

Pasto, Agosto 17 de 2022

Señor,

JUEZ CIVIL DE REPARTO

E. S. D.

Medio de control: ACCION DE TUTELA ART 86 C.N. PARA CUMPLIMIENTO DE SENTENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO.

Accionante: JOSE ALEXANDER BENAVIDES FIGUEROA

Accionados: SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO, CNSC, MEN.

JOSE ALEXANDER BENAVIDES FIGUEROA, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 98.343.756 de Puerres (N) residente en el barrio San Fernando (Carrera 4 No. 7 - 25) de la ciudad de Puerres, Actuando como EXDIRECTIVO DOCENTE RECTOR DEL DEPARTAMENTO DE NARIÑO de la I. E. NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN del Ente Territorial Certificado Departamento de Nariño ubicada en el Municipio de El Rosario catalogado como Municipio PDET en procura de la defensa de mis derechos fundamentales, los cuales considero vulnerados; presento ante su honorable despacho EL MECANISMO CONSTITUCIONAL DE LA ACCION DE TUTELA CONSAGRADA EN EL ART. 86 DE LA C.N., EN CONTRA DE LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO, LA Comisión Nacional del Servicio Civil de aquí en adelante CNSC y del Ministerio de Educación Nacional de aquí en adelante MEN para que dentro de las 48 horas después de ser aceptada la presente Tutela, estudiada y resuelta a mi favor por el juez constitucional y en defensa de mis derechos se SUSPENDA PROVISIONALMENTE LA CONTINUIDAD DEL CONCURSO DOCENTE convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución No. XXX y avalada por el Ministerio de Educación Nacional, para que se tengan en cuenta los nuevos hechos que no fueron tenidos en cuenta por las tres entidades tuteladas y que violaron palmariamente lo que hoy el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sala Diez y Siete con ponencia del Magistrado Jaime Enrique Rodríguez Navas en Sentencia de Control Inmediato de Legalidad 2021-04664-00 dentro del **proceso No. 11001-03-15-000-2021-04664-00 de fecha tres de junio de dos mil veintidós (2022) declaró nulo el Decreto 491 de 2020** que sirvió de base para declararme insubsistente y por eso hoy tutelo mis derechos con base en los siguientes hechos:

H E C H O S:

1.- Hago parte de los docentes que fueron declarados insubsistentes en virtud del concurso de méritos para proveer plazas docentes para Municipios clasificados como PDET en el Departamento de Nariño.

2.- Trabajé en la I. E. NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN del Corregimiento de La Siera del Municipio de El Rosario del Ente Territorial Nariño, desde el día 25 del mes de febrero del año 2011 según Resolución No. 0551

3.- Mediante Resolución/Decreto No. 0132 del 26 de febrero del 2021 fui declarado insubsistente y reemplazado por el concursante CARLOS GIOVANNY CAMPIÑO ROJAS quién ocupó el primer puesto y en audiencia de escogencia de cargos solicitó el sitio donde venía laborando.

4.- Desde dicha fecha hasta hoy no he podido vincularme al servicio estatal de educación en el Departamento de Nariño a pesar de haber inscrito mi solicitud en la Plataforma de Sistema Maestro del MEN al conocer que se han venido presentando plazas en vacancia definitiva de mi especialidad pero que extrañamente se vincula a docentes que se inscriben por primera vez y en mi caso no se me ha vinculado nuevamente.

5.- El Consejo de Estado al estudiar el expediente No. 11001-03-15-000-2021-04664-00 **de fecha tres (3) de junio de dos mil veintidós (2022)** en cumplimiento del deber constitucional de legalidad de actos administrativos ha declarado que la aplicación del Concurso durante la época de Pandemia desconoció derechos de los vinculados en provisionalidad porque el Decreto de Convocatoria 491 del 2020 no respeto los artículos 2 y 14 sobre “el concurso de méritos y el Estado de Emergencia Social en lo que tenía que ver con mantener a todos los trabajadores del estado y contratistas hasta la finalización de dicho estado de Pandemia” que fue el 30 de junio del año 2022, momento en el cual se podía tomar la decisión de reubicarme a otra plaza de acuerdo al parágrafo 2 del artículo 2.4.6.3.12 del Decreto 1075 de 2015 que manifiesta en el literal b) **“Si hay una vacante definitiva en otro cargo de un docente de aula y si el docente provisional cumple el perfil de dicho cargo, atendiendo los requisitos de formación exigidos en el Manual de Funciones, Requisitos y**

Competencias vigente expedido por el Ministerio de Educación se trasladará al docente provisional sin solución de continuidad (.....)” (subrayado nuestro) o en su defecto dar aplicación a los artículos 2 y 14 del Decreto 491 de 2020. Hasta la fecha ni lo uno ni lo otro se ha cumplido a pesar de haberse originado vacantes definitivas en mi perfil incumpliendo por el Ente Territorial Nariño con esta norma y por tal razón sigo sin trabajo.

6.- Esta Sentencia del Consejo de Estado en su artículo segundo decide: **DECLARAR** que los efectos de la nulidad del Decreto 1754 del 22 de diciembre de 2020, operan únicamente desde el momento de emisión de esta sentencia y hacia el futuro o *ex nunc*, de acuerdo con los motivos anteriormente expuestos.

7.- En este momento se encuentra en curso el proceso de estudio por parte de la CNSC sobre todos los profesionales que se inscribieron al concurso de méritos de la convocatoria No. 2150 de la Resolución No. 2237 del año 2021 y 2316 del año 2022 para ser citados a la aplicación de la prueba escrita y su posterior revisión de antecedentes y requisitos de ley y expedir la lista de elegibles a ser manejada por la Secretaría de Educación Departamental de Nariño/Gobernación de Nariño.

8.- De darse continuidad al proceso del Concurso de Méritos por parte de la CNSC sería no prever que cuando las demandas lleguen al Consejo de Estado la decisión a nuestro favor serán inminentes y los costos de indemnización por daños y perjuicios serán de unos costos exorbitantes que no le convienen al Departamento y que los jueces de Tutela están obligados a pedir que estos procesos se detengan y que a nosotros se nos reintegre a los sitios en los cuales fuimos declarados insubsistentes por errores de interpretación de las normas tanto por los jueces de tutela de su momento, como también de la Secretaría de Educación Departamental de Nariño/Gobernación de Nariño, por parte de la CNSC y del MEN.

9.- Permitir que la CNSC continúe con el proceso del concurso, es poner en riesgo el derecho de quienes en su momento reclamamos oportunamente esta situación y se nos negó, sin que hubiese un estudio de fondo de los artículos 2 y 14 del Decreto 491 de 2020 expedido en plena vigencia de la Pandemia del COVID 19 que en su momento fue el argumento más importante que expusimos a más del cambio de reglas de juego entre el concurso para población mayoritaria y el concurso especial para zonas de conflicto PDET.

10.- No queremos perjudicar a los concursantes que lograron pasar la prueba escrita y el concurso en general a pesar de que muchos de ellos no reunían el mínimo requisito del arraigo, toda vez que muchos de los que llegaron a nuestras plazas apenas conocieron los sitios de trabajo el día que tuvieron que posesionarse y varios de ellos por efectos de amenazas renunciaron de continuar en la labor docente, pero la Secretaría de Educación Departamental de Nariño/Gobernación de Nariño no ha reintegrado a quienes las veníamos ocupando por más de 10 y hasta 15 años atrás.

11.- La Resolución de vinculación al servicio educativo en calidad de Nombramiento provisional se efectuó antes de estos actos administrativos de rango nacional y también **antes de la firma del Acuerdo de Paz entre el grupo armado FARC-EP y el gobierno nacional que se efectuó el 24 de noviembre de 2016.**

12.- Fui desvinculado del servicio educativo departamental mediante resolución Número 0132 del 26 de febrero de 2021, proferida por la Sed Nariño, a raíz de la convocatoria del “concurso especial para zonas de conflicto” de los Municipios clasificados como Municipios con Enfoque Territorial. La SED Nariño violó los artículos 2 y 14 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 (Decreto Ley que hace parte de la declaratoria del Estado Social de Emergencia Económica y social) y de la Sentencia de la Corte Constitucional C-240/20 que declaró la exequible del Decreto Ley 491, hoy **DECLARADO NULO por el Consejo de Estado**, por ello considero que hoy se me concede el derecho a reclamar “**mi reintegro inmediato**” al cargo de directivo docente provisional que venía desempeñando en la I.E. NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN del Municipio de El Rosario. Los mencionados artículos 2 y 14 del Decreto 491 de 2020 dicen:

Sentencia C-240/20. Exequible del Decreto 491 de 2020

Decreto 491 del 28 de marzo de 2020

Artículo 2°. Objeto. El presente Decreto, en el marco de los hechos que dieron lugar a la Emergencia Económica, Social y Ecológica, esto es, la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, tiene por objeto que las autoridades cumplan con la finalidad de proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines y principios estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares.

Artículo 14. Aplazamiento de los procesos de selección en curso. Hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, para garantizar la participación en los concursos sin discriminación de ninguna índole, evitar el contacto entre las personas y propiciar el distanciamiento social, se aplazarán los procesos de selección que actualmente se estén adelantando para proveer empleos de carrera del régimen general, especial constitucional o específico, que se encuentren en la etapa de reclutamiento o de aplicación de pruebas.

Las autoridades competentes deberán reanudar dichos procesos una vez se supere la Emergencia Sanitaria.

En el evento en que el proceso de selección tenga listas de elegibles en firme se efectuarán los nombramientos y las posesiones en los términos y condiciones señalados en la normatividad vigente aplicable a la materia. La notificación del nombramiento y el acto de posesión se podrán realizar haciendo uso de medios electrónicos. Durante el período que dure la Emergencia Sanitaria estos servidores públicos estarán en etapa de inducción y el período de prueba iniciará una vez se supere dicha Emergencia.

Como se puede observar la Emergencia Sanitaria apenas terminó el pasado 30 de junio del 2022 momento en cual posiblemente se me podía declarar insubsistente, pero de acuerdo al parágrafo 2 del artículo 2.4.6.3.12 del Decreto 1075 de 2015 tengo derecho a ser ubicado a otra institución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCION DE TUTELA

Es la acción de tutela el mecanismo procedente, por satisfacer los requisitos de legitimación, inmediatez y subsidiariedad, la acción de tutela fue concebida como un mecanismo de protección inmediato, oportuno y adecuado para las garantías fundamentales, frente a situaciones de amenaza o vulneración, ya fuera por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en casos excepcionales. De lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991 se ha considerado, por los altos tribunales, que son requisitos para la procedencia o estudio de fondo de la acción de tutela la acreditación de legitimación en la causa, un ejercicio oportuno (inmediatez) y un ejercicio subsidiario.

1.1. Legitimación en la causa

Con relación al requisito de legitimación en la causa por activa, la ostento como tutelante al ser un directivo docente que fui declarado insubsistente por la Secretaría de Educación Departamental de Nariño quien violó mis derechos especialmente los artículos 2 y 14 del Decreto 491 de 2020 **hoy declarado nulo por el Consejo de Estado**, originando una nueva situación administrativa para mi caso en particular al declarármese insubsistente con falsos argumentos sustentados por la Secretaría de Educación Departamental de Nariño y que oportunamente con razones de fondo que son las mismas que el Consejo de Estado hay las toma para declarar nulo el Decreto 491 de 2020 y que en los Recursos de Ley que interpuse los utilicé oportunamente.

1.2. Inmediatez

La presente acción de tutela la ejerzo de manera inmediata dado que el Consejo de Estado ha declarado nulo el Decreto 491 de 2020 que sirvió de base para que la Secretaría de Educación Departamental de Nariño en interpretación errónea de la normatividad en su momento me declarara insubsistente y no hiciera caso de la sustentación que oportunamente había interpuesto en los recursos de ley, pero ahora y ante el pronunciamiento del Consejo de Estado **“tres (3) de junio de 2022”** escasamente han pasado un poco más de un mes, periodo que se considera razonable según los precedentes de las Altas Cortes, por ello presento esta tutela.

1.3. Subsidiariedad

Con fundamento en la obligación que el artículo 2 de la Constitución impone a las autoridades de la República, de proteger a todas las personas en sus derechos y libertades, los distintos mecanismos judiciales previstos en la ley han sido establecidos para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. De ahí que la Constitución defina la tutela como un mecanismo subsidiario frente a los demás medios de defensa judicial, los cuales son, entonces, los instrumentos preferentes a los que deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos, tal como disponen el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política, el numeral 1 del artículo 6 y el inciso 1º del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991:

“Artículo 86. [...] 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”.

“Artículo 6. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.

“Artículo 8. La tutela como mecanismo transitorio. Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable” (resalto fuera de texto).

Si bien en el presente asunto, el mecanismo judicial principal para la garantía de los derechos que considero vulnerados como tutelante puede ser el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de la Resolución No. 0132 del 26 de febrero del 2021 con la cual se me declaró insubsistente, esta posibilidad existe; pero sus resultados son de largo tiempo.

Si bien he acudido ante la jurisdicción contenciosa administrativa, en vista de que considero que el acto administrativo puede ser desvirtuado, pero bien se sabe qué en este tipo de asuntos, debe surtirse el agotamiento previo del requisito de conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación y a su vez la posible presentación de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho y con posterioridad, su eventual admisión por el Juez de lo Contencioso Administrativo, la situación no se definiría en un término de por lo menos tres años, por tanto; ante esta perspectiva no es posible afirmar que yo disponga de un medio de defensa judicial eficaz, en vista de que durante ese lapso de tiempo los perjuicios siguen causando daño en mi situación profesional al no tener trabajo y que hoy hay una expectativa cierta con la declaratoria de nulidad del Decreto 491 de 2020 emanada del El Consejo de Estado.

En concordancia con lo establecido en el numeral primero del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 se desprende que existen dos hipótesis en las cuales la jurisprudencia constitucional ha exceptuado el principio de subsidiariedad: 1. Cuando a pesar de la existencia de otros mecanismos judiciales, estos no resultan eficaces e idóneos para la protección inmediata de los derechos fundamentales invocados, situación que ya fue comprobada y 2. Cuando al tener certeza de la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable por la situación específica del solicitante, se hace necesaria la intervención del juez de tutela para evitarlo de manera transitoria, situaciones que ocurren en el presente asunto.

2. SOBRE LA EXISTENCIA DE UN PERJUCIO IRREMEDIABLE

Según lo viene expresando la Corte Constitucional en reiteradas sentencias ha manifestado en caso concretos sobre la “necesidad de brindar garantías a los profesionales con nombramiento en provisionalidad” al conceder ciertas garantías que para mi caso particular hoy ya no se vuelven en “expectativas posibles de tenerlas” si no realidades jurídicas contenidas en la sentencia del Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sala Diez y Siete con ponencia del Magistrado Jaime Enrique Rodríguez Navas en Sentencia de Control Inmediato de Legalidad 2021-04664-00 dentro del **proceso No. 11001-03-15-000-2021-04664-00 de fecha tres de junio de dos mil veintidós (2022) declaró nulo el Decreto 491 de 2020** que sirvió de base para declararme insubsistente. Seguirle dando largas a un proceso que posteriormente será declarado a mi favor no tiene sentido y la acción de Tutela es el mecanismo más idóneo jurídicamente para que un juez de la república aplique el precedente judicial y esta sentencia no se convierta en un homenaje a la bandera como muchas de las que hoy forman parte del espectro jurídico de nuestro país y que de igual manera algunos jueces por falta de estudio no lo apliquen como en realidad les corresponde perjudicando a las personas tutelantes y causando un situación económica grave al Ente Territorial Nariño quien posteriormente tendrá que asumir costos mucho más altos que los actuales dejando que una posibilidad de solucionarse en forma inmediata se alargue por tres o más años.

Por todo lo anterior y como directivo docente con nombramiento provisional en territorio declarado como PDET y nombrado con anterioridad a la firma del Acuerdo de Paz (Acto Legislativo 01 de 2016) elevo ante usted las siguientes pretensiones:

PRETENSIONES

PRIMERA: Sírvase señor Juez tutelar mis derechos fundamentales al trabajo y a mi reintegro inmediato al cargo de directivo docente de la Institución Educativa NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN del Corregimiento La Sierra, Municipio de El Rosario en correspondencia con la Nulidad del Decreto 491 de 2020 declarada por el Consejo de Estado que sirvió de base para la expedición de la Resolución No. 0132 del 26 de febrero del año 2021 con la cual se me declaró insubsistente.

SEGUNDA: En consecuencia, se ordene a la Secretaría de Educación Departamental de Nariño/Gobernación de Nariño, a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al

Ministerio de Educación Nacional para que en el término de las 48 horas de ser aceptada, estudiada y concedida a mi favor la presente Tutela se suspenda provisionalmente el Concurso de docentes que adelanta la CNSC hasta tanto se separen una de las 6.400 plazas en territorios PDET de las 34.000 que hoy están postuladas para ser ocupadas por docentes de concurso y se me reintegre en forma inmediata.

TERCERA: Se conmine a la Secretaría de Educación Departamental de Nariño/Gobernación de Nariño para que en el término de 48 horas se reubique al directivo docente rector CARLOS GIOVANNY CAMPIÑO ROJAS que hoy ocupa mi puesto de trabajo y sea reubicado a territorio de población mayoritaria del Departamento de Nariño donde hoy se encuentran ofertadas plazas de concurso en la convocatoria No. 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022 expedida por la CNSC.

CUARTA: Se ordene a la CNSC que depure el nuevo listado de plazas a ofertar como resultado de la separación de una de las 6.400 plazas dentro del concurso convocado mediante Resolución No. 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022, que hoy se encuentra en proceso de análisis de inscritos para presentación de la prueba escrita.

JURAMENTO

Para los efectos que trata el artículo 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991, manifiesto bajo gravedad de juramento que no he interpuesto ante otro juzgado acción de tutela alguna por similares hechos y derechos.

PRUEBAS DOCUMENTALES

1. Resolución Número 0551 del 25 de febrero de 2011 del nombramiento como directivo docente rector en provisionalidad
2. Resolución Número 0132 de 2021 de declaratoria de insubsistencia
3. Sentencia del Consejo de Estado mediante la cual declaró nulo el Decreto 491 de 2020 que sirvió de base para la expedición de la Resolución No. 0132 de 2021 con la cual se me declaró insubsistente.

PRUEBAS QUE SE SOLICITAN

INTERROGATORIO DE PARTE:

Solicito si usted así lo considera conveniente se tomen declaraciones puntuales a los docentes: JAIR RAUL SOTO ENRIQUEZ Cel: 3164282396; ELVAR CASTRO DAZA Cel: 3137514070

NOTIFICACIONES

Para efectos de notificaciones, las recibiré en la Cra. 4 No. 7 – 25 Puerres, Nariño o al email: alexbena71@hotmail.com; jalexbefi@gmail.com

Atentamente



JOSE ALEXANDER BENAVIDES FIGUEROA

C. No. 98.343.756 de Puerres, Nariño

Cel: 3188961195