentando que sea lo primero advertir que respeto, y en sumo, las argumentaciones efectuadas en la providencia objeto reproche. No obstante, vehementemente me aparto de ellas por considerar que obedecieron a un estudio, no solo sesgado, sino igualmente superficial y ligero muy distante de la importancia que el caso, puesto en consideración del juez constitucional, ameritaba estudio atento y cuidadoso que en últimas es lo que del esperamos todos asociados respecto de los operadores de justicia máxime cuando aquellos fungen como guardines de la Constitución Nacional en cuanto a la protección de derechos fundamentales se refiere

En efecto olvidó el a quo considerar que si bien la tutela es un mecanismo residual que no constituye un dispositivo o una instancia para definir aquellos conflictos que la ley ha establecido cuanto el ordenamiento jurídico dispone la existencia de jurisdicciones

diferentes a la constitucional, que de forma especializada atienden cada uno de los diferentes conflictos que como competencia de otras jurisdicciones por los ciudadanos Clevan ante la administración de justicia, las decisiones las autoridades, incluidas por supuesto las deben judiciales, someterse al ordenamiento jurídico (arts. 4° y 230 C.N.), marco dentro del cual los derechos fundamentales tienen un carácter primordial.

VIII. DE LA SEGUNDA INSTANCIA:

Surtido el trámite procesal, procede el despacho a desatar la alzada, para lo cual previamente se hacen las siguientes

IX. CONSIDERACIONES:

1. De los Presupuestos Procesales de la Acción:

No se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, encontrándose acreditados los presupuestos de la acción, pues es este despacho competente para resolver la impugnación de la presente acción, y la misma cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 86 de la Constitución Nacional y el Artículo 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problemas Jurídicos:

¿Se cumple en el caso bajo estudio con el principio de subsidiaridad e inmediatez que rige la acción de tutela?

3. Desenvolvimiento de la problemática planteada.

3.1. Del tema de la alzada:

En el presente asunto, se debe determinar la procedencia del amparo Constitucional invocado para la protección del derecho fundamental alegado.

3.2. La acción de tutela contra decisiones administrativas:

Entonces, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, la acción de tutela procede de manera excepcional contra los fallos judiciales cuando se ha incurrido en una ostensible vulneración de los derechos fundamentales, bien sea por defecto orgánico, procesal, fáctico o sustancial y ello es así indistintamente de si se trata de una decisión proferida por la jurisdicción ordinaria, la jurisdicción contencioso administrativa, constitucional o la jurisdicción disciplinaria. Incluso, de acuerdo con la doctrina constitucional, hay lugar al amparo constitucional de los derechos fundamentales vulnerados en el curso de una actuación administrativa en la que materialmente se cumple la función de administrar justicia, tal como ocurre, por ejemplo, con los procesos que se adelantan ante la justicia penal militar, los procesos policivos y los procesos disciplinarios que se tramitan en la Procuraduría General de la Nación.

En tal sentido, por ejemplo, la Corte ha indicado que *“Pueden presentarse situaciones en las cuales los servidores públicos ejercen sus atribuciones separándose totalmente de los mandatos de dicho ordenamiento, en abierta o abultada contradicción con él, en forma tal que en vez de cumplirse la voluntad objetiva del mismo se aplica la voluntad subjetiva de aquellos y como consecuencia, bajo la apariencia de actos estatales, se configura materialmente una arbitrariedad, denominada vía de hecho, con la cual se vulneran o amenazan derechos fundamentales de las personas y que da lugar al otorgamiento de la acción de tutela. En consonancia con lo anterior, tal institución ha sido aplicada principalmente en el campo de la actividad judicial, pero es aplicable también en el ámbito de los procesos y actuaciones administrativo”* (Sentencia T-590-02, M. P. Jaime Araujo Rentería).

La jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que en ese tipo de actuaciones deben respetarse las garantías constitucionales de trascendencia procesal y que deben orientarse a la realización de los fines que la Carta Política y la ley configuran para ellas.

De allí que cuando en tales procesos se incurre en acciones u omisiones que vulneran derechos fundamentales, proceda también, de manera excepcional, su amparo constitucional, aunque, desde luego, con las matizaciones que impone cada uno de esos ámbitos funcionales.

El asunto planteado en la acción de tutela que es motivo de estudio de este Despacho en segunda instancia, es de relevancia constitucional, en razón de que se alega la lesión del derecho fundamental al debido proceso, al derecho de contradicción y defensa, por parte de la **Rectoría Institución Educativa Técnica General Santander del municipio de Rio Blanco** dentro de unas supuestas actuaciones administrativas surtidas a raíz de no sea realizado las operaciones necesarias para que se produzcan los actos administrativos que correspondan para dar trámite al recurso de apelación interpuesto, como subsidiario al de reposición, contra su evaluación anual de desempeño 2020, interpuesto, ante la accionada el 7 de diciembre de 2020.

En el caso sujeto a estudio, se advierte que los requisitos generales de procedencia de la acción no concurren, toda vez que la calificación de la cual se alega la vulneración perseguida aquí, si bien es cierto fue recurrida por la parte accionante, para salvar su responsabilidad, no es menos cierto que **José Arley Hernández** previamente procedió a firmar y a aceptar dicha calificación, cobrando en consecuencia firmeza el pronunciamiento, dejando pasar la etapa procesal trasgrediendo el principio de subsidiaridad, pues era en dicho momento que si en su sentir no iba a aceptar dicha calificación debió en su momento haber interpuesto el respectivo recurso y no tiempo después cuando ya la institución se encontraba en vacaciones y en firme su calificación

Debe recordarse que la acción de tutela es un mecanismo extraordinario, excepcional y residual, que no puede ser visto como una vía judicial adicional o paralela que pueda sustituir a las vías judiciales ordinarias, como tampoco se ha establecido como un salvavidas, al que se pueda acudir para corregir los errores en que pudieron incurrir las partes, o para revivir términos ya fenecidos a

consecuencia de la incuria procesal de esas mismas partes, que luego de haber dejado vencer los términos para hacer uso de los medios procesales ordinarios o especiales, acuden de manera soterrada a la acción de tutela para subsanar tales omisiones.

Ante lo anterior, no corresponde a este despacho, determinar si en la actividad judicial cuestionada hay tintes de arbitrariedad o capricho, puesto que la parte accionante pretende revivir etapas precluidas

3.4. Conclusión:

Por lo tanto, esta dependencia judicial comparte el criterio del Juzgado de Séptimo Instancia y confirmara el fallo de tutela impugnado.

VII. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué - Tolima**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE:

1. Confirmar en todas sus partes, la sentencia de tutela de fecha seis (6) de abril de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Ibagué que negó el amparo de tutela deprecado.

2. Notificar por los medios más hábiles e idóneos a las partes interesadas, conforme lo dispuesto en el Art. 30 Decreto 2591/91.

3. Remitir las presentes diligencias ante la Honorable Corte Constitucional, a efectos de su eventual revisión y de conformidad con lo previsto en el Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, overlapping strokes that form a stylized representation of the name Humberto Albarello Bahamon.

HUMBERTO ALBARELLO BAHAMON