

JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA
PALACIO DE JUSTICIA SEGUNDO PISO TELEFONO (7) 6429574
juzgado1labcbuc_tutelas@outlook.com
j01lcbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co

URGENTE TUTELA

Enero 26 de 2018.

Oficio No. 212

Señores

CENTRO DE DOCUMENTACION JUDICIAL

SOPORTE PAGINA WEB

soportepaginaweb@cendoj.ramajudicial.gov.co

BOGOTA D. C.

REF: ACCION DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA INSTAURADA POR CAMILO STALIN PABON RODRIGUEZ
CONTRA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS. Y RADICADA BAJO LA PARTIDA No. 2018 - 0009.

Atentamente me permito enviar para su publicación la sentencia datada 25 de enero de 2018 Proferida dentro de la Acción Constitucional de le referencia.

Para lo pertinente se adjunta copia del mencionado fallo constante de seis folios con su respectivo vuelto y el oficio No. 215 del 26 de enero de 2018 remitido a CONCURSANTES Y/O PARTICIPANTES DEL CONCURSO ABIERTO DE MERITOS, CONVOCATORIAS 339 A 425 DEL 2016, DIRECTIVOS, DOCENTES Y LIDERES DE APOYO Y LA COMUNIDAD EN GENERAL QUE TENGA INTERES EN LA PRESENTE ACCION DE TUTELA.

Con toda atención,

JANETH PORTILLA HERRERA

Secretaria Ad-Hoc



JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA
PALACIO DE JUSTICIA SEGUNDO PISO TELEFONO (7) 6429574
juzgado1labcbuc_tutelas@outlook.com
j01lcbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co

URGENTE TUTELA

Enero 26 de 2018.

Oficio No. 215

Señores

CONCURSANTES Y/O PARTICIPANTES DEL CONCURSO ABIERTO DE MERITOS, CONVOCATORIAS 339 A 425 DEL 2016, DIRECTIVOS, DOCENTES Y LIDERES DE APOYO Y LA COMUNIDAD EN GENERAL QUE TENGA INTERES EN LA PRESENTE ACCION DE TUTELA.

Ref. Acción de Tutela instaurada por CAMILO STALIN PABON RODRIGUEZ contra COMISION NACIONAL DEL SERVICIO SOCIAL Y UNIVERSIDAD DE PAMPLONA y radicado a la partida No. 2018-0009.

Atentamente me permito enviar para su publicación copia de la sentencia de fecha 25 de enero de 2018 emitido dentro de la Acción Constitucional de la referencia.

Para lo pertinente se adjunta copia de la sentencia en mención, constante de 6 folios con su respectivo vuelto.

Con toda atención,



JANETH PORTILLA HERRERA

Secretaria Ad-Hoc.



REPUBLICA DE COLOMBIA
DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA

JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO

Bucaramanga, veinticinco de enero del dos mil dieciocho

Provee el Juzgado en relación con la Acción de Tutela interpuesta por **CAMILO STALIN PABÓN RODRÍGUEZ** identificado con cédula de ciudadanía N° 13.870.620, quien actúa en nombre propio contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA, y como vinculados los CONCURSANTES Y/O PARTICIPANTES DEL CONCURSO ABIERTO DE MERITOS, CONVOCATORIAS 339 A 425 DEL 2016, DIRECTIVOS, DOCENTES Y LIDERES DE APOYO Y LA COMUNIDAD GENERAL QUE TENGA INTERES EN LA PRESENTE ACCION DE TUTELA;** y el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, con el propósito de dictar sentencia.

I. INFORMACIÓN PRELIMINAR

Los hechos que han dado lugar a la formulación de la presente acción constitucional son del siguiente tenor:

- Indicó el accionante ser participante activo y potencial elegible dentro del concurso de Docente adelantado por la Comisión Nacional Del Servicio Civil, a través de la Universidad De Pamplona, dentro de la Convocatoria 339 – 425 de 2016, para la vacante de Docente de Aula en la asignatura de Ciencias Sociales para el Departamento de Santander, inscrito dentro del empleo 38342.
- Señaló, que la Comisión Nacional Del Servicio Civil, a través de la Universidad De Pamplona, adelanta actualmente la Convocatoria 339 – 425 de 2016, con el fin de proveer las vacantes definitivas de docentes de aula que requiere el Departamento de Santander para la asignatura de Ciencias Sociales, convocatoria de la que actualmente se adelantan las diferentes etapas del Concurso Docente; y ahora mismo acaba de culminar la etapa de valoración de antecedentes.
- Sustentó, que la valoración de antecedentes del Concurso Docente, fue realizada por la Universidad De Pamplona en virtud del contrato de Prestación de Servicios No. 279 suscrito con la Comisión Nacional Del Servicio Civil.
- Así mismo, señaló que la Comisión Nacional Del Servicio Civil, a través de la Universidad De Pamplona valoró sus antecedentes teniendo en cuenta la tabla de factores a evaluar, correspondiente al artículo 38 de los acuerdos de la Convocatoria.
- Manifestó, que en los factores a evaluar existe un ítem denominado *OTROS CRITERIOS DE VALORACIÓN*, el cual tiene un porcentaje dentro de la valoración de antecedentes hasta de 20 puntos, dentro del 25% que equivale a *VALORACIÓN DE ANTECEDENTES* en la totalidad del Concurso Docente. Lo anterior significa, que los 20 puntos de *OTROS CRITERIOS DE VALORACIÓN* conceden al potencial elegible el 5% en la totalidad del Concurso Docente.
- Indicó que los *OTROS CRITERIOS DE VALORACIÓN*, que refiere los Factores a Evaluar, son los Programas de Alta Calidad y Las Pruebas Saber PRO o ECAES.

- Agregó, que el operador del Concurso Docente, es decir la Universidad De Pamplona, cuenta con la obligación de solicitar el reporte al Ministerio de Educación Nacional o al ICFES, los resultados de las pruebas saber Pro o ECAES de los concursantes que para el momento de la Valoración de Antecedentes continuaran en el concurso.
- Seguidamente sustentó, que la Universidad de Pamplona le respondió, que habiendo revisado la base de datos suministrada por el Ministerio de Educación Nacional, no se había encontrado que como concursante hubiera obtenido un resultado "Bueno" o "Excelente" dentro del QUINTIL de las pruebas saber Pro o ECAES y que por lo tanto, no era posible la asignación de puntaje por este concepto.
- A su vez indicó, que la Universidad de Pamplona no encontraría ningún tipo de QUINTIL en su examen saber Pro o ECAES, ni el Ministerio de Educación Nacional realizaría ningún reporte sobre su examen, ya que, los exámenes saber Pro o ECAES del año 2011, fecha en la que presentó el examen, no tuvieron una metodología de calificación por **quintiles**, según pronunciamiento del ICFES del 22 de diciembre de 2017.
- Finalmente expuso, que debido a todo lo mencionado anteriormente, la Comisión Nacional del Servicio Civil lo ponía en desventaja frente a los otros concursantes y además vulneraba su derecho al debido proceso, pues, no generaba equivalencias frente a las pruebas saber Pro o ECAES, que se presentaron en el año 2011.

Adjuntó como prueba las documentales obrantes a folios 8 a 31 del expediente.

PETICIONES

Solicitó el accionante que en virtud del presente trámite constitucional se tutelara sus derechos fundamentales, al debido proceso e igualdad, en consecuencia deprecia:

-Tutelar sus derechos fundamentales al Debido Proceso e Igualdad, y en consecuencia se sirva ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Universidad de Pamplona, que en un término no mayor a cuarenta y ocho (48) horas se proceda a la EQUIVALENCIA respectiva.

-A su vez, solicita se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Universidad de Pamplona, que después de que se haga la equivalencia respectiva, se sirva conceder el puntaje al ítem **OTROS CRITERIOS DE VALORACIÓN** sobre el concursante, bien sea, 10 puntos, si su puntaje de las pruebas Saber Pro equivale al rango intermedio; o 20 puntos si su puntaje de las pruebas Saber Pro equivale al rango excelente; y en tal sentido, hacer la modificación respectiva dentro del Concurso de Méritos 339 – 425 de 2016 .

DE LAS ACTUACIONES ADELANTADAS POR EL JUZGADO

Mediante Auto con fecha del 12 de enero de 2018 (f. 34-35), se admitió la acción de tutela. Así mismo, se ordenó la vinculación en calidad de accionantes a los concursantes y/o participantes del CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS, CONVOCATORIAS 339 A 425 DEL 2016, DIRECTIVOS DOCENTES Y LÍDERES DE

APOYO; y a la comunidad en general, que tenga interés en la presente acción en calidad de accionantes.

Además, se ordenó correr traslado a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Universidad de Pamplona, de la tutela formulada por CAMILO STALIN PABÓN RODRIGUEZ; y se concedió un término de UN (01) día hábil siguiente a la notificación del proveído para que dieran contestación a los hechos consignados en el libelo demandatorio.

También, se ordenó a la Comisión Nacional del Servicio Civil, a la Universidad de Pamplona y a la Rama Judicial, que al día siguiente a la comunicación de la providencia, se procediera a realizar la publicación de dicha providencia y del texto de la tutela en la página web oficial de cada entidad; y en el caso de la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad de Pamplona, se ordenó realizar la publicación en la página web donde se divulgó la convocatoria y se efectuaron todas las publicaciones durante el CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS, CONVOCATORIAS 339 A 425 DEL 2016, DIRECTIVOS DOCENTES Y LÍDERES DE APOYO.

Así mismo, se requirió a la Comisión Nacional del Servicio Civil, a la Universidad de Pamplona, para que dentro de un (1) día hábil, siguiente a la notificación de la providencia, se sirviera informar los requisitos y parámetros de calificación del CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS, CONVOCATORIAS 339 A 425 DEL 2016 DIRECTIVOS DOCENTES Y LÍDERES DE APOYO; e igualmente para que informara, el cronograma del concurso, términos y fechas exactas con las que contaba para efectuar la reclamación respecto a la calificación de antecedentes realizada en el marco del CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS, CONVOCATORIAS 339 A 425 DEL 2016, DIRECTIVOS DOCENTES Y LÍDERES DE APOYO.

Igualmente, se requirió al Ministerio de Educación Nacional y al Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación ICFES – SABER PRO, para que dentro de un (1) día hábil a la notificación de la providencia, se sirviera informar en qué consistía la metodología de calificación por quintiles en el examen de estado de calidad de la educación superior saber Pro; y a su vez, se señalara la fecha a partir de la cual inició la aplicación de dicha metodología de calificación. También se requirió al Ministerio de Educación Nacional y al Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación ICFES – SABER PRO, para que dentro del mismo término señalara qué metodología se aplicó para la calificación efectuada en el examen de estado de calidad de la educación superior que se llevó a cabo el 12 de junio de 2011 y si el mismo tenía equivalencia con la metodología de calificación por quintiles. – f. 34 y 35-.

Se advierte que no obstante la publicación de la admisión de la acción de tutela en la página web de las entidades accionadas y de la rama judicial, se advierte que no se presentó ninguna persona con interés en la resultados de este trámite constitucional.

Acto seguido, mediante Auto de fecha 22 de enero de 2018, se vinculó al trámite constitucional al Ministerio de Educación Nacional en calidad de accionado (f. 22).

Así mismo, atendiendo a la solicitud elevada por el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación ICFES – SABER PRO, visible a folio 77 del plenario, se remitió a la referida entidad, copia de los documentales visibles a folios 1 a 31 del plenario, pertenecientes al escrito de tutela y anexos aportados por el accionante.

Por otro lado, se consideró pertinente la solicitud del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación ICFES – SABER PRO, visible a folio 77, y en tal sentido, se prorrogó el término para dar respuesta al requerimiento que le fue efectuado en providencia del 12 de enero de 2018, en consecuencia se concedió un (1) día hábil más, para dicho fin, contándose a partir de la notificación de la providencia.

Finalmente, se requirió a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Universidad de Pamplona, para que dentro de un (1) día hábil, siguiente a la notificación de la providencia, aportaran constancia del cumplimiento del requerimiento que les fue efectuado mediante Auto del 12 de enero de 2018. f – 86-.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL: En respuesta obrante a folio 53 a 76 y 117-125 del plenario, mencionó el deber del juez de tutela determinar si dicha acción como mecanismo constitucional excepcional y subsidiario es la vía judicial procedente para canalizar el reclamo de protección impetrado, pues a partir de ello será pertinente efectuar un pronunciamiento de fondo frente a los hechos de la presente tutela.

Afirmó, que la presente acción de tutela carece de requisitos constitucionales y legales para ser procedente, pues la inconformidad del accionante frente a la causal de exclusión aplicada por no acreditar en debida forma el cumplimiento de requisitos mínimos contenida en el Acuerdo No. 20162310000206 del 01-07-2016, no es excepcional, precisando en últimas que la censura que hace el accionante recae sobre las normas contenidas en el citado Acuerdo, por tanto el accionante cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertir el mentado Acto Administrativo de carácter general.

Sustentó, que la acción de tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos que a la fecha se encuentra en firme y surten efectos jurídicos toda vez, que no han sido suspendidos ni declarados nulos.

Por lo anterior, sustentó, que el mecanismo judicial idóneo, no es otro, que el previsto en la Ley 1437 de 2011 – CPACA, artículo 138, medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, como quiera que lo que persigue, se encuentra encaminado a atacar la legalidad de los actos administrativos expedidos por la CNSC en desarrollo de la Convocatoria 408 de 2016, particularmente en lo que hace relación a su inadmisión del proceso de selección por no acreditar el cumplimiento de los requisitos mínimos establecidos en la convocatoria en la cual se inscribió, por lo que la situación puesta a consideración de este despacho, comporta una situación jurídica derivada del concurso de méritos propio de las Convocatorias No. 339 a 425 de 2016, Directivos Docentes, Docentes de Aula y Líderes de Apoyo, lo que implica que no puede el juez de tutela impartir juicio de legalidad a los actos administrativos, en la medida en que dicha facultad se encuentra radicada única, exclusiva y excluyentemente en los jueces administrativos, y es ante dicha jurisdicción y a través del medio de control antes referido donde debe discutirse la legalidad o ilegalidad de los precitados pronunciamientos de la administración.

Ahora bien, expresó apartes jurisprudenciales y normatividad legal sobre la materia; y tras una exhaustiva argumentación, en la que igualmente se dio respuesta a lo requerido por este despacho, consideró, que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso, respaldando su postura mediante reiterada jurisprudencia; razón por la cual solicitó, se desestime negativamente la acción de tutela, pues no se generó

vulneración a derechos fundamentales por parte de la CNSC en desarrollo de las CONVOCATORIAS No. 339 a 425 de 2016, por medio de las cuales se convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los cargos vacantes de directivos docentes, docentes de aula y líderes de apoyo.

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –F. 79 a 81 y 114 a 116: Sustentó, que no es cierto que se le haya vulnerado por parte del Ministerio, derechos fundamentales al accionante, pues las reglas estaban previamente definidas en la convocatoria, y en ningún momento la administración las cambió o desconoció, ni tampoco sorprendió al accionante con etapas o requisitos distintos a los que aparecen contenidos en el acuerdo de convocatoria y en el manual de funciones.

Afirmó, que la CNSC es la encargada de llevar a cabo las etapas del concurso desde la convocatoria hasta la publicación en firme de los listados de elegibles; y además mencionó, que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial como lo son los medios de control consagrados en la Ley 1437 de 2011. Dichos medios no pueden ser reemplazados por la acción de tutela bajo el argumento que no se tendría una decisión oportuna o que estos resulten ineficaces dada la demora para fallar los mismos. También se tiene en cuenta, que el accionante, bien puede acceder a los medios de control y solicitar las medidas cautelares, las cuales, de ser procedentes, podrán ser decretadas por el operador judicial en aras de proteger y garantizar el objeto del proceso.

Posteriormente sustentó, con base a criterios jurisprudenciales, que la acción de tutela procede excepcionalmente cuando busque suspender u ordenar no cumplir o ejecutar un acto administrativo, siempre que, se acredite un perjuicio irremediable, principio que para el caso que nos ocupa se encuentra ausente, pues no basta con hacer una referencia del mismo, sino que debe cumplir con criterios establecidos por la Corte Constitucional, siendo que se configure, *cierto e inminente, grave y de urgente atención.*

Finalmente dispuso, que respecto a la metodología de calificación por quintiles en el examen de estado de calidad de la educación superior saber Pro y la metodología aplicada para la calificación del examen, corresponde al ICFES resolver el requerimiento.

En consecuencia, Solicitó NO CONCEDER la acción de tutela por ser improcedente y subsidiariamente, desvincular de la acción de tutela al Ministerio de Educación Nacional, por falta de legitimación por pasiva.

UNIVERSIDAD DE PAMPLONA: No se pronunció sobre la acción, pese a que a folio 40, 49 y 90 del plenario, se corrió traslado de la acción constitucional de la referencia y se le efectuaron requerimientos en tal sentido. En consecuencia, se tendrán por ciertos los hechos de la presente acción constitucional, en virtud de lo establecido en los arts. 19, 20 y 52 del D. 2591 de 1991.

Finalmente, se pone de presente la respuesta suministrada por el ICFES, en virtud de requerimiento efectuado por este despacho (f. 96-100).

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El artículo 86 de la Carta Política consagra la acción de tutela como un mecanismo idóneo para que toda persona pueda reclamar ante los Jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares por excepción.

El inciso tercero de la citada disposición contempló que dicha acción sólo 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 del precitado canon Superior se expidió el Decreto 2591 de 1991, el cual estableció en su artículo 6° que la existencia de otros medios de defensa judiciales será apreciada en concreto, en cuanto a su eficiencia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

Asimismo, el artículo 14 del mismo decreto estableció que la acción podrá ser ejercida sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito.

La doctrina de la Corte Constitucional ha establecido que eventualmente, el trámite preferencial y sumario prevalece y desplaza al medio ordinario de defensa judicial cuando éste no es idóneo ni eficaz en el caso concreto, o bien cuando el derecho fundamental es susceptible de quedar relegado a un simple enunciado teórico sin vocación real de concreción material.

III. DE COMO SE RESOLVERÁ EL PRESENTE CASO

Para efectos de resolver de fondo al asunto puesto en consideración del Despacho y de acuerdo con lo deprecado por el accionante en su escrito de tutela, es del caso dar respuesta al siguiente problema jurídico:

Determinar, si con el actuar de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, de la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA y del MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, se generó vulneración ALGUNA a los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad del accionante y en consecuencia, si es procedente la acción constitucional de la referencia, a fin de ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Universidad de Pamplona que en un término no mayor a cuarenta y ocho (48) horas proceda a realizar la EQUIVALENCIA respectiva solicitada por el accionante; y a su vez, conceder el puntaje del ítem OTROS CRITERIOS DE VALORACIÓN sobre el accionante en calidad de dentro del CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS, CONVOCATORIAS 339 A 425 DEL 2016, DIRECTIVOS DOCENTES Y LÍDERES DE APOYO.

Para efectos de lo anterior, se han de tener en cuenta los siguientes argumentos:

LÍNEA JURISPRUDENCIAL RESPECTO A LOS REQUISITOS DE PROCEDENCIA LA ACCIÓN DE TUTELA¹

Aun cuando una de las características que identifica la acción de tutela es su informalidad, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el ejercicio de la misma está supeditado al cumplimiento de unos requisitos mínimos de procedibilidad, que surgen de su propia naturaleza jurídica y de los elementos especiales que la identifican; señalando los siguientes requisitos generales regulados en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991 (en especial artículos 1°, 2°, 42 y 5°), los cuales se pueden resumir en los siguientes términos:

- i) Que la acción de tutela sea instaurada para solicitar la protección inmediata de un derecho fundamental;

¹ Ver entre otras sentencia T- 282 de 2012.

- ii) Que exista legitimación en la causa por activa, es decir, que la acción sea instaurada por el titular de los derechos fundamentales invocados o por alguien que actúe en su nombre;
- iii) Que exista legitimación en la causa por pasiva, en otras palabras, que la acción se dirija contra la autoridad o el particular que haya amenazado o violado, por acción o por omisión, el derecho fundamental;
- iv) Que el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial, porque ya agotó los que tenía o porque los mismos no existen o cuando, a pesar de disponer de otro mecanismo de defensa judicial, la acción de tutela sea instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando el medio judicial ordinario no resulta idóneo para la protección de los derechos invocados por el accionante.

Ahora bien, en lo que respecta al requisito de legitimación en la causa, por activa, la jurisprudencia de la Alta Corporación Constitucional² ha considerado que ésta se configura en los siguientes casos: (i) cuando la tutela es ejercida directamente y en su propio nombre por la persona afectada en sus derechos; (ii) cuando la acción es promovida por quien tiene la representación legal del titular de los derechos, tal como ocurre, por ejemplo, con quienes representan a los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) también, cuando se actúa en calidad de apoderado judicial del afectado, "caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo"; (iv) igualmente, en los casos en que la acción es instaurada como agente oficioso del afectado, debido a la imposibilidad de éste para llevar a cabo la defensa de sus derechos por su propia cuenta, como sucede, por ejemplo, con un enfermo grave, un indigente, o una persona con incapacidad física o mental. Finalmente, (v) la acción de tutela puede ser instaurada a nombre del sujeto cuyos derechos han sido amenazados o violados, por el Defensor del Pueblo, los personeros municipales y el Procurador General de la Nación, en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.

DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA ANTE LA EXISTENCIA DE MECANISMOS DE DEFENSA JUDICIAL PERTINENTES. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA – SENTENCIA T- 798 DE 2013

La Constitución Política dispone, en su artículo 86, que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario, diseñado para la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando no se cuente con alguna otra vía judicial de protección o, cuando existiendo ésta, se acuda a ella como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En el mismo sentido, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, estableció que la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales hacen improcedente el amparo, excepto cuando este se solicita de manera transitoria.

La Corte ha reiterado que la acción de tutela no se ha constituido como una instancia para decidir conflictos de rango legal, puesto que para abordar temas de este orden la misma Constitución ha contemplado, en su título VIII, la existencia de jurisdicciones distintas a la constitucional, las cuales deben someterse a los dictados de la ley y la Constitución y, estando los derechos fundamentales en el medio, corresponde a todos los jueces de las diferentes jurisdicciones velar porque los derechos fundamentales sean respetados dentro y como resultado de los procesos judiciales³.

² Entre otras en Sentencia T-176/11.

³ Al respecto ver, entre muchas otras, las sentencias T-367/08, C-590/05 y T-803/02.

Así las cosas, debe considerarse que los procedimientos ordinarios cuentan con los elementos procesales adecuados para resolver las controversias de derechos, garantizando la efectividad de las prerrogativas fundamentales. Por ello, la tutela no puede ser empleada como un medio *alternativo*, ni *complementario*, ni puede ser estimada como un *último* recurso.

No obstante, existiendo otro medio de defensa judicial, la Corte ha contemplado dos excepciones que hacen procedente la acción de tutela. La primera, consiste en que el medio o recurso legal existente para obtener el amparo no sea eficaz e idóneo y, la segunda, que la tutela se invoque como mecanismo transitorio para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

En cuanto a la primera excepción, la Corte ha sostenido que la sola existencia de otro mecanismo judicial no constituye una razón suficiente para declarar la improcedencia de la acción: el medio con que cuenta el ciudadano debe ser idóneo y eficaz. Para la Corte, la idoneidad hace referencia a la aptitud material del mecanismo judicial para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, lo cual ocurre cuando existe una relación directa entre el medio de defensa y el contenido del derecho. Así mismo, la eficacia tiene que ver con que el mecanismo esté diseñado de forma tal que brinde de manera rápida y oportuna una protección al derecho amenazado o vulnerado.

Para determinar la concurrencia de estas dos características, deben examinarse los planteamientos fácticos de cada caso, estudiando aspectos tales como si la utilización del medio o recurso de defensa judicial existente tiene por virtud ofrecer la misma protección que se lograría a través de la acción de tutela⁴; el tiempo que tarda en resolverse la controversia en la jurisdicción ordinaria; el agotamiento de la posibilidad de ejercicio del derecho fundamental durante el trámite, la existencia de medios procesales a través de los cuales puedan exponerse los argumentos relacionados con la protección de los derechos fundamentales; las circunstancias que excusen o justifiquen que el interesado no haya promovido o no espere promover los mecanismos ordinarios que tiene a su alcance; la condición de sujeto de especial protección constitucional del peticionario, que exige una especial consideración de su situación, entre otras.

En relación a la segunda situación excepcional, ha dicho la Corte que puede acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando quien hace esta solicitud demuestra que la tutela es una medida necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable en contra del afectado⁵.

La Corte ha establecido que un perjuicio tendrá carácter irremediable cuando quiera que, en el contexto de la situación concreta, el accionante demuestre que: (i) El perjuicio es *cierto e inminente*. Es decir, que "*su existencia actual o potencial se infiera objetivamente a partir de una evaluación razonable de hechos reales, y no de meras conjeturas o deducciones especulativas*", de suerte que, de no frenarse la causa, el daño se generará prontamente. (ii) El perjuicio es *grave*, en la medida en que lesione, o amenace con lesionar con gran intensidad un bien que objetivamente pueda ser considerado de alta significación para el afectado. (iii) Y que se requiera de la adopción de medidas *urgentes e impostergables*, que respondan de manera precisa y proporcional a la inminencia del daño ya que, de no tomarse, la generación del daño sería inevitable.

Solo cuando concurren la totalidad de los mencionados elementos, se hace manifiesta la necesidad de desplazar el medio ordinario de defensa, y amparar los derechos fundamentales vulnerados, hasta tanto el afectado inicie la acción

⁴ Ver sentencias T-068/06, T-822/02, T-384/98, y T-414/92.

⁵ Ver sentencias T-043/07, T-1068/00 y T-278/95.

correspondiente y, habiéndolo hecho, esta sea resuelta de fondo por la jurisdicción respectiva.

LA ACCIÓN DE TUTELA PARA CONTROVERTIR ACTOS Y HECHOS DE LA ADMINISTRACIÓN. REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL. SENTENCIA T- 798 DE 2013.

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 5º 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.**

Lo anterior, está sujeto a la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela de tal manera que, quien pretenda controvertir el contenido de un acto administrativo debe, en primer lugar, acudir a las acciones que para tales fines existen en la jurisdicción contencioso administrativa para exponer las inconformidades presentadas frente a las decisiones generales y particulares adoptada en materia de concurso de méritos.

No obstante, esta corporación ha señalado que, existen al menos, dos excepciones a la regla de carácter general y es (i) cuando la persona afectada no tiene un mecanismo distinto y eficaz a la acción de tutela para defender sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida sea eminentemente constitucional y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.⁶

En conclusión, esta corporación ha señalado que frente a los actos administrativos acusados de transgredir derechos, salvo las excepciones ya precisadas, la ley previó los medios idóneos ante la jurisdicción contencioso administrativa para obtener su protección, por la vía simple de nulidad o la nulidad o restablecimiento del derecho.

Además, es de mencionar que se desprende de la jurisdicción Contenciosa Administrativa, puntualmente, de los medios de control de Mera Nulidad y Nulidad y Restablecimiento del Derecho, el poder del Juez o Magistrado 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. Además, el inciso segundo señala que la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento, lo cual favorece el decreto de las mismas si se tiene en cuenta que no afecta la decisión final que adopte el funcionario judicial en el caso concreto. Según el artículo 230 del CPACA, las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o suspensivas. Con fundamento en ello, habilita al juez para adoptar, según las necesidades lo requieran, una o varias de las siguientes medidas: (i) mantener la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible; (ii) suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual; (iii) suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo; (iv) ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra; e (v) impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer a la cualquiera de las partes en el proceso correspondiente.⁷

⁶ Negrita fuera de texto original.

⁷ Ver Sentencia T-427/15

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN ACCIÓN DE TUTELA

La Corte Constitucional, establece que el principio de inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por lo que su interposición debe ser oportuna y razonable con la relación a la ocurrencia de los hechos que originaron la afectación o amenaza de los derechos fundamentales invocados.⁸

La regla jurisprudencial acerca del principio de la inmediatez, ordena al juez de tutela constatar si existe un motivo válido, entendiéndolo como justa causa, para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna. Es así como en la Sentencia T- 743 de 2008 se establecen las circunstancias que el juez debe verificar cuando esta frente a un caso de inmediatez, así: i) Si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; ii) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii) Si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; y iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.⁹

Por lo anterior, se hace notorio que la inactividad o demora del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando ellas pueden ofrecer una garantía eficaz, impide que resulte procedente la acción de tutela.

ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el presente asunto, tenemos que el actor adujo que la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad de Pamplona, vulneraron sus derechos a la igualdad y al debido proceso, toda vez, que dentro del CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS CONVOCATORIAS 339 A 425 DE 2016 de Directivos Docentes, Docentes y Líderes de Apoyo, las accionadas no tuvieron en cuenta el puntaje obtenido por el accionante en las Pruebas Saber PRO o ECAES, pues en el año 2011, tiempo en el cual el accionante presentó la prueba ya referida, no se calificó ésta por quintiles; y, en el CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS CONVOCATORIAS 339 A 425 DE 2016 de Directivos Docentes, Docentes y Líderes de Apoyo, la forma en que se calificaría el acápite de OTROS CRITERIOS DE VALORACIÓN, que tendría hasta 20 puntos, sería así, puntaje Saber PRO en el **quintil** "excelente" obtendría 20 puntos, puntaje Saber PRO en el **quintil** "bueno" obtendría 10 puntos.

Así también, argumentó el accionante que al no generarse EQUIVALENCIA entre la calificación obtenida en su examen Saber PRO realizado en el año 2011, tiempo en el cual la metodología de cálculo para la obtención de resultados individuales NO se calificó por quintiles, y los QUINTILES, forma de calificación "EXCELENTE" o "BUENA" de los OTROS CRITERIOS DE EVALUACIÓN del CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS CONVOCATORIAS 339 A 425 DE 2016 de Directivos Docentes, Docentes y Líderes de Apoyo, se vulneran sus derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso.

Al respecto ha de señalarse que inicialmente, se observa que según lo plasmado en el artículo 38 del Acuerdo No. 20162310000206 del primero de julio de 2016, se puso de presente a los aspirantes que dentro de los "factores a evaluar", existían "otros criterios de valoración", que serían tomados en cuenta por dos factores, en primera medida, mediante el puntaje obtenido en las Pruebas Saber PRO, mediante medición de QUINTILES "excelente" o "bueno", y en segunda medida, por los programas acreditados de alta calidad que hubiera cursado el aspirante a docente de aula (así se observa en el acuerdo contentivo de la convocatoria, en la página web:

⁸ Ver Sentencia T-332/15

⁹ Ver Sentencia T-332/15

file:///C:/Users/tpenat/Downloads/20162310000206%20santander.pdf y a folio 58 del plenario).

En consecuencia, se tiene que la acción de tutela impetrada por el accionante, carece del requisito de inmediatez, pues ciertamente, tal criterio que hoy se ataca a través de la presente acción constitucional, fue conocido desde el inicio de la convocatoria por el aspirante, señor CAMILO STALIN PABÓN RODRÍGUEZ; y sin embargo, solo hasta la presente fecha decide controvertir un parámetro que fue establecido en convocatoria de fecha 01 de julio de 2016. Incluso véase que el mismo accionante aportó en la documental una guía de orientación prueba de valoración de antecedentes, donde se describe el parámetro objeto de inconformidad por el actor y el mismo tiene fecha de octubre de 2017 (f. 18-31).

Igualmente, en cuanto a la inconformidad del accionante, frente a la causal de exclusión aplicada por no acreditar en debida forma el cumplimiento de los Requisitos mínimos, contenida en el Acuerdo No. 20162310000206 del 01-07-2016, se advierte que la misma no es excepcional y por tanto se recuerda que el actor cuenta con otro mecanismo de defensa idóneo para controvertir la Convocatoria, es decir, el CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS CONVOCATORIAS 339 A 425 DE 2016 de Directivos Docentes, Docentes y Líderes de Apoyo.

De acuerdo con lo anterior, debe señalarse que la Convocatoria aludida, es un acto administrativo de carácter general, y al respecto, la jurisprudencia y la doctrina han diferenciado los llamados Actos Administrativos de carácter general y los Actos Administrativos de carácter particular, indicando que a través de los primeros, se conocen aquellos actos administrativos en los que los supuestos normativos aparecen enunciados de manera objetiva y abstracta, y no singular y concreta, y por lo tanto versados a una pluralidad indeterminada de personas; es decir, a todas aquellas que se encuentren comprendidas en tales parámetros. Por el contrario, los segundos, son aquellos actos administrativos de contenido particular y concreto, que producen situaciones y crean efectos individualmente considerados.¹⁰

Teniendo en cuenta lo anterior, se observa que la acción de tutela no procede cuando se trata de actos de carácter general, impersonal y abstracto, pues como lo ha dicho la H. Corte Constitucional, este mecanismo constitucional no es viable para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso. Así se señaló en la jurisprudencia objeto de cita en párrafos anteriores.

Además de ello, no se puede dejar de lado que el legislador ha previsto otros mecanismos judiciales con los que cuenta el actor CAMILO STALIN RODRÍGUEZ PABÓN para hacer valer sus intereses y sobre todo para controvertir los parámetros y requisitos de calificación del CONCURSO ABIERTO DE MÉRITOS CONVOCATORIAS 339 A 425 DE 2016 de Directivos Docentes, Docentes y Líderes de Apoyo, como lo son el medio de control de simple nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho, ejercidos ante la jurisdicción contenciosa administrativa, dentro de la cual cuenta con las medidas cautelares pertinentes para garantizar que el proceso y trámite de la convocatoria se vea suspendido mientras que la jurisdicción decide de fondo las peticiones. Siendo además tales medios judiciales a los que se debió acudir no solo para resolver de fondo el asunto, sino que adicionalmente, pudo haber hecho uso además de las medidas cautelares o preventivas contenidas en dichos trámites.

Así las cosas, atendiendo a que no se observa el agotamiento de tales vías por parte del accionante; no encuentra este Despacho razón suficiente para desplazar los mecanismos antes aludidos y menos entrar a salvaguardar derechos del actor, quien vale la pena reiterar, no ha acudido a las acciones que para tales fines existen en la jurisdicción contenciosa administrativa, con el fin de exponer las inconformidades presentadas frente a las decisiones generales y particulares adoptadas en la

¹⁰ Ver la sentencia C- 620 de 2004

Convocatoria No. 20162310000206, con fecha 01 de julio de 2016; además que tampoco, se evidencia la presencia de un perjuicio irremediable que deba ser conjurado en virtud del trámite de tutela objeto de este debate.

Es decir, de lo anterior se colige que no solo, no se encuentra acreditado el requisito de la inmediatez, sino que tampoco se encuentra configurada la subsidiariedad requerida dentro del presente trámite constitucional; pues no existen excepciones que permitan acudir directamente a la acción constitucional, ni se avizora la configuración de un perjuicio irremediable, que amerite intervención de este juez constitucional cuando además el actor no atacó un parámetro que estaba previamente establecido en el acuerdo No. CNSC 20162310000206 del 01-07-2016 (página web: <file:///C:/Users/tpenat/Downloads/20162310000206%20santander.pdf>)

Por los argumentos antes expuestos, se denegará por improcedente la acción de tutela promovida por el señor CAMILO STALIN PABÓN RODRÍGUEZ contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA, y como vinculados los CONCURSANTES Y/O PARTICIPANTES DEL CONCURSO ABIERTO DE MERITOS, CONVOCATORIAS 339 A 425 DEL 2016, DIRECTIVOS, DOCENTES Y LIDERES DE APOYO Y LA COMUNIDAD GENERAL QUE TENGA INTERES EN LA PRESENTE ACCION DE TUTELA; y el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.**

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bucaramanga, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

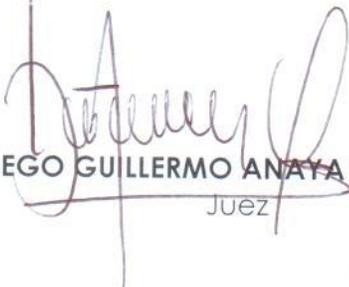
V. RESUELVE

PRIMERO. NEGAR por improcedente la protección constitucional deprecada por CAMILO STALIN PABÓN RODRÍGUEZ identificado con cédula de ciudadanía N° 13.870.620, quien actúa en nombre propio contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA, y como vinculados los CONCURSANTES Y/O PARTICIPANTES DEL CONCURSO ABIERTO DE MERITOS, CONVOCATORIAS 339 A 425 DEL 2016, DIRECTIVOS, DOCENTES Y LIDERES DE APOYO Y LA COMUNIDAD GENERAL QUE TENGA INTERES EN LA PRESENTE ACCION DE TUTELA; y el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, de conformidad con las previsiones indicadas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO. Si el presente proveído no es impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, POR SECRETARIA ENVÍESE a la Corte Constitucional en opción de revisión.

TERCERO. En firme el presente proveído, ARCHIVASE lo actuado.

NOTIFIQUESE POR EL MEDIO MÁS EXPEDITO.


DIEGO GUILLERMO ANAYA GONZALEZ
Juez