

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR



JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA
Cartagena de Indias, catorce (14) de agosto de dos mil veinte (2020)

| | |
|-------------|---|
| REFERENCIA | ACCIÓN DE TUTELA |
| EXPEDIENTE. | No 13-001-31-10-004-2020-00171-00 |
| ACCIONANTE | EDWIN ALFONSO MARTÍNEZ PADILLA |
| ACCIONADA | COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL UNIVERSIDAD LIBRE |

Procede el Despacho a proferir fallo de primera instancia dentro de la Acción de tutela incoada, por el señor **EDWIN ALFONSO MARTÍNEZ PADILLA**, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD LIBRE** por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

ANTECEDENTES

Manifiesta el accionante, señor **EDWIN ALFONSO MARTÍNEZ PADILLA**, haberse inscrito en el concurso de méritos Territorial Norte, para el cargo de Profesional Especializado Grado 9 de la Gobernación de Bolívar, en la OPEC 68449, proceso de selección No. 772 de 2018; que en fecha 5 de junio del año en curso. La Universidad Libre, publicó los resultados preliminares de la prueba de valoración de antecedentes, y le fue otorgado un puntaje de 40, no teniendo en cuenta en el título de maestría, con el que según su dicho, obtendría adicional de 25 puntos, para un total de 65 puntos. Que en fecha 9 de junio del año en curso, presentó la correspondiente reclamación. Que la Universidad Libre da respuesta a su reclamación manifestando que " *...Los acuerdos que rigen los procesos de selección de la Convocatoria Territorial Norte, son las normas reguladoras del proceso de selección y No contemplan la posibilidad de la aplicación de equivalencias para la calificación de la Prueba de Valoración de Antecedentes...Es necesario advertir que una calificación diferente a la tomada dentro de los procesos de selección de la convocatoria vulneraría los derechos de igualdad y debido proceso de los aspirantes que aportaron en debida forma los documentos objeto de puntuación para cada ítem, porque se le estaría otorgando una preferencia al reclamante.*" "Por todo lo anterior, se determina que no le asiste razón a su reclamación, toda vez que los puntajes asignados corresponden a la experiencia y formación académica adicional a los requisitos mínimos exigidos para el empleo en el cual concursa. En consecuencia, se mantienen los resultados publicados el 5 de junio de 2020."

Solicita la parte actora, el amparo de su derecho fundamental al debido proceso y se ordene a la Universidad libre, corregir sus resultados de la fase de verificación de requisitos mínimos y fase de valoración de antecedentes profesionales y se le realice la evaluación de verificación de requisitos mínimos teniendo en cuenta el Art. 6 del Acuerdo No. CNSC 20181000006486 del 16-10-2018, el artículo 25 del Decreto Ley 785 de 2005 y el Decreto 58 de 2007 y se le corrija su evaluación de verificación de requisitos mínimos, considerando en dicha evaluación solamente cuarenta y ocho meses de su experiencia profesional relacionada y el título de Ingeniero Civil, sin incluir el título de post grado en Maestría en Ingeniería- recursos hidráulicos. Que se le corrija su evaluación de valoración de antecedentes profesionales otorgándole los 25 puntos correspondientes al estudio de Maestría en Ingeniería –recursos hidráulicos, los que sumados a los cuarenta por experiencia profesional relacionada da un total de 65 puntos y se le corrija su calificación definitiva.

La solicitud de esta tutela, fue admitida por auto de fecha 31 de julio de 2020, notificándose a las partes, y solicitando a las entidades accionadas rindieran un informe sobre los hechos que dieron lugar a esta acción.

A la presente acción se vinculó a los **Participantes en el concurso de Méritos, denominado Territorial Norte, en el cargo de Profesional de la Gobernación de Bolívar, en la OPEC No. 68449 proceso selección 772 de 2018 y a la Gobernación de Bolívar.**

Síntesis de la contestación de la demanda

La encartada **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y UNIVERSIDAD LIBRE**, al igual que los vinculados, pese a encontrarse debidamente notificados, no dieron respuesta a la presente acción constitucional y no presentaron el informe requerido con la admisión de esta.

Problema Jurídico.

Establecer, en principio la procedencia o no de la presente acción de tutela para el amparo de los derechos invocados por el accionante en el marco de la Convocatoria Territorial Norte, si eventualmente el accionante cuenta con otros mecanismos judiciales para su amparo.

CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela fue consagrada por el Art. 86 de la Constitución Nacional, reglamentada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, con el objetivo de proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos; por lo anterior, cualquier persona podrá solicitar esta acción, cuando considere que estos Derechos Fundamentales se encuentran de una u otra manera violentada o se encuentran amenazados por la acción u omisión de cualquier Autoridad Pública.

La acción de tutela es un instrumento jurídico que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando de acuerdo con las circunstancias concretas de cada caso y a falta de otro medio de orden legal que permita el debido amparo de los derechos, éstos sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que señale la ley.

Como ya se dijo, la pretensión del accionante señor **EDWIN ALFONSO MARTÍNEZ PADILLA**, está dirigida a que, a través de este medio preferente y sumario, se le proteja su derecho fundamental al debido, el cual considera que las encartadas le están vulnerando, al no realizar la corrección solicitada.

Si bien la accionante invoca la protección de un derecho determinados por el Constituyente de 1991 en la Carta Política, como fundamental, sea lo primero referirnos a la procedencia o no de esta acción constitucional ante la falta de requisitos de la acción de tutela como la subsidiariedad-

Establece el **Artículo 6º. Del Decreto 2591 de 1991** que:

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.
2. (...)

De igual manera así lo ordena nuestra Constitución Nacional, en su artículo 86

Art. 86 C. N.

(...)

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. 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.

En el caso que nos ocupa, pretende el accionante, que a través de este medio preferente y sumario, se ordene a las encartadas la modificación de su calificación, conforme a lo expresado en su reclamación elevada en el término conferido para ello.

Conforme a Acuerdo 771 de 2018, y el término establecido y publicado en la plataforma SIMO, el accionante manifiesta haber presentado su reclamación, no obstante, la Universidad Libre le da una respuesta de la cual no está conforme.

Ahora bien, ante la inconformidad del señor **EDWIN ALFONSO MARTÍNEZ PADILLA**, a lo resuelto por la **UNIVERSIDAD LIBRE** a su reclamación, cuenta el accionante con la jurisdicción ordinaria, conforme a lo establecido por el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso de lo Administrativo, el cual en su artículo 74 es claro con los recursos que le asisten a éste.

ARTÍCULO 74. CPACA

Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos: 1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.

2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito. No habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos. Tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial.

3. El de queja, cuando se rechace el de apelación. El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso. De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión. Recibido el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá lo que sea del caso.

El accionante, según lo narrado en su escrito de tutela, agotó el recurso de reposición, ante las encartadas y no existe constancia en este trámite preferente y sumario, de que haya agotado los demás recursos que la ley le otorga y no es la acción de tutela la llamada a suplir trámites y recursos, ni a utilizarse de manera paralela con los recursos y procedimientos que la ley le otorga al ciudadano, a la libre elección de los ciudadanos.

Si el actor siente que las encartadas están vulnerando sus derechos y cree tener la razón en su reclamación, la ley le provee, recursos y procedimientos de los cuales debe hacer uso, tal como lo señala el CPACA.

ARTÍCULO 138. CPACA

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. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

ARTÍCULO 229 CPACA

En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo. La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

PARÁGRAFO. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.

Criterio de la Corte Constitucional.

Es del caso traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional, en apartes de una de sus sentencias, en apoyo a nuestra decisión.

Sentencia T-264/18

La Constitución Política dispone que la acción de tutela “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”. En desarrollo de esta norma, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció que “la existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.” En ese sentido, no se trata de un análisis de existencia formal sino material en virtud del cual se debe determinar si, en las circunstancias del caso concreto, el mecanismo existente resulta idóneo, es decir, que es materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y efectivo, esto es, que está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados. En consecuencia, en el presente caso se debe analizar la existencia, idoneidad y eficacia de otros mecanismos para la defensa judicial del accionante.

Al respecto se debe tener en cuenta que los actos administrativos de carácter particular y concreto pueden ser controvertidos con otros mecanismos, tanto administrativos como judiciales, para conseguir la protección de los derechos fundamentales, principalmente al debido proceso. Tal es el caso también de los actos administrativos proferidos en el marco de un proceso de responsabilidad fiscal, puesto que, como lo ha señalado esta Corte, “la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se constituye en un mecanismo judicial idóneo para garantizar la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por un órgano de control, más aún cuando en esa instancia se puede solicitar y obtener la suspensión provisional de ciertos actos administrativos desde el momento mismo de la admisión de la demanda. Al respecto esta Corporación, en varias oportunidades, ha precisado que la suspensión provisional es un mecanismo no menos importante y efectivo que la acción de tutela, el cual se concibe como medida cautelar cuando una entidad vulnera en forma manifiesta los derechos del administrado.”

Así, la vía gubernativa o la vía judicial ordinaria constituyen medios idóneos para la defensa de los derechos fundamentales con ocasión de procedimientos administrativos, no así la acción de tutela. En consecuencia, la Corte ha considerado que, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, la acción de tutela resulta improcedente contra este tipo de actos.

Lo mismo ocurre con los actos administrativos de trámite. En efecto, comoquiera que ellos “se limitan a ordenar que se adelante una actuación administrativa dispuesta por la ley, de manera oficiosa por la administración, en ejercicio del derecho de petición de un particular o cuando éste actúa en cumplimiento de un deber legal”, tampoco son controvertibles por la vía de la acción de tutela.

Con ello se pretende evitar “(i) que se desfigure el papel institucional de la acción de tutela como mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales, (ii) que se niegue el papel primordial que debe cumplir el juez ordinario en idéntica tarea, como quiera que es sobre todo éste quien tiene el deber constitucional de garantizar el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2 Superior) y (iii) que se abran las puertas para desconocer el derecho al debido proceso de las partes en contienda, mediante el desplazamiento de la garantía reforzada en que consisten los procedimientos ordinarios ante la subversión del juez natural (juez especializado) y la transformación de los procesos ordinarios que son por regla general procesos de conocimiento (no sumarios).”

“De manera que esta Corporación ha señalado que, solo de manera excepcional, podrá ser procedente la acción de tutela contra los actos administrativos de trámite. Para ello, sin embargo, no basta que se alegue cualquier irregularidad dentro del proceso, “pues para que ello opere la misma debe ser de tal magnitud que comprometa de forma sustancial un derecho fundamental y trascienda negativamente en el enfoque de la decisión final”.

Corresponderá entonces al juez de tutela “examinar en cada caso concreto y según las especiales circunstancias que lo rodeen, si un determinado acto de trámite o preparatorio tiene la virtud de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa, que de alguna manera se proyecte en la decisión principal y, por consiguiente, sea susceptible de ocasionar la vulneración o amenaza de violación de un derecho constitucional fundamental, en cuyo caso, la tutela es procedente como mecanismo definitivo destinado a proteger un derecho fundamental vulnerado o amenazado por la acción de la administración”.

Descendiendo al caso que nos ocupa, como quiera que corresponde al juez de tutela, el análisis de la eficacia de los otros medios de defensa judiciales, a efectos de establecer la excepcionalidad de la procedencia de la acción de tutela, cuando quiera que exista un perjuicio irremediable, sin embargo, el accionante no ha argumentado, ni probado el peligro inminente, para que de manera excepcional pueda proceder esta acción.

Debido a lo expresado, no es procedente la acción de tutela, pues no puede perderse de vista la verdadera naturaleza de esta acción constitucional; y se reitera, que el accionante tiene la vía ordinaria y los mecanismos previstos en la ley para la defensa de sus derechos, por lo que se declarará la improcedencia de esta acción de tutela.

En razón y mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Cuarto de Familia de Cartagena, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la improcedencia de la presente acción de tutela incoada por el Señor **EDWIN ALFONSO MARTÍNEZ PADILLA** en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y LA UNIVERSIDAD LIBRE** por las razones esbozadas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente sentencia de conformidad con lo establecida en el articulado 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: En el evento de no ser impugnado este fallo, désele estricto cumplimiento, por Secretaría, a lo previsto en el artículo 31 del decreto 2591 de 1991

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RODOLFO GUERRERO VENTURA
JUEZ

Firmado Por:

RODOLFO GUERRERO VENTURA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 004 FAMILIA DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

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: **b230c3170820c6b40a0807182268345748dbdeb8ba60f541ad531b706651e35d**
Documento generado en 14/08/2020 04:06:13 p.m.