



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
IMPUGNACIÓN DE TUTELA

Pamplona, treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente

JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

Aprobado en Acta No. 043

I. ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la accionada contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de esta ciudad el 19 de enero de 2023 en la acción de tutela de la referencia.

II. DEMANDA DE TUTELA

1. Hechos relevantes

Manifiesta el accionante que¹:

1. El ICA (con soporte en la normatividad que indica) expidió acto administrativo publicado en noviembre 9/22 “*CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL - 2002*”.

¹ Folios 2-9, documento 2, información que consta en el índice electrónico del expediente de primera instancia correspondiente al escrito de tutela.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

2. Se postuló a través del correo electrónico que indica, para el nombramiento provisional correspondiente al cargo Profesional Universitario Registro ICA 2086, funciones a desempeñar en el municipio de Chitagá (N. S.) adjuntando la documentación requerida como fue exigida desde el comienzo del proceso de selección (extracta literalmente lo pertinente); adjunta pantallazo de su inscripción y del anexo referido al título de Maestría en Ciencias de Fitosanidad-Fitopatología (del Colegio de Posgraduados, México), adicional a la documentación mínima requerida para aspirar al cargo en cita, previéndose dentro del cronograma inicial las fechas que detalla.

3. El 12 de diciembre siguiente (luego de modificar el cronograma referido) el ICA publicó lista de admitidos-verificación de requisitos mínimos en la cual se registró que él “*CUMPLE*”; de acuerdo con el proceso procedía que a los aspirantes admitidos se les valoraran los antecedentes adicionales de su hoja de vida, acorde con las certificaciones de estudio y experiencia registradas al momento de la inscripción, de conformidad con los puntajes que precisa, valoración en la cual él obtuvo puntaje de cero (0) en formación académica profesional y doce (12) en experiencia relacionada adicional, puesto dos (2), sin tenerse en cuenta su título en la mencionada maestría y que representa un puntaje de quince (15), la cual debió valorársele por haberla presentado en oportunidad.

4. El 21 del mismo mes y año a través de su página el ICA, subsección de provisión de empleos, informa la posibilidad de recibir reclamaciones durante un día hábil siguiente a la publicación de los resultados, “*resaltando las modificaciones sobre las fechas establecidas por parte del ICA. Estas reclamaciones se enviarían al correo electrónico convoca.provisional@ica.gov.co”.*

5. El 23 siguiente se publica el listado definitivo de profesionales y técnicos con una puntuación total para él de doce (12), segundo puesto (sin reconocérsele su maestría), destacando que “*Es así como, procedí a enviar reclamación a convoca.provisional@ica.gov.co haciendo la reclamación sobre la valoración de estudios adicionales en la que no se tuvo en cuenta mi título de magister, encontrándome con que el buzón se encuentra deshabilitado, tal como se puede observar: ...*”.

6. Con la omisión del ICA de valorar y otorgar puntaje de 15 puntos por dicha maestría se le vulneran sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo y acceso al ejercicio de

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

función pública, sin tener a su disposición otro mecanismo o acción dentro de la convocatoria, judicial o administrativo, *“que sea efectivo para resolver esta afectación”*.

2. Pretensiones

El accionante solicita que se ordene a la accionada²:

1. tutelar sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos.
2. Ordenar al ICA valorar en debida forma sus antecedentes de estudios adicionales a los exigidos, en concreto la maestría de marras, realizar las correcciones y modificar listado de resultados definitivos de la citada convocatoria *“en donde se exprese el puntaje que corresponda, luego de las precisiones antes anotadas”*.

Como medida provisional deprecó la suspensión del nombramiento *“en torno al cargo ofertado”*.

III. ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

1. Admisión

El 10 de enero/23 se admite la demanda³; se vinculó como terceros a los aspirantes del proceso de selección en el que participó el actor para garantizarles su derecho de defensa y en tal propósito ordenó al ICA que por medio de su página web oficial y/o plataforma pública por la cual se hubiera comunicado a los participantes los resultados de la mencionada convocatoria, pusiera en su conocimiento el escrito de tutela y el auto admisorio; dispuso además el *a quo* suspender transitoriamente el proceso de designación del Profesional Universitario Registro ICA 2086, cuyas funciones serán cumplidas en el municipio de Chitagá (N. S.) sobre el que recae la solicitud de amparo constitucional.

2. Contestación de la demanda

2.1 ICA⁴

² Ibidem.

³ Folios 28-30, documento 5, ibídem.

⁴ Folios 37-84, documento 7, ibídem

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

Su asesor jurídico manifestó ser ciertos los hechos 1, 2, 4, 5, 9 de la demanda; no así los restantes, destacando que *“mediante Estudio Técnico CP-3402...se revisaron las Certificaciones Laborales y Académicas aportadas al momento de la inscripción a la convocatoria, en las cuales se evidenció que el accionante presentó Título de Maestría en Ciencias en Fitosanidad-Fitopatología otorgado por el Colegio de Postgraduados (México) el cual, de acuerdo con el Decreto 1083 de 2015, requiere ser convalidado por el Ministerio de Educación Nacional debido a que es un título otorgado en el exterior. Al respecto se aclara que este criterio se aplicó en igualdad de condiciones a todos los aspirantes inscritos el empleo Profesional Universitario Código 2044 Grado 08 Registro ICA 2086”*, sin que en la etapa de inscripciones el accionante adjuntara algún documento de dicha convalidación, por lo que en el componente de formación académica laboral adicional a los requisitos mínimos, no obtiene puntos.

En cuanto al hecho octavo (se resumió como cuarto en acápite anterior), recalca que la entidad publicó desde el 30 de noviembre/22 el cronograma de la convocatoria; frente al décimo (transcrito en el hecho quinto del acápite párrafos arriba indicado), expresó que el correo que menciona el demandante *“se habilitó su funcionamiento para las fechas establecidas en el cronograma de la Convocatoria Para Proveer Empleos de la Planta de Personal de Forma Transitoria Mediante Nombramiento Provisional del...ICA y por ende una reclamación extemporánea no procedía su recepción”*; en cuanto al hecho décimo primero (expuesto como sexto en el presente fallo, aparte correspondiente indicado con anterioridad), agregó para lo que aquí interesa: *“De esta manera el señor CARVAJAL RIVERA obtiene una puntuación total de 12 puntos lo que lo ubica en empate en la posición 2, junto con otros 5 aspirantes, dentro de los inscritos para participar en la convocatoria para el Empleo Profesional Universitario Código 2044 Grado 08 Registro ICA 2086...Es por esto que la Corte Constitucional ha considerado, entonces, que se deben respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de auto vinculación y auto control porque todos aquellos que se encuentren inmerso en la misma deben respetarlas y es por eso que la Entidad convocante debe velar porque en el proceso de selección de los aspirantes que califiquen para acceder a los empleos correspondientes, se encuentre previamente regulada”*.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

Agrega con invocación de la tutela T-090/13, la improcedencia de la acción constitucional cuando se controvierten actos administrativos proferidos en concursos de méritos, a menos que se demuestre un perjuicio irremediable; en consecuencia, dice, *“analizado este caso la existencia de una posible afectación a los derechos fundamentales invocados por el actor resultaría inocua, pues si no existe el hecho generador de la presunta afectación, no hay vulneración o amenaza a garantía fundamental alguna que se pudiera estudiar, motivo por el cual, la acción de tutela elevada es improcedente”*; luego de comunicar que la orden impartida en el auto admisorio de la tutela *“se realizó la publicación de dicha providencia judicial y el escrito de tutela, ...”*.

Culmina deprecando la declaración de hecho superado y por ello la denegación de la tutela frente a los derechos reclamados por el accionante, ya que los mismos no fueron vulnerados.

IV. LA DECISIÓN EN LO RELEVANTE⁵

El *a-quo* planteó como problema jurídico determinar si la accionada vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, trabajo y acceso a la función pública, al no valorarle al actor como antecedente el título por él presentado (desde la inscripción a la convocatoria para proveer el cargo de marras) de Maestría en Ciencias en Fitosanidad-Fitopatología, otorgado por el Colegio de Postgraduados México; agrega como problema jurídico a resolver si se omitió la debida valoración de los antecedentes adicionales presentados por aquél en dicha convocatoria *“debe emitirse orden para realizar la corrección y modificación del listado de resultados de la convocatoria ICA 2022”*.

Tras apreciar configurados los presupuestos de legitimación en la causa (por activa y pasiva) y la inmediatez, aborda el de la subsidiariedad y luego de contextualizarlo en sus alcances al tenor de la jurisprudencia constitucional⁶ precisa que la acción de tutela sólo deviene viable cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa idóneo y eficaz para la protección de sus derechos fundamentales, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; empero, dicho principio no consiste, en voces de la jurisprudencia constitucional, en una mera verificación formal de la existencia de otros mecanismos judiciales o administrativos y corresponde al juez constitucional verificar la situación concreta del demandante, para comprobar si los medios ordinarios resultan idóneos y eficaces

⁵ Folios 106-122, documento 9, ibídem.

⁶ Refiriendo y extractando apartes de los fallos SU-691/17, SU-037/09, T-721/12, t-043/14, t-402/12, Y, t-235/10.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

en esa dirección; y concluye al respecto: “*Ante las circunstancias estudiadas en el presente trámite constitucional, no tiene otros medios de defensa que puedan garantizar los derechos de ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA, quien en definitiva está sometido a las gestiones y acciones de la entidad accionada, razón por la que este Despacho estudiará el fondo del asunto. Máxime cuando la premura de la convocatoria y la transitoriedad de la vinculación ofertada, traducirían en la ineficacia de las acciones ordinarias que pudiere iniciar el actor*”.

Considera que se desconoce el derecho al proceso debido administrativo del actor por la posible consumación de un perjuicio irremediable, pues con la negativa de valorar la pluricitada maestría dentro del componente de formación académica laboral adicional a los requisitos mínimos dentro de la convocatoria también mencionada reiteradamente, “*impide obtener un puntaje real en el referido componente...y la posibilidad de ubicarse en una mejor posición dentro de la convocatoria...*”; con ello, recalca, “*...advirtiendo que en ningún momento se está pretendiendo desconocer los precedentes de la Corte Constitucional, al interior de los cuales se ha negado el amparo ante el incumplimiento del principio de subsidiariedad, no obstante, frente a las especiales condiciones del presente caso, resulta procedente evaluar las circunstancias que tuvo en cuenta el...ICA para negarse a convalidar los estudios realizados por el actor en el Colegio de Posgraduados de México*”.

Subraya que los concursos de méritos han de garantizar la igualdad entre los participantes y desarrollarse de forma imparcial y objetiva, convirtiéndose en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso, motivo por el cual la entidad encargada de administrar el concurso debe establecer los parámetros sobre los cuales tanto los concursantes como las entidades administrativas se someten a las etapas del mismo, reglas que se convierten en ley dentro de la convocatoria y obligatorias incluso para la administración; todo ciudadano, enfatiza, puede aspirar a desempeñar cargos públicos (con las excepciones a que haya lugar) y concursar si cumple los requisitos pertinentes; superado el concurso tiene derecho a ser nombrado y posesionado en el cargo frente al que participó.

Advera que la convocatoria que aquí concierne tuvo un cronograma inicial para su desarrollo, publicado el 8 de noviembre/22 (el cual extracta, indicándose al final del extracto que “*Es potestativo de la Entidad modificar las fechas de las diferentes fases del proceso, previa comunicación a los participantes inscritos*”); la cual fue modificada el 17 de noviembre siguiente debidamente publicada en la página oficial respectiva (igualmente transcribe su esencia y cronograma), realizándose una segunda

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

modificación el 30 del mismo mes y año también publicada en la página oficial correspondiente (hace lo propio que con las dos anteriores), *“lo cual nos permite establecer que la reclamación frente a los resultados tenía una fecha establecida “el 21 de diciembre de 2022”, y según lo demuestra el pantallazo anexo por el accionante frente a la reclamación, la misma no se efectuó en el término establecido en el cronograma, siendo la reclamación extemporánea⁷”*.

Pese a que ello fue así, *“se debe dilucidar si título (sic) de maestría...adjuntado por el accionante desde la misma inscripción en convocatoria para proveer empleos...debía ser tenido en cuenta en la valoración de antecedentes”*; el cual reconoce la entidad convocante haber sido valorado en el estudio técnico CP-3402 donde se revisaron las certificaciones laborales y académicas aportadas al momento de la inscripción a la convocatoria, pero por haber sido otorgado en el exterior requería su convalidación por el Ministerio de Educación Nacional para su validez en Colombia al tenor del Decreto 1083/15, artículo 2.2.2.3.4., y por no haberse cumplido esa exigencia no obtuvo puntuación en el componente de formación académica laboral adicional a los requisitos mínimos.

Traslitera el citado precepto e infiere de su texto lo que advierte la accionada, pero enfatiza en que *“para el caso de posesión en un empleo público, el servidor contará con un término de dos años para realizar la respectiva convalidación”*, coligiendo entonces que el aquí interesado cuenta con ese lapso desde que se posea en el cargo al que aspire en caso de resultar en primer lugar, para llevar a cabo la convalidación so pena de asumir la consecuencia prevista legalmente para ese propósito; resalta que además el actor cumplió con la exigencia del trámite de apostilla o legalización de los títulos de educación obtenidos en el exterior, requerido por el Ministerio de Educación Nacional para su convalidación al tenor de la Resolución 1959/2020.

En su parecer, si la norma permite posesionarse sin convalidar los títulos obtenidos en el exterior *“no tendría sentido exigir tal requisito al momento de presentarse a un concurso de méritos cuando aún después de la posesión se puede legalizar dicho trámite, máxime que en la convocatoria no se hizo especificidad de manera particular frente a este tema que indicara que los títulos obtenidos en el extranjero debían ser presentados con la convalidación en el*

⁷ “El mensaje tiene fecha 09 de enero de 2023 con mensaje de rebote de correo. posmaster@ica.com”.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

territorio Colombiano por el Ministerio de Educación Nacional para ser tenidos en cuenta, requisito que en todo caso iría en contra de las disposiciones legales vigentes”.

En ese orden de ideas concluye que asiste razón al actor y por tanto debe la accionada valorar el título en referencia, en el entendido de que ese estudio “*debía superar ese primer filtro de consideraciones de validez, dentro del estudio técnico efectuado por la parte accionada, pues sólo así se le garantizaba su derecho a la igualdad y al debido proceso, siendo necesario que el juez de tutela tome medidas para evitar que el acto que valoró el ítem de formación académica profesional del accionante le genere un perjuicio irremediable al administrado*”; por ello ordenó al ICA efectuar un nuevo estudio técnico al título de maestría presentado por el demandante al inscribirse, “*dándole los valores a que tenga derecho conforme a los ítems establecidos en la convocatoria para estudios adicionales a los exigidos modalidad maestría, y en caso de salir elegido en el respectivo concurso, otorgarle el término de dos años contados a partir de su posesión para acreditar la debida homologación y convalidación, so pena de dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 190 de 1995, tal como lo establece el segundo inciso del Artículo 2.2.3.4. del Decreto 1083/15*”; cumplido lo anterior, dijo, se debe continuar el curso normal de la convocatoria levantándose la medida provisional dispuesta en el auto admisorio de la demanda.

V. IMPUGNACIÓN EN LO RELEVANTE⁸

El apoderado de la accionada arremete contra esa determinación atribuyendo al *a quo* que a pesar del análisis normativo del contenido del artículo 2.2.3.4. del Decreto 1083 de 2015, “*desconoce las reglas establecidas que se deben cumplir por todos los aspirantes que participen en la convocatoria, como presentar las reclamaciones el día 21 de diciembre de 2022 por inconformidades en la valoración de los antecedentes de la hoja de vida...Lo anterior en razón a lo mencionado en el Hecho No. 10 de la contestación de la Acción de Tutela en el cual se indicó que la reclamación por parte del señor Albert Carvajal fue extemporánea, esto por cuanto fue presentada el 9 de enero de 2023, tal como lo acredita la imagen aportada por parte del Tutelante en el escrito de tutela, (hecho 10) acontecimiento jurídicamente relevante que desconoce el factor de los términos de la convocatoria son regla general aplicable a todos los concursantes lo que les garantiza los derechos de legalidad, seguridad jurídica, debido proceso, entre otros*”.

⁸ Folios 127-134, documento 11, ibidem.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

Adicionalmente, subraya, se desconoce precedente constitucional⁹ “*copiosamente aplicado*” conforme al cual la acción de tutela no es un mecanismo alternativo para revivir términos vencidos o subsanar omisiones, como en el presente caso no realizar la reclamación en los términos establecidos por la convocatoria “*aplicables a todos los participantes*”; impetra la revocatoria del fallo recurrido y en su lugar negar las pretensiones del accionante.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia

El Tribunal es competente para conocer la presente impugnación de conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, amén que la decisión de primera instancia fue emitida por el juzgado con categoría de circuito perteneciente a este Distrito.

2. Problema jurídico

Le corresponde a la Sala determinar si es el amparo constitucional que se resuelve, la vía procesal idónea para determinar si el ICA vulneró los derechos fundamentales del accionante al no tenerle en cuenta dentro de la valoración de los antecedentes académicos y laborales (adicional a los requeridos como mínimos), con ocasión de la convocatoria sobre la que recae el presente diligenciamiento, el título de maestría que anexó con su inscripción y que fue rechazado por el ente accionado, amén de que de todos modos dejó el interesado de reclamar en ese respecto dentro del término que el proceso de esa convocatoria le ofreció.

Bajo ese supuesto, la Sala procederá a reiterar jurisprudencia en lo referente a: **1-** Procedencia de la acción para controvertir actos y hechos de la administración que reglamentan un concurso de méritos; y, **2-** El caso concreto.

Se remite la Corporación¹⁰ al examen que de los presupuestos generales de viabilidad de la solicitud del amparo constitucional, efectuó el *a quo* en relación con la legitimación en la causa por activa y pasiva, así como de la inmediatez, en tanto y cuanto corresponden a plenitud a sus alcances en el presente evento.

3. Acción de tutela frente a actos administrativos en materia de concurso de méritos.

⁹ Extracta apartes del fallo T-3478561 (sic) de 2012.

¹⁰ Por compartirlos, y en procura de evitar innecesarias repeticiones.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

Como ha sido reiterado en múltiples ocasiones por la Corte Constitucional, la acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional de carácter residual y subsidiario, encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas que están siendo amenazados o conculcados. Ello en consonancia con el artículo 86 de la Constitución, los artículo 6º numeral 1, del Decreto 2591 de 1991 que establecen como causal de improcedencia de la tutela: *“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

Ese carácter subsidiario y residual de la acción de tutela ha servido a la Corte Constitucional para explicar el ámbito restringido de procedencia de las peticiones elevadas con fundamento en el artículo 86 de la Carta Política, más aún cuando el sistema judicial permite a las partes valerse de diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante las autoridades que integran la organización jurisdiccional, encaminadas todas a la defensa de sus derechos.

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción; ese carácter supletorio del mecanismo de tutela conduce a que sólo tenga lugar cuando dentro de los diversos medios que pueda tener el actor no existe alguno que sea idóneo para proteger objetivamente el derecho que se alegue vulnerado o amenazado.

Esta consideración se morigera con la opción de que a pesar de disponer de otro mecanismo apto de defensa judicial para proteger su derecho, el peticionario puede acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; de no hacerse así, esto es, actuando en desconocimiento del principio de subsidiariedad se procedería en contravía de la articulación del sistema jurídico, ya que la protección de los derechos fundamentales está en cabeza en primer lugar del juez ordinario.

La Corte Constitucional ha expuesto que conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, este mecanismo el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo; en ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable. Al respecto se ha establecido:

*“(…) la acción de tutela por regla general resulta improcedente para dirimir conflictos que involucren derechos de rango legal, **máxime cuando se trata de controversias legales que surgen con ocasión a la expedición de actos administrativos**, puesto que para la solución de este tipo de asuntos, el legislador consagró en la jurisdicción contenciosa administrativa, las acciones pertinentes para garantizar el ejercicio y la protección de tales derechos. Empero, **cuando el accionante demuestre la ocurrencia de un perjuicio irremediable que amenace o afecte algún derecho fundamental, la acción de tutela se torna procedente como mecanismo transitorio**, hasta tanto la persona acuda dentro de un término perentorio al proceso ordinario correspondiente (…)”¹¹. (Resaltos ajenos al texto original).*

Así, la regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico, de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria; en particular, la Sala insiste en que esta regla general conduce a que en los procedimientos administrativos la tutela no procede contra actos expedidos por una autoridad administrativa, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales; sin embargo, sólo de manera excepcional esta acción procede transitoriamente cuando se compruebe la existencia de un perjuicio irremediable .

Sentado lo anterior, corresponde aclarar aquellos eventos que la jurisprudencia constitucional ha determinado como perjuicio irremediable. En relación a este tema, la Corte Constitucional ha explicado que tal concepto está circunscrito *“al grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables, para neutralizar, cuando ello sea posible, la violación del derecho”¹².*

En relación con el principio de subsidiariedad en las acciones de tutela contra actos administrativos al interior de un concurso de méritos, la jurisprudencia ha dicho que:

*“(…) La Corte Constitucional ha establecido, alrededor del principio de subsidiariedad, reglas generales respecto de la viabilidad de las acciones de tutela que, de conformidad con lo estipulado en el numeral 5° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, **no procede cuando se trata de actos de carácter general, impersonal y abstracto. En ese sentido, la Corte ha indicado que la acción de tutela no cabe para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos (…)**”¹³. (Negrillas ajenas al texto original).*

¹¹ Sentencia SU-439 de 2017.

¹² Sentencia T-1190 de 2004, reiterada en sentencia T-583 de 2013.

¹³ Sentencia T-798 de 2013.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

El alto Tribunal planteó la existencia de dos excepciones a la regla de carácter general, a saber:

“(…) i) Cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y, (ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor.

La Corte ha aplicado ésta última subregla cuando los accionantes han ocupado el primer lugar en la lista de elegibles y no fueron nombrados en el cargo público para el cual concursaron, circunstancia ésta en la que ha concluido que el medio idóneo carece de la eficacia necesaria para proveer un remedio pronto e integral y, por ende, ha concedido la protección definitiva por vía tutelar[16]. En este último caso, corresponde al juez de tutela evaluar si el medio alternativo presenta la eficacia necesaria para la defensa del derecho fundamental presuntamente conculcado (...)”¹⁴.

Ahora bien, tratándose de la segunda subregla, esto es, cuando procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, la alta Corporación ha afirmado que el perjuicio irremediable debe cumplir con las siguientes características:

*“(…) (i) Se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iii) su ocurrencia es **inminente**; (iv) resulta **urgente** la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (v) la **gravedad** de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la **impostergabilidad** de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales (...)”¹⁵. (Negritillas ajenas al texto original).*

De lo anterior, es claro que el juez de tutela únicamente puede conceder la protección en forma transitoria, en forma de suspensión de los efectos del acto administrativo en la medida en que el actor demuestre la ocurrencia de las condiciones previamente señaladas, en caso contrario deberá acudir a los medios de control de lo contencioso administrativo para presentar sus reparos sobre la legalidad del acto administrativo.

Del mismo modo, es importante resaltar que con la introducción de la Ley 1437 de 2011 al ordenamiento jurídico se otorga la posibilidad de la adopción de medidas cautelares, en los procesos que se adelanten ante la jurisdicción Contencioso Administrativa cuando estos generen una vulneración de los derechos fundamentales de los demandantes.

En todo caso ha advertido el máximo Tribunal que:

¹⁴ Sentencia T-090 de 2013.

¹⁵ Al respecto ver Sentencia T-132 de 2006, reiterada en las sentencias T-244 de 2010 y T-800A de 2011. Sobre los mismos requisitos se pueden consultar las sentencias T-629 de 2008 y T-1266 de 2008.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

“(…) Así las cosas, las acciones de tutelas que se interponen en contra de los actos administrativos que se profieren en el marco de concursos de méritos, por regla general, son improcedentes, en tanto que existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en el marco de ésta, la posibilidad de solicitar medidas cautelares. Sin embargo, al juez constitucional le corresponde, estableciendo si esas medidas de defensa existentes en el ordenamiento jurídico son ineficaces, atendiendo a las particularidades del caso en concreto puesto en su conocimiento. Por ejemplo, cuando se trata de un cargo, para el que la Constitución o la ley previeron un periodo fijo y corto, como es el caso de los gerentes de Empresas Sociales del Estado, y del cual ya ha transcurrido un término importante (…)”¹⁶. (Negritas ajenas al texto original).

4. Caso concreto.

El accionante deprecia la valoración del título de la maestría que cursó en México y a la que se ha hecho la suficiente mención en esta decisión, por considerar que con ella cumple con el objetivo de acreditar puntaje adicional al mínimo exigido en el acto de la convocatoria, en el componente académico laboral, aspirando a que le sea reconocida puntuación de 15; la accionada por su parte en su primera intervención dentro de éste trámite sostuvo que la exclusión de esa acreditación académica encuentra soporte en el artículo 2.2.3.4. del Decreto 1083/15, a cuyo tenor los títulos educativos alcanzados en el extranjero para su aplicabilidad en nuestro país requieren la homologación o convalidación por el Ministerio de Educación Nacional; como en el caso examinado ello no se probó, resulta autorizado el rechazo de la solicitud del actor; el *a quo*, a partir del mismo texto normativo en cita discrepó del ICA en su exposición antes referida, por cuanto allí se concede el lapso de dos años desde la posesión del interesado en el cargo, para demostrar que adelantó el trámite de convalidación ya precisado, y por ello aquí se violó, en su criterio, no sólo el debido proceso del concursante sino el derecho a la igualdad.

Conclusión que resiste la demandada, ya soportada no en su inaugural postura antes decantada, sino bajo el entendido de que contó y lo desaprovechó el actor, con el escenario propicio al interior del proceso de concurso de méritos para controvertir la determinación de negarle puntaje a su título de maestría, cual fue la etapa de reclamaciones que incluso el actor y el propio *a quo* admiten transcurrió sin actividad alguna del interesado.

Para la Sala, la Ley 1437 de 2011 establece en su artículo 137 el medio control de nulidad, que procede para que cualquier persona solicite la nulidad de los actos administrativos de carácter general, determinando unas causales específicas de alegación; así mismo, contempla

¹⁶ Sentencia T-059 de 2019.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

en su artículo 138 el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con el fin de que *“toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior (...)”*, amén que en su contexto deviene viable la solicitud y decreto de medidas cautelares como la suspensión provisional de los actos administrativos.

A su disposición tiene entonces el accionante, las acciones contencioso administrativas para controvertir los alcances del acto administrativo mediante el cual se convocó el concurso de méritos en el que participa, como el del que le negó el cómputo de los 15 puntos a los que aspira por la comprobación que desde su inscripción al mismo efectuó frente a la multicitada maestría, eventos los dos en los que como medida provisional tiene la opción de pedir su suspensión.

Dentro de esos precisos confines, ese debate no es el propio del escenario célere, breve y sumario de la tutela, y para su solución existe el espacio procesal adecuado al que ya se hizo mención, en cuyo seno podrá el actor desplegar a su satisfacción la dialéctica que aquí esgrime, contando con términos amplios para la proposición de pruebas y exposiciones por cuyo conducto dilucidar si le asiste o no la razón, conforme a los parámetros rectores de la convocatoria en la que participó, en derredor de la polémica frente a la admisibilidad o no del título de maestría de marras¹⁷.

Esas precisas circunstancias, no pueden equipararse con el riesgo de un perjuicio que derive en inminente, grave y urgente, y por ende en impostergable la protección constitucional de los derechos fundamentales que se alegan desconocidos, cuando lo cierto es que de las pruebas obrantes se colige que el accionante no logró demostrar ante esta Colegiatura las condiciones previamente citadas y requeridas por la jurisprudencia constitucional, a fin de que se conceda el amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Ahora bien, aún si se compartiera el planteamiento del señor juez de primer grado y se considerara que atendidas las particularidades de la convocatoria en cuestión, el actor no

¹⁷ Para contextualizar la situación que aquí se examina, puede consultarse sentencia T-081/22, la que mutatis mutandis, resulta predicable de lo sostenido por la Sala en torno del principio de subsidiariedad de la tutela tratándose de concursos de méritos.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

cuenta con herramientas judiciales idóneas y efectivas para la garantía de sus derechos superiores que aprecia le fueron desconocidos por la accionada, o que se halla ante el riesgo de un perjuicio irremediable, la decisión adversa al reclamante subsistiría incólume en tanto y cuanto lo cierto es que (el propio demandante, con eco en el *a quo*, lo acepta) no se presentó reclamación dentro del término previsto en la norma rectora del concurso y por ello deviene inviable dentro de los confines del mismo presupuesto de la subsidiariedad, el amparo solicitado.

No puede la Sala acoger el sustento del funcionario de primera instancia camino a pretermitir esa manifiesta omisión del interesado¹⁸, la que de no configurarse habría permitido (y obligado) a la entidad demandada reexaminar su determinación y en el evento de apreciarla opuesta a los mandatos de la convocatoria o de las normas legales o reglamentarias pertinentes, reconsiderarla; no se esgrime siquiera mínimamente de qué manera el rechazo del título en cuestión, viole como lo sostiene el *a quo* el principio de igualdad; ningún referente frente al cual auscultar la situación del demandante se exhibe, en forma tal que se demostrara que ante idénticas circunstancias fácticas y jurídico probatorias, al mismo se le ofreció (en dirección contraria a la del actor) solución diversa; por el contrario, sin elemento de juicio que lo desvirtúe, la accionada afirma que ignorar esa desatención por parte del actor connotaría irrespeto a esa garantía superior predicada de los demás concursantes en la convocatoria.

En ese orden de ideas, era obligación del interesado como partícipe de ese proceso de concurso de méritos, agotar los medios de defensa que le ofreció y su pasividad en ese respecto no puede ser corregida acudiendo al trámite excepcional y residual de la tutela, razones por las cuales se revocará el fallo recurrido acogiendo el soporte expuesto por la demandada, y se declarará improcedente la tutela.

En armonía con lo expuesto, la **SALA ÚNICA DE DECISIÓN del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

¹⁸ Máxime cuando en el sustento de los alcances de la convocatoria a concurso de méritos, el señor juez de primer grado destacó que las normas que la desarrollan constituyen ley para todos los involucrados, incluido el Estado; implica que contrario a ese criterio no otorga el efecto que un precepto que gobierna ese concurso connota de cara a la falta de reclamación de la determinación de no reconocer puntuación alguna a la susodicha maestría.

Radicado: Radicado 545183184001-2023-0002-01
Accionante: ALBERT SNEYDER CARVAJAL RIVERA
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)
Vinculados: TERCEROS CON INTERÉS LEGÍTIMO, ASPIRANTES DEL PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA PARA PROVEER EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE FORMA TRANSITORIA MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL -2022- CORRESPONDIENTE AL CARGO PROFESIONAL UNIVERSITARIO REGISTRO ICA 2086, CUYAS LABORES SE DESEMPEÑARÁN EN EL MUNICIPIO DE CHITAGÁ (N. S.).

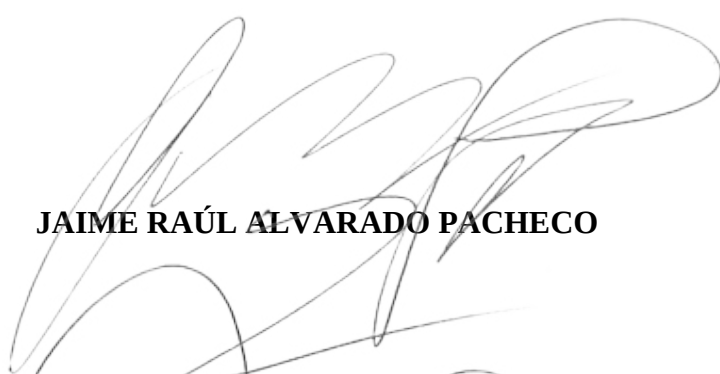
PRIMERO: REVOCAR la sentencia impugnada por la accionada, proferida por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de esta ciudad el 19 de enero de 2023, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia y en su lugar declarar la improcedencia de la solicitud de amparo presentada por el accionante.

SEGUNDO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión de conformidad con el reglamento expedido para ese efecto por el Consejo Superior de la Judicatura.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ

NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

(En comisión)

Jaime Raul Alvarado Pacheco

Firmado Por:

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

003

Tribunal Superior De Pamplona - N. De Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **dfb1506d87cbe31fab679e4c80c6669cdd9226bd1aea49a0e66e09ad4b99df11**

Documento generado en 30/03/2023 11:22:13 AM

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

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