

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR



JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA
Cartagena de Indias, tres (3) de septiembre de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA	ACCIÓN DE TUTELA
EXPEDIENTE.	No 13-001-31-10-004-2020-00195-00
ACCIONANTE	LAUREANO GÓMEZ BARRETO
ACCIONADA	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

Procede el Despacho a proferir fallo de primera instancia dentro de la Acción de tutela incoada, a través de apoderado judicial, por el señor **LAUREANO GÓMEZ BARRETO**, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a carrera administrativa.

ANTECEDENTES

Manifiesta el accionante, señor **LAUREANO GÓMEZ BARRETO**, haber participado en el concurso Post Conflicto para Docentes en el cargo de Rector en el municipio de Córdoba, Departamento de Bolívar. Que superó la prueba de conocimientos específicos y la prueba psicotécnica; que en la verificación de los requisitos mínimos, fue inadmitido, por cuanto considera el accionante, no se contabilizó de manera correcta el tiempo de experiencia, pues según la encartada, éste no alcanzó el mínimo requerido de tiempo de experiencia laboral como docente, y según el accionante, sobrepasa el término de los cuatro años requeridos para superar esta etapa del concurso. Que presentó reclamo ante la encartada dentro del término, sin embargo, la encartada se mantiene en su posición, haciendo referencia al Art. 31 del Acuerdo de la convocatoria, en el que se establecen las condiciones para la certificación de la experiencia, tomando como válida, fecha posterior a la obtención del título. Considera el accionante que la encartada confunde la fecha de la expedición del certificado por parte de la Secretaría de Educación Distrital en la que labora éste, desde el 4 de agosto de 2015, siendo que continúa su vinculación laboral con dicha entidad, tiempo de trabajo que sobrepasa el exigido en la convocatoria. De igual manera manifiesta que no le fue valorado el título de maestría.

Solicita la parte actora, el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a carrera administrativa, por cuanto la encartada le está vulnerando al no permitirle continuar en el proceso, aunque cumple con el tiempo de exigencia en experiencia laboral.

La solicitud de esta tutela, fue admitida por auto de fecha veintiuno (21) de agosto 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 POSTCONFLICTO PARA DOCENTES Y DIRECTIVOS DOCENTES OPEC No.82896**, a la **GOBERNACIÓN DE BOLÍVAR** y a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL**.

Síntesis de la contestación de la demanda.

La vinculada **Secretaría de Educación Distrital**, da respuesta a la presente acción constitucional, alegando una falta de legitimación por pasiva, por cuanto los hechos narrados no son de competencia de la Secretaría de Educación Distrital, pues se refieren a las etapas y procedimientos propios del concurso de mérito realizado exclusivamente por la Comisión Nacional del Servicio Civil. Que efectivamente lo expuesto en el hecho 5, se trata de certificación expedida por la subdirección técnica de Talento Humano

de esa Secretaría. Que la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena, no tiene ningún tipo de injerencias en dichos procesos. Por lo anterior, solicitan su desvinculación de esta acción de tutela.

La encartada **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** 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 al Concurso Postconflicto para Docentes y Directivos Docentes OPEC N. 82896, y 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.

La pretensión del accionante señor **LAUREANO GÓMEZ BARRETO** está dirigida a que, a través de este medio preferente y sumario, se le protejan sus derechos fundamentales al debido y al acceso a carrera administrativa, por cuanto la encartada **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, le está vulnerando al no permitirle continuar en el proceso, aunque, según su dicho, cumple con el tiempo de exigencia en experiencia laboral.

Si bien el accionante invoca la protección de derechos determinados por el Constituyente de 1991 en la Carta Política, como fundamentales, 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 se le amparen los derechos fundamentales invocados, e infiere el Despacho, porque el accionante, a través de su apoderada judicial, no lo expresa, que se le ordene a la encartada permitirle la continuidad en el proceso de selección dentro del concurso de mérito post conflicto.

Conforme a lo expuesto, el accionante, presentó reclamación ante la encartada y ésta dio respuesta a la misma, no obstante, el accionante no está de acuerdo con lo resuelto por la encartada, por lo que considera se le están violando sus derechos fundamentales, cuya protección invoca.

Dentro de los anexos de la presente acción de tutela, obra la respuesta dada por la comisión nacional del servicio civil en el que se lee: *“Realizada la verificación de los documentos aportados, puede evidenciarse que la experiencia docente acreditada no es suficiente para cumplir con el requisito mínimo de cuarenta y ocho (48) meses. Dado que solo fue posible valorar 47.53 meses. Al respecto, el Artículo 31 del Acuerdo de Convocatoria de los procesos de selección Nos. 601 a 623 de 2018, establece las condiciones para la certificación de la experiencia y su correspondiente contabilización, la cual se tomará como válida, desde la fecha de obtención del título. En el caso de los aspirantes con título profesional, la experiencia se contará a partir de la fecha de terminación de materias, para lo cual deberá adjuntarse la certificación expedida por la institución educativa, en que conste la fecha de terminación y la aprobación de la totalidad del pensum académico. Además, es importante señalar que en el Sistema Especial de Carrera Docente no se aplican equivalencias de ningún tipo. Por otro lado, es importante señalar que los certificados expedidos por Escuelas Profesionales Salesianas no fueron tenidos en cuenta toda vez, que el tiempo acreditado se traslapa en su totalidad con la experiencia validada con el documento expedido por Instituto Educativo la Edad de Oro. Al respecto el Artículo 31 común a los Acuerdos de Convocatoria establece que: ‘(...) Cuando se presente experiencia adquirida de manera simultánea en una o varias instituciones (tiempos traslapados), el tiempo de experiencia se contabilizarán por una sola vez’. Por este motivo, y dado que NO se cumplen los requisitos mínimos exigidos para el empleo se confirma la decisión de INADMISIÓN en el proceso de selección”.*

Es decir, la encartada **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, procedió a la revisión de este y resolvió conforme a los Acuerdos de la Convocatoria.

Ahora bien, ante la inconformidad del accionante señor **LAUREANO GÓMEZ BARRETO** a lo resuelto por la encartada **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, a su reclamación, cuenta éste 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 al accionante.

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 la encartada está 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, a través de apoderado judicial, por el Señor **LAUREANO GÓMEZ BARRETO** en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** 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: **1c1f238ea3357163e738e073853b7c0a365bbbcc005daac4e84df7f6a0cede92**
Documento generado en 03/09/2020 12:18:51 p.m.