

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

Magistrado Ponente  
**Luís Roberto Ortiz Arciniegas**

San Gil, seis (06) de junio de dos mil veintitrés (2023)

**Ref. Rad. No. 68-755-3184-002-2023-00040-01**

(Esta providencia fue discutida y aprobada dando cumplimiento a las disposiciones del  
Acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022)

Conoce la Sala la impugnación de la sentencia del 3 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia del Socorro, dentro de la acción de tutela interpuesta por Diany María Contreras contra el Ministerio de Educación Nacional, la CNSC, la Universidad Libre y la Secretaría de Educación del Departamento de Santander, por considerar la impugnante vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, la igualdad, al trabajo, debido proceso, dignidad humana, entre otros.

**I)- HECHOS Y PRETENSIONES:**

1.- En apoyo de sus pretensiones la actora, adujo en síntesis, los siguientes hechos:

a.- Que desde el 19 de abril de 2021 se encuentra vinculada con la Secretaría de Educación de Santander y que, actualmente se desempeña como docente oficial nombrada en provisionalidad vacancia definitiva, laborando en el Instituto Técnico José Rueda del municipio del Palmar, en el cargo de docente oficial, nivel Primaria 2AE.

b.- Que mediante los procesos de selección N° 2150 y 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022, la CNSC realizó la convocatoria para el Concurso de Méritos de Directivos Docentes y Docentes a Nivel Nacional.

c.- Que la Universidad Libre fue seleccionada por la CNSC para operar la Convocatoria de Directivos Docentes y Docentes.

d.- Que la entidad territorial –Departamento de Santander- reportó, certificó, y actualizó las vacantes definitivas de los empleos docentes y directivos docentes oficiales pertenecientes al Sistema Especial de Carrera docente, entre ellos, se reportó el cargo que actualmente ocupa la accionante.

e.- Que mediante Acuerdo N° 216 de 2022, la CNSC convocó y estableció el reglamento del concurso de Directivos Docentes y Docentes en la Entidad Territorial a la que pertenece -Santander-.

f.- Que fue diagnosticada con Tinnitus —enfermedad degenerativa del sistema auditivo asociada a la pérdida de audición-, así mismo, ha venido presentado vértigo, mareo, cefalea, ansiedad y depresión; lo anterior sumado a su patología de hipertiroidismo —catalogada esta última como una enfermedad catastrófica, ruinoso o de alto costo- por lo que se encuentra cobijada con estabilidad laboral reforzada.

g.- Que al ser reportada y ofertada la plaza que ocupa como docente oficial nombrada en provisionalidad vacancia definitiva en el Instituto Técnico José Rueda del municipio del Palmar, mediante los procesos de selección N° 2150 y 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022, los acá accionados desconocen su calidad de sujeto de especial protección constitucional y, de manera consecuente, vulneran sus derechos fundamentales a la vida, el trabajo, la igualdad, entre otros.

h.- Que de continuar el concurso de Directivos Docentes y Docentes, ello traería consigo la terminación de su contrato de trabajo y como consecuencia, se vería afectado su núcleo familiar y su subsistencia.

i.- Que el actuar de Ministerio de Educación Nacional, la CNSC, la Universidad Libre y la Secretaría de Educación del Departamento de Santander dentro de los procesos de selección N° 2150 y 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022, quebranta el ordenamiento constitucional y afecta sus derechos fundamentales.

2.- Solicita amparar los derechos fundamentales invocados en el escrito de tutela y, en consecuencia, se ordene al Juzgado accionado, “...**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 encuentran en vacancia definitiva la plaza que ocupó como docente en provisionalidad definitiva, **el artículo 12 de la Ley 790 de 27 de diciembre de 2002, el artículo 2.2.12.1.2.1 del Decreto 1083 del 26 de mayo del 2015, el parágrafo 2° del artículo 263 de la Ley 1955 del 25 de mayo de 2019, el artículo 5° de la Ley 2115 del 29 de julio de 2021 y el artículo 1° 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 N° 2150 a 2237 de Selección N° 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 N° 2150 a 2237 de Selección N° 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.”

3.- Admitida a trámite la tutela por auto de 18 de abril de 2023, se ordenó notificar al Ministerio de Educación Nacional, la CNSC, la Universidad Libre y la Secretaría de Educación del Departamento de Santander. Así mismo, se ordenó vincular a todos quienes se inscribieron en el proceso de selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 -Directivos Docentes y Docentes- y al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

4.- Finiquitó la instancia con sentencia de 03 de mayo de 2023, donde se declaró improcedente la acción de tutela.

## **II) – LA PROVIDENCIA IMPUGNADA:**

Luego de realizar el pormenorizado recuento de hechos, pretensiones y el trámite procesal pertinente, el Juez a quo señaló, que, el amparo constitucional deprecado no vislumbraba prosperidad, pues, advirtió que las entidades accionadas no vulneraron los derechos fundamentales de la accionante puesto que, esta se inscribió al empleo identificado con Código OPEC 184245 denominado docente de primaria, sin embargo, no superó la prueba de conocimientos específicos y pedagógicos, debido a que obtuvo 57.93 puntos de 60 aprobatorios, por lo que a estas alturas no está habilitada para cuestionar los actos administrativos inherentes al proceso.

Refirió el fallador que la acción se impetró pasados aproximadamente 9 meses a partir del hecho generador de la presunta transgresión de derechos fundamentales, lo que a criterio del a quo, incumple el requisito de inmediatez que para el caso de las acciones constitucionales opera.

Consideró el Juez de primera instancia que no se advierte perjuicio irremediable que torne procedente de manera transitoria el resguardo constitucional, por cuanto el riesgo o la amenaza debe ser inminente, grave, urgente e impostergable, lo que en este evento no se configura, pues a la actora aún no se le ha diagnosticado una enfermedad catastrófica, ruinosa o de alto costo como la que describe.

Para finalizar, el fallador de primera instancia estimó que el escenario idóneo para discutir los procesos de concurso de méritos, es la jurisdicción contencioso administrativa, en el evento en que el particular los considere lesivos de sus derechos fundamentales.

### **III) – LA IMPUGNACIÓN:**

La parte accionante impugnó la decisión del a quo, exponiendo los siguientes reparos:

a.- Que si bien es cierto el medio de control de Nulidad y Restablecimiento está diseñado para atacar los actos administrativos objeto de la presente tutela, en el asunto de marras la accionante se encuentra frente a un perjuicio irremediable causado por la actuación irregular de la Administración.

b.- Que el tener que acudir al proceso administrativo acarrearía un trámite judicial extenso, lo que terminaría por hacer inoperante dicha acción, pues a la fecha de la sentencia, ya se habría materializado la terminación de su vínculo laboral.

c.- Que si bien el a quo tuvo por no demostrada la calidad de la accionante como sujeto cobijado por estabilidad laboral reforzada, la misma sí se configura teniendo en cuenta los quebrantos de salud que padece –los cuales se encuentran categorizados como enfermedad catastrófica, ruinosa o de alto costo-, así como su calidad de madre cabeza de familia, de quien depende todo su núcleo familiar.

c.- Que con la prueba documental adjunta queda en evidencia el perjuicio irremediable al que se encuentra expuesta la actora en caso de continuarse con los Procesos de Selección N° 2150 a 2237 de Selección N° 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 (Directivos Docentes y Docentes), pues se le desvincularía de la plaza que actualmente ocupa.

Solicita en consecuencia, que, la decisión de primera instancia sea revocada, y en su lugar “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 encuentran en vacancia definitiva la plaza que ocupó como docente en provisionalidad definitiva, el artículo 12 de la Ley 790 de 27 de diciembre de 2002, el artículo 2.2.12.1.2.1 del Decreto 10 83 del 26 de mayo del 2015, el parágrafo 2° del artículo 263 de la Ley 1955 del 25 de mayo de 2019, el artículo 5° de la Ley 2115 del 29 de julio de 2021 y el artículo 1° 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 N° 2150 a 2237 de Selección N° 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. 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 N° 2150 a 2237 de Selección N° 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 ocupo 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.”

#### **IV)- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL:**

1.- Como es sabido, la acción de tutela fue prevista por el artículo 86 de la Constitución Política, como un mecanismo procesal, específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en una determinada situación jurídica, cuando éstos sean vulnerados o se presente amenaza de su violación.

Ciertamente, este mecanismo constitucional tiene un carácter eminentemente residual, de naturaleza subsidiaria, no es por tanto un instrumento alternativo o supletorio de los procedimientos legales establecidos, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

2.- Debe recordar la Sala una vez más, que, la acción de tutela ha sido definida como un mecanismo de protección de derechos

fundamentales cuyas características y condiciones son definidas por la misma Carta Política. Dentro de los requisitos que se exigen para la prosperidad de dicha acción se encuentra la subsidiariedad, la cual consiste en la necesidad de que en cada caso concreto se acredite que el afectado no cuenta con otro mecanismo de protección de sus derechos o que, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, dicho instrumento pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional y transitoria.

3.- En el presente asunto la accionante pretende, que, se ordene a las entidades accionadas excluir -del concurso de méritos organizado por la CNSC procesos de selección Nos 2150 a 2237 de 2021, 2316 a 2406 de 2022- el cargo de docente oficial Nivel Primaria 2AE, que, actualmente ocupa en el Instituto Técnico José Rueda del municipio del Palmar, y que fue ofertado por la CNSC mediante acuerdo No 2121 del 29 de octubre de 2021, pedimento ostensiblemente improcedente por cuanto esta Sala ha sido del criterio, y así lo ha reiterado en diversos pronunciamientos, que, los actos administrativos proferidos por la administración pública, incluyendo, las resoluciones, circulares, decretos incluyendo los proferidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil al interior de los concursos públicos y de méritos , no son objeto de reclamación por vía de tutela, por cuanto existe una vía judicial idónea para la defensa de los intereses de la accionante, la cual es ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, lo que quiere decir, que, la pretensión de la parte actora, debe ser

analizada por parte del juez natural, haciendo uso de los medios ordinarios previstos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incluso solicitando, si así lo considera, la suspensión provisional del acto administrativo, luego tal circunstancia, es la que impide que se pueda estudiar de fondo el resguardo constitucional deprecado.

Sobre este punto jurídico la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado, 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 reglas de juego que regulen el concurso, con sujeción a la Constitución y a la ley. **Es claro, entonces, que la convocatoria 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 las pautas establecidas en ella, so pena de que su alteración rompa ese equilibrio, salvo que ésta sobrevenga por una decisión judicial legalmente ejecutoriada.** Pues bien, 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,** por su naturaleza residual (...) (CSJ STC, 25 mar. 2010, rad. N° 2010-00003-01; reiterada, entre otras, el 3 jul. 2012, rad. N° 2012-00135-01, 18 dic. 2012, rad. N° 2012-00041-01 y 4 Feb. 2015 rad, N° 00167-01).<sup>1</sup>

4.- Aunado a lo anterior, advierte la Sala que como quiera, que, lo pretendido por la demandante, esto es, que el Juez de tutela ordene a las entidades demandadas que excluyan el cargo de docente que esta

---

<sup>1</sup> STC6626-2017. M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco.

ocupa de forma provisional aplicando para ello el art. 12 de la ley 790 de 2002 - Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública-, el art. 1 de la ley 1238 de 2008 -ley mujer cabeza de familia- y el decreto 1083 de 2025 -el cual prevé que las madres cabezas de familia no pueden ser retiradas del servicio-, entre otras disposiciones que garantizan la continuidad laboral de las personas en estado de debilidad manifiesta, dicha pretensión también resulta improcedente, dado que, es la acción de cumplimiento y NO la acción de tutela el medio judicial idóneo para ordenar a una autoridad pública el cumplimiento de una ley o un acto administrativo.

Frente a este tema en particular la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado Sic “Al respecto, se aprecia que el proponente quebrantó el principio de subsidiariedad propio de este trámite tuitivo, dado que acudió directamente a la tutela para que se hagan efectivas las reglas del concurso de méritos; no obstante, pasó por alto que la vía preferente para estos fines es la acción de cumplimiento que prevé la Ley 393 de 1997, a través de la cual puede solicitar la ejecución de normas aplicables con fuerza material de Ley o actos administrativos. (STL16791-2022. M.P. Dr. Iván Mauricio Lenis Gómez).

5.- Sumado a lo anterior, para el Tribunal en el presente asunto tampoco nos encontramos de cara a un perjuicio irremediable, pues del material probatorio que milita en el expediente, no se logra acreditar los presupuestos que la jurisprudencia ha establecido para que se configure dicho perjuicio, esto es, que ostente la calidad de grave, inminente, impostergable y urgente, como presupuesto para que el Juez de tutela por vía de excepción ampare los derechos

fundamentales deprecados y suprima los trámites ordinarios para la consecución de los derechos de la demandante.

Frente al particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado “Finalmente, no se infiere del expediente la existencia de perjuicio insalvable que habilite la intervención constitucional, siquiera de forma transitoria, de suerte que no hay mérito para que se altere el desarrollo normal del trámite del eventual proceso, en tanto, «no se probó el menoscabo irreparable, ni lo narrado por la [accionante] denota una gravedad y urgencia de tal entidad que conlleve a que se pasen por alto los trámites, procesos y procedimientos establecidos por el legislador» (STC11816-2018, reiterada STC12017-2020). (STC095-2023. M.P. Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque).

6.- En el anterior orden de ideas y sin que se tornen necesarias otras apreciaciones, la sentencia objeto de impugnación deberá ser confirmada en su integridad, acorde con lo expuesto en acápites precedentes.

#### **V)- D E C I S I Ó N:**

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL, SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**Resuelve:**

**Primero:**       **CONFIRMAR** la sentencia del 03 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia del Socorro, acorde con la anterior motivación.

**Segundo:**       **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

**Tercero:**       Remítase oportunamente el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÓPIESE Y CÚMPLASE**

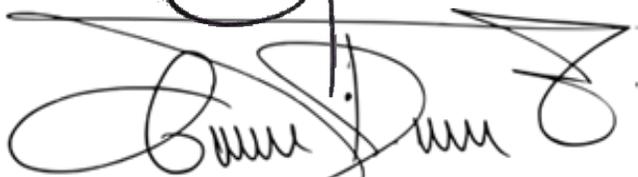
Los Magistrados,



**LUÍS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS**



**JAVIER GONZÁLEZ SERRANO**



**CARLOS AUGUSTO PRADILLA TARAZONA<sup>2</sup>**

---

<sup>2</sup> Rad. No. 2023-00040.