



Soledad, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia Clase de acción: TUTELA

Demandante: JESUS MANUEL OQUENDO MARTINEZ.

Demandado: ICETEX.

Radicado: No. 2021-00046-01

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionante, contra la sentencia de fecha primero (01) de febrero de dos mil veintiuno (2021), por medio de la cual el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, negó por improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor JESUS MANUEL OQUENDO MARTINEZ.

I. ANTECEDENTES

El señor JESUS MANUEL OQUENDO MARTINEZ, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela en contra de ICETEX, a fin de que se le ampare su derecho fundamental a la IGUALDAD, LA EDUCACION SUPERIOR, elevando las siguientes,

I.I. Pretensiones

“..(...) PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental a la educación superior por conexidad con el derecho fundamental a la dignidad humana, e igualdad.

SEGUNDO: Ordenar al Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior – (ICETEX). Que realice las devoluciones de dinero que corresponde a cada semestre que pague en las ocasiones que intente acceder a dichos beneficios como víctima del conflicto armado, el cual cubre el total de la matrícula, para un total de Catorce Millones Novecientos Ochenta y Cuatro Mil Quinientos Cincuenta Pesos (\$14.984.550).

TERCERO: Ordenar a la Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior – (ICETEX). Que realice las devoluciones de dinero de sostenimiento de las comunidades negras equivalente a tres salarios mínimos legales vigentes, por cada semestre desde el año 2019 hasta el año 2020 en total 4 semestres, relacionados de la siguiente manera: 2019-I \$2.509.191.00, 2019 II \$2.509.191.00, 2020-I \$2.659.743.00, 2020-II \$2.659.743.00. Para un total de Diez Millones Trescientos Treinta y Siete Mil Ochocientos Sesenta y Ocho Pesos (\$10.337.868.00).

CUARTO: Ordenar a la Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior – (ICETEX). y/o quien corresponda, que realice el conflicto armado, en el cual el semestre se encuentra por un valor de Tres Millones Seiscientos Ochenta y Siete Mil Quinientos Noventa Pesos (\$3.687.590.00)...”.

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

II. Hechos.

Sostiene que ingresó a estudiar en la corporación americana en el año 2017, para ese entonces, contaba con un empleo como guarda de seguridad y con eso podía sostener sus gastos de estudio.

Refiere que a partir del año 2018 comenzó a solicitar el crédito condonable que otorga la Nación por intermedio del ICETEX, habiendo realizado cinco postulaciones en fechas 09/06/2018, 29/06/2019, 16/08/2019, 22/07/2020, 30/10/2020, las cuales todas fueron rechazadas por no haber cumplido con todos los requisitos para dicha aprobación.

Asegura que cumple con todos los requisitos exigidos para acceder a la beca.

Manifiesta que el 17/11/2020, fue publicado el resultado de la última aplicación de la convocatoria de la beca el cual fue no aprobado, indicando que no cumple con todos los requisitos.

Finalmente solicitó por medio de un derecho de petición que le explicaran los motivos por el cual le negaban lo beneficios, la cual fue resuelta y considera que le dieron una respuesta poco entendible.

III. La Sentencia Impugnada.

El Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo Atlántico, en providencia fechada 01 de febrero de 2021, negó el amparo solicitado argumentando que la entidad ICETEX no le vulneró ningún derecho, pues, en su contestación rendida bajo juramento y con la pruebas allegadas, se evidenció que efectivamente el accionante en reiteradas ocasiones ha solicitado, el crédito condonable al que hace referencia en la presente acción, pero que teniendo en cuenta lo expuesto por el ICETEX, pudo observar que con el solo hecho de cumplir con los requisitos mínimos necesarios para poder aplicar a la convocatoria, no quiere decir que la entidad deba aprobar el beneficio, por cuanto estos tienen que hacer una evaluación y calificación de la información para poder otorgar la aprobación.

Así mismo considera el a-quo, que la entidad accionada indicó que esa convocatoria está regulada directamente por el Ministerio del Interior, y es el Ministerio el que dispone de los recursos e impone los lineamientos con lo que se debe evaluar y calificar el crédito para poder conceder el beneficio.

Y que de acuerdo a lo estipulado en los criterios de selección del Reglamento Operativo establecidos para dicho Fondo, el señor JESUS MANUEL OQUENDO MARTINEZ en la convocatoria 2020- 2 no obtuvo el puntaje requerido para el Departamento del núcleo familiar registrado (Atlántico) siendo este 85 puntos y el conseguido por el hoy accionante fue de 75 puntos.

IV. Impugnación.

La parte accionante a través de memorial presentó escrito de impugnación contra la decisión tomada por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, manifestando su inconformismo con el fallo de 1º instancia, argumentando que no se ajusta a los hechos y antecedentes que motivaron la tutela ni al derecho impetrado, por error de hecho y de derecho, en el examen y consideración de su petición; ya que niega a cumplir

el mandato legal de garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, como lo establece la ley; y se funda en consideraciones inexactas cuando son totalmente erróneas; e Incurrir el fallador en error esencial de derecho, especialmente respecto del ejercicio de la acción de tutela, que resulta inane a las pretensiones del actor por errónea interpretación de sus principios.

Arguye que teniendo en cuenta en que la decisión se funda en el oficio 2021240000145292 de fecha 26 de enero del 2021 suscrito por INSTITUTO COLOMBIANO DE CRÉDITO EDUCATIVO Y ESTUDIOS TÉCNICOS EN EL EXTERIOR (ICETEX) refiriéndose a sus afirmaciones en cuanto al punto donde el ICETEX hace referencia que se requiere de un puntaje para aplicar a dichas ayudas de sostenimientos para convocatoria de las comunidades negras, en las cuales aplicó en varias oportunidades y le fueron negadas según el ICETEX, porque no alcanzó el puntaje requerido para el departamento del núcleo familiar registrado en Atlántico, y que dicho puntaje no lo especifican como requerimiento en las convocatorias de comunidades negras, por departamento, el cual se puede verificar en la página de la entidad accionada.

Que con referencia al punto número 2, donde el ICETEX hace referencia que para el departamento de Bolívar se requería de cierto puntaje para aplicar a dichas becas en la Convocatoria de Víctimas del Conflicto Armado, hace énfasis en que hace más de 10 años reside en el Municipio de Malambo - Atlántico, que por lo tanto, nunca se ha postulado viviendo en el Departamento de Bolívar, toda vez que le tocó salir por desplazamiento forzoso a finales del año 2008, error el cual el despacho judicial no tomó en cuenta, y que dicho puntaje el cual hace referencia el ICETEX no lo especifican como requerimiento en las convocatorias para víctimas del conflicto armado por Departamento, el cual se puede verificar en la página del ente accionado.

Concluye que teniendo en cuenta las respuestas emitidas por el ICETEX, de dichos puntajes, para ser beneficiario de las becas de Comunidades Negras y Víctimas del Conflicto Armado, no se sabe la procedencia de donde son escogidos estos puntajes, ya que toda vez no aparece como requisito a tener en cuenta para poder aplicar a los beneficios de becas; así mismo aclara que su estrato socio económico es 1 y no 2 como manifiesta el ICETEX, en su respuesta, el cual se puede verificar en la copia del sisben que aporta al despacho judicial como prueba.

Que con referencia a la improcedencia de la tutela, presume con contrariedad, que el señor Juez no examinó sus argumentos acerca de la conducta omisiva por parte de INSTITUTO COLOMBIANO DE CRÉDITO EDUCATIVO Y ESTUDIOS TÉCNICOS EN EL EXTERIOR (ICETEX).

En escrito posterior, allegó al despacho documentación correspondiente a un compañero de estudios que realizó la misma postulación en las mismas convocatorias indicadas y fue aprobado para las becas de sostenimiento de comunidades negras, el cual es beneficiario y cuenta con el mismo aval de la misma fundación a la cual pertenece como lo es COORPOSUR.

V. Pruebas relevantes allegadas.

- Expediente de tutela y anexos.
- Fallo de primera instancia.

- Argumentos de la impugnación.
- Documentos allegados para sustentar impugnación.

VI. CONSIDERACIONES

VI.I. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

VII. Problema Jurídico.

El problema jurídico consiste en establecer si el ICETEX, está vulnerando los derechos fundamentales del accionante, al no aprobarle su solicitud de aplicar a la beca y las devoluciones de dinero de sostenimiento de las comunidades negras, y los que corresponde a cada semestre que pagó en las ocasiones que intento acceder a dichos beneficios como víctima del conflicto armado.

- **Derecho a la Educación.**

El artículo 67 de la Constitución reconoce en la educación una doble condición de derecho y de servicio público que busca garantizar el acceso de los ciudadanos al conocimiento, a la ciencia y a los demás bienes y valores culturales. La relevancia de esa función social explica que la norma superior le haya asignado a la familia, a la sociedad y al Estado una corresponsabilidad en la materialización de esas aspiraciones y que haya comprometido a este último con tareas concretas que abarcan, desde la regulación y el ejercicio del control y vigilancia del servicio educativo, hasta la garantía de su calidad, de su adecuado cubrimiento y la formación moral, física e intelectual de los estudiantes. En cuanto a servicio público, la educación exige del Estado unas actuaciones concretas, relacionadas con la garantía de su prestación eficiente y continua a todos los habitantes del territorio nacional, en cumplimiento de los principios de universalidad, solidaridad y redistribución de los recursos en la población económicamente vulnerable.

En su dimensión de derecho, la educación tiene el carácter de fundamental, en atención al papel que cumple en la promoción del desarrollo humano y la erradicación de la pobreza y debido a su incidencia en la concreción de otras garantías fundamentales, como la dignidad humana, la igualdad de oportunidades, el mínimo vital, la libertad de escoger profesión u oficio y la participación política.

- **Carácter subsidiario y residual de la acción de tutela.**

Desde su primera generación la H. Corte Constitucional ha fijado a través de su jurisprudencia el alcance que reviste la Acción de Tutela, así como su naturaleza jurídica, concluyendo de una manera uniforme hasta la actualidad que dicho medio resulta ser excepcional, cuyo carácter es residual y subsidiario, en tanto que a ella no puede acudir de manera directa y desconociendo los medios ordinarios que el legislador otorga para controvertir aquellas circunstancias o decisiones que lesiones los intereses de ciudadanos y ciudadanas, dejando solo como excepción algunos casos particulares, pero reafirmando en la mayoría que tal amparo constitucional no es óbice para desnaturalizar las acciones legales, y es así como ha dicho:

“3.1. El artículo 86 de la Constitución Política dispone:

“ Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(...)

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.” (Negrilla fuera del texto original).

Por su parte, el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece:

“ARTICULO 6o. 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.** (...)” (Negrilla fuera del texto original)

Bajo este derrotero, la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela obedece al principio de subsidiariedad, “es decir: no constituye un mecanismo de defensa judicial alternativo o supletorio de los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho; no puede ser empleada para revivir oportunidades procesales vencidas como consecuencia de la inactividad injustificada del interesado; y, no constituye un último medio judicial para alegar la vulneración o afectación de un derecho”.

En efecto, dada su naturaleza constitucional, la acción de tutela es el mecanismo judicial de protección inmediata de derechos fundamentales, que está dirigido a obtener el amparo efectivo e inmediato de esos derechos frente a los actos u omisiones que los amenacen o vulneren. Así las cosas, la acción de tutela no puede ser concebida como una instancia idónea para tramitar y decidir conflictos de orden legal, pues para ello el legislador dispuso las autoridades competentes, así como los medios y los recursos adecuados...”.

De acuerdo con el requisito de SUBSIDIARIEDAD, la acción de tutela solo será procedente cuando (i) no exista en el ordenamiento jurídico un mecanismo judicial, o (ii) existiendo sea ineficaz y/o (iii) inidóneo. En todo caso, (iv) será procedente de manera transitoria cuando se constate la existencia de un perjuicio irremediable. Pues bien, en materia laboral el requisito de subsidiariedad adquiere una connotación particular. La Corte ha sostenido que cuando se trate de controversias relativas al derecho al trabajo, la acción de tutela en principio no es el mecanismo adecuado para debatirlas pues en “el ordenamiento jurídico colombiano prevé para el efecto acciones judiciales específicas cuyo conocimiento ha sido atribuido a la jurisdicción ordinaria laboral y a la de lo contencioso administrativo, según la forma de vinculación de que se trate, y afirmar lo contrario sería desnaturalizar la acción de tutela, concretamente su carácter subsidiario y residual”.

Atendiendo dichas líneas generales, a continuación se procede a abordar el asunto concreto sometido a consideración.

VIII. Del caso concreto.

De acuerdo con el memorial que impulsa la presente acción, el accionante solicita que se le ampare sus derechos fundamentales a la IGUALDAD, LA EDUCACION SUPERIOR.

Lo que se puede extraer de los hechos manifestados por el accionante, es que aspiró a una convocatoria para acceder a créditos tradicionales condonables para seguir estudiando en la CORPORACION UNIVERSITARIA AMERICANA, el cual no le fue aprobado en las oportunidades que se inscribió pese haber allegado la documentación requerida por la entidad ICETEX, cumpliendo con los requisitos exigidos, sin que se le haya aceptado su solicitud.

El Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, negó la presente acción, decisión que fue objeto de impugnación conforme a los argumentos arriba expuestos.

De conformidad con lo anterior, y aunque el carácter fundamental del derecho al acceso integral y efectivo de la educación no se encuentra consagrado de forma expresa en la Carta Política, se deduce que persigue la realización de la persona y el goce efectivo de su bienestar social.

Paralelamente, la jurisprudencia constitucional ha salvaguardado la aplicación de este derecho exhaustivamente y de este modo le ha otorgado su carácter sustancial y fundamental en la sociedad. En otros términos, el ámbito del derecho a la educación sobrepasa de ser un servicio público, pues es un derecho fundamental que guarda una íntima relación con otros derechos de estirpe sustancial, los cuales representan la posibilidad de todas las personas de elegir y acceder al conocimiento, a la ciencia, a la técnica y a las demás disciplinas, para la explotación de estas en la realización de sus planes de vida.

No obstante lo anterior, existen unos deberes del estudiante, académicos, administrativos y disciplinarios, consagrados, y el quebrantamiento de los mismos, permite al Plantel educativo y entidades de crédito educativo imponer las sanciones correctivas a las que haya lugar, bajo la observancia y respeto del debido proceso, la ley y la constitución.

Es pertinente analizar el presente caso a la luz de las consideraciones precitadas y determinar, si la entidad accionada ICETEX, vulneró los derechos fundamentales a la educación por la no aprobación de la solicitud de postulación realizadas por el accionante, a pesar de que según su aserto, dio cumplimiento a los requisitos exigidos.

En relación con la alegada violación al derecho de la educación que precede con la decisión de no aprobar el crédito para el semestre solicitado y las devoluciones de los dineros solicitados por vía de tutela, se observa que dicha determinación obedeció a que el accionante no cumplió con el puntaje exigido por la entidad accionada para otorgar dicho beneficio, es decir los 85 puntos exigidos, situación que fue explicada en la respuesta brindada al accionante por el ICETEX.

Así mismo se extrae que no le asiste razón al actor al alegar que ICETEX ha vulnerado su derecho a la igualdad frente a otro estudiante, por cuanto cada caso es particular de acuerdo a los documentos aportados para la solicitud de crédito condonable, por lo tanto, no es procedente ordenar pago alguno a cargo de la entidad accionada, más cuando esta

sostiene que las solicitudes presentadas por el accionante no fueron aprobadas en su momento.

En consecuencia, con dicho proceder por parte del ICETEX no se trasgredió el derecho a la educación, ni a la igualdad, pues se fijaron exigencias para otorgar esos beneficios que fueron explicadas en forma clara, concreta e inequívoca en la respuesta brindada al accionante con respecto a la aprobación de la línea de crédito condonable, sin que se hubiera demostrado lo contrario al interior de la tutela; pues el ente accionado le indicó al accionante que puede acceder a futuras convocatorias y presentar la documentación requerida para ser estudiadas o verificar los resultados en la página oficial referente a las solicitudes presentadas.

Por tanto, como regla general la Corte Constitucional tiene definido en forma pacífica y reiterada, que las acciones de tutela que tengan como fin controvertir derechos de carácter patrimonial o la legalidad de actos administrativos, resultan improcedentes, pues se tienen a su disposición otros mecanismos de defensa judicial, como las acciones respectivas ante la Jurisdicción ordinaria correspondiente o contencioso administrativa según el caso, y solo de manera excepcional se abre paso su procedencia cuando se configure la existencia de un perjuicio irremediable como mecanismo transitorio.

En lo concerniente a la configuración de un perjuicio irremediable, ha sostenido la alta Corporación que es aquel daño cierto, inminente, grave y de urgente atención que en el ámbito material o moral padece una persona y que resulta irreversible, es decir, que de producirse no puede ser retornado a su estado anterior, pues sus efectos ya se habrán generado; debe ser cierto, determinado y debidamente comprobado por el juez de tutela, quien además debe forzosamente concluir que tiene la característica de irreparable.

Adicionalmente, en la sentencia 471 de 2.017 en uno de sus apartes se indica que la Corte estableció en la sentencia T-808 de 2010, reiterada en la T-956 de 2014, que se debe tener en cuenta la presencia de varios elementos para determinar el carácter irremediable del perjuicio.

*“... En primer lugar, estableció que el daño debe ser **inminente**, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos este consumado. Asimismo, indicó que las medidas que se debían tomar para conjurar el perjuicio irremediable deben ser **urgentes y precisas** ante la posibilidad de un daño **grave** evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona. En esa oportunidad, la Corte señaló que la gravedad del daño depende de la importancia que el orden jurídico le concede a determinados bienes bajo su protección.*

*Finalmente estableció que la acción de tutela debe ser **impostergable** para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos....”.*

Para el caso que nos ocupa, este fallador de instancia encuentra que la presente acción no se formuló mecanismo transitorio, ni se advierte de los supuestos facticos se menciona la existencia de un perjuicio irremediable, ya que las prueba vistas en el plenario, son débiles para demostrar un riesgo inminente en el cual se ponga en riesgo la calidad de vida del accionante al tratarse de unos pagos del 2019 y 2020, pues pretende la aprobación de un

crédito condonable y la devolución de unos dineros por parte del ICETEX, lo cual dista mucho de la existencia de un perjuicio irremediable, enmarcándose en un campo meramente patrimonial o económico.

Aunado a lo anterior, si bien aporta unos volantes del costo de los semestres, esto no obliga al ente accionado para proceder a su reembolso o devolución de dichos dineros, ante la posibilidad de cumplir con los requisitos, pues como lo manifestó el accionado, el Ministerio de Educación destina los dineros y los lineamientos a seguir para cada caso.

De otra parte, se extrae de la lectura de los hechos de la tutela y de los documentos que se anexan, que el accionante no puede ser catalogado como sujeto de especial protección, ni por su edad ni por su estado de salud, que lo coloque en algún peligro inminente, tal circunstancia a juicio del despacho no resulta por sí sola concluyente para colegir que se encuentran actualmente frente a la inminencia de un perjuicio irremediable.

En virtud de lo anterior, es claro que la acción de tutela en el caso bajo estudio resulta a todas luces improcedente, lo que impone la confirmación de la providencia de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito Judicial de Soledad – Atlco, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha primero (01) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proferido por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo - Atlántico, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: Notificar ésta providencia a las partes, así como al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: Remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERMAN RODRIGUEZ PACHECO

Juez

Firmado Por:

GERMAN EMILIO RODRIGUEZ PACHECO

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 001 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE SOLEDAD-
ATLANTICO**

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:

8572466c4117b0a999f48dcb9dc3f71b03a2fc52e19538b30a2e10db180d409d

Documento generado en 16/03/2021 02:42:09 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**