



Demandante: Nelson Jaimes Rivera
Demandados: Ministerio de Educación Nacional y otros
Rad: 11001-03-15-000-2023-04800-00

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

Magistrada Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación N.º: 11001-03-15-000-2023-04800-00
Demandante: NELSON JAIMES RIVERA
Demandados: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTROS

Temas: Tutela contra acto administrativo. Pronunciamiento sobre la solicitud de medida provisional.

AUTO ADMISORIO

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud de amparo

1. Con escrito remitido al despacho ponente el 5 de septiembre de 2023¹, el señor Nelson Jaimes Rivera, actuando en nombre propio, ejerció acción de tutela contra el Ministerio de Educación Nacional, la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre, con el fin de que le sean amparados sus derechos fundamentales «(...) al trabajo, igualdad, eficacia, imparcialidad, transparencia, celeridad, mérito, igualdad de oportunidades para los trabajadores, acceso a cargos públicos, mínimo vital; así como el debido proceso (...)».

2. Para la parte accionante, la vulneración de las anteriores garantías constitucionales deviene de dos situaciones concretas. La primera, traducida en las decisiones de la administración, en virtud de las cuales no fue admitido para ocupar alguno de los cargos ofrecidos en los procesos de selección 2150 a 2237 de 2021 y 2316 y 2406 de 2022²; y, en segundo lugar, el hecho que las autoridades convocadas han hecho caso omiso a la decisión dictada en el proceso 11001-03-25-000-2022-00318-00³, adoptada el 16 de diciembre de 2022 y confirmada el 21 de abril de 2023, que, en lo pertinente, resolvió:

¹ Acción de tutela presentada el 4 de septiembre de 2023, en la ventanilla virtual del Consejo de Estado, a la cual se le asignó el número de solicitud 8414.

² Específicamente refiere a que la formación académica en el programa universitario de derecho ya no sirve para ejercer como docente de áreas de ciencias sociales, historia, geografía, constitución política y democracia.

³ Demanda en ejercicio del medio de control de nulidad simple promovido por Luis Carlos López Sabalza contra la Nación, Ministerio de Educación Nacional, en la que se solicitó la suspensión provisional de los efectos del apartado 2.1.4.4 del anexo técnico de la Resolución 003842 del 18 de marzo de 2022 proferida por la ministra de Educación



Primero: Decretar como medida cautelar la orden de inclusión provisional en el apartado 2.1.4.4 del anexo técnico de la Resolución 003842 del 18 de marzo de 2022, proferida por la ministra de Educación Nacional, **del título profesional en derecho como uno de aquellos que sirven para acceder al cargo de docente de ciencias sociales, historia, geografía, Constitución Política y democracia.** (negritas fuera del texto)

1.2. Pretensiones

3. Con base en lo anterior, la parte actora solicitó el amparo de los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, pidió:

(...)

SEGUNDO. Tutelar el derecho al acceso a la administración de justicia respecto del acatamiento de las resoluciones judiciales, ordenando al Ministerio de Educación Nacional, a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Universidad Libre (dentro de lo que corresponde respecto del concurso de méritos referido), acaten cabalmente la decisión del Honorable Consejo de Estado en la decisión ampliamente referida, en el sentido de no excluir el título profesional en Derecho como uno de los idóneos y aptos para el ejercicio de la docencia de área en Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política y democracia, de acuerdo con el Auto que Decreta Medida Cautelar- Interlocutorio 11001032500020220031800 de fecha diciembre 16 de 2022; ya que el no acatamiento de esta orden judicial además de ser inconstitucional e ilegal, genera un daño irremediable para quienes ostentamos el título de profesionales en Derecho.

TERCERO. Tutelar el derecho de igualdad de oportunidades como trabajador, por cuanto la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad libre desconocen mis derechos, impidiéndome continuar en la convocatoria aludida, con lo cual se vulnera el principio de mérito en el ingreso, la permanencia, la promoción en el servicio y el ascenso en el Escalafón en la carrera docente, ya que aprobé satisfactoriamente las pruebas de conocimiento y psicotécnicas correspondientes, además de contar con los soportes de formación académica y experiencia necesarios para ejercer adecuadamente la docencia y contribuir a la materialización del derecho a la educación de los niños y jóvenes del Distrito Barrancabermeja, Secretaría de Educación Distrital de Barrancabermeja.

CUARTO. Se ordene al Ministerio de Educación Nacional para que, en cumplimiento de las ordenes impartidas en el auto O-65-2022 del proceso referenciado, expida una Resolución que modifique la Resolución 003842 de 2022, y que en esta incluya el título profesional en derecho, dentro de la lista de aquellos que están habilitados para ejercer el cargo de docente de área en ciencias sociales, historia, geografía, constitución política y democracia, manteniendo los demás títulos habilitados que contempla la mencionada resolución.

QUINTO. Se ordene al Ministerio de Educación Nacional de informar a la CNSC y a la Universidad Libre del contenido de la resolución que modifica la Resolución 003842 de 2022, para que de esta manera revoquen la decisión de inadmitirme, y me ADMITAN y así CONTINUAR con el Proceso de selección 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022

Nacional, «[p]or la cual se adopta el nuevo Manual de Funciones, Requisitos y Competencias para los Cargos de Directivos Docentes y Docentes del Sistema Especial de Carrera Docente y se dictan otras disposiciones».



Demandante: Nelson Jaimes Rivera
Demandados: Ministerio de Educación Nacional y otros
Rad: 11001-03-15-000-2023-04800-00

Directivos Docentes y Docentes, para el cargo de Docente de Área en Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política y democracia, OPEC código 183662.

SEXTO. Se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil, incluir en los resultados del tutelante, dentro de la convocatoria en mención, la expresión “CONTINÚA EN EL PROCESO” o “ADMITIDO”, se valoren nuevamente los Requisitos Mínimos y la Valoración de Antecedentes subidos al SIMO, y se me permita continuar en las siguientes etapas del Proceso de selección 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022 Directivos Docentes y Docentes, para el cargo de Docente de Área en Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política y democracia; con fundamento en los derechos y la medida cautelar invocados y en los soportes académicos que me conceden la idoneidad necesaria para ello.

SEPTIMO. Que, en virtud del principio al mérito, igualdad y oportunidad y en aplicación al principio de favorabilidad, derecho a la igualdad, eficacia e imparcialidad, y condición más beneficiosa, se la valoración de los documentos en esta etapa, teniendo en cuenta, que se reconoció el título profesional en Derecho a otros “aspirantes que aportaron el título profesional en Derecho como uno de aquellos que sirven para acceder al cargo de docente de ciencias sociales, Historia, Geografía, Constitución Política y Democracia, cargo para el cual también me encuentro concursando, y fueron admitidos con este título profesional en la etapa de verificación de requisitos mínimos y se encuentran concursando, como consecuencia de fallos de tutela que para tal efecto presentaron con base en lo ordenado en providencia N°O-65- 2022 del Honorable Consejo de Estado.

SEPTIMO. Se conceda la medida provisional solicitada en el escrito que avoca conocimiento de esta acción de tutela, mientras se surten las actuaciones solicitadas y se profiere fallo de esta, en aras de la protección de los derechos invocados.

PETICIÓN SUBSIDIARIA.

Por último, solicito respetuosamente que se compulsen las copias pertinentes el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, despacho del Magistrado Ponente, JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ, ante un posible incumpliendo en el presente caso, de lo señalado mediante Auto Interlocutorio O-65 del 16 de diciembre de 2022 y para que expida concepto sobre los efectos de la medida cautelar concedida, junto con concepto sobre si esta puede ser recurrida o tendrá vigencia hasta que haya decisión de fondo que la revoque⁴.

1.3. Solicitud de medida cautelar

4. En igual sentido, el señor Jaimes Rivera le solicitó a este despacho, mientras se decide la presente acción de tutela, que:

De manera respetuosa solicito se ordene medida cautelar preventiva en virtud de asegurar el cumplimiento riguroso de la decisión judicial emanada del Honorable Consejo de Estado que reconoce un derecho cierto a los abogados como profesionales capacitados y formados para ejercer el cargo de Docentes de área en Ciencias Sociales, Historia, Geografía, Constitución Política y democracia.

La medida cautelar que solicito va dirigida a que se ordene a la Comisión nacional del Servicio Civil y a la Universidad Libre, se me permita continuar en las subsiguientes

⁴ Transcripción literal que puede contener errores.



etapas del concurso de méritos en mención (Convocatoria Directivos Docentes y Docentes 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022), hasta que se decida de fondo la acción constitucional impetrada⁵.

5. Lo que, en su criterio, podría causarle un perjuicio irremediable «(...) toda vez que las etapas del concurso de méritos en mención son preclusivas y al no otorgárseme esta protección, se me priva del derecho a continuar dentro de esta convocatoria y se me impediría cumplir con las subsiguientes etapas del proceso (...)».

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

6. Si se atiende a lo indicado en la demanda, al Consejo de Estado no le correspondería conocer de la solicitud de amparo, comoquiera que, la tutela se dirige contra el Ministerio de Educación, la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre, y por ello el reparto del mecanismo de protección constitucional debería hacerse en primera instancia, a los Jueces del Circuito.

7. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto Ley 2591 de 1991 y al numeral 2º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021.

8. Sin embargo, la Corte Constitucional, de manera reiterada, ha indicado que:

3. Ahora bien, según la jurisprudencia pacífica de esta Corporación, las disposiciones contenidas en el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, **de ninguna manera constituyen reglas de competencia de los despachos judiciales, sino únicamente pautas de reparto de las acciones de tutela.** Ello implica que el mencionado acto administrativo **nunca podrá ser usado por las autoridades judiciales para declarar su falta de competencia.** Esta forma de proceder se opone, principalmente, al derecho al acceso a la administración de justicia, dado que no existe fundamento alguno para asumir este conjunto normativo como un mandato procesal del que dependa la resolución del asunto en sede de instancia. (Negrita fuera del texto).

9. Igualmente, las consideraciones del máximo Tribunal Constitucional coinciden con lo dispuesto en el párrafo 2º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, en el que se advirtió:

PARÁGRAFO 2. Las anteriores reglas de reparto no podrán ser invocadas por ningún juez para rechazar la competencia o plantear conflictos negativos de competencia.

10. En cumplimiento de las directrices jurisprudenciales y normativas expuestas, el Consejo de Estado asume la competencia para conocer de la demanda que presentó el señor Jaimes Rivera.

⁵ Transcripción literal que puede contener errores.



2.2. Marco normativo de las medidas provisionales en las acciones de tutela

11. Las medidas provisionales dentro de la acción de tutela están reguladas en el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, que prevé lo siguiente:

Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, **a petición de parte** o de oficio, **se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público.** En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o **a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho** o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso. (Negrilla fuera del texto original)

12. Se advierte entonces, que el juez podrá de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento las causas de vulneración de los derechos fundamentales.

13. Ahora bien, para su procedencia se deben cumplir con los siguientes presupuestos: **(i)** que se evidencie de manera clara, directa y precisa, la amenaza o vulneración del derecho fundamental que demanda protección; y, **(ii)** se demuestre que es necesaria y urgente la medida provisional debido al alto grado de afectación existente o de inminente ocurrencia de un daño mayor sobre los derechos presuntamente quebrantados.

14. Las especiales características del asunto imponen al Despacho hacer referencia a la interpretación constitucional que enmarca las medidas provisionales que son solicitadas dentro de acciones de tutela contra providencias judiciales, para decidir sobre su procedencia en este evento. Frente a ello, la Corte Constitucional⁶ dispuso que:

las medidas provisionales buscan evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en violación o, habiéndose constatado la existencia de una violación, ésta se torne más gravosa y las mismas pueden ser adoptadas durante el trámite del proceso o en la sentencia, toda vez que “únicamente durante el trámite o al momento de dictar la sentencia, se puede apreciar la urgencia y necesidad de la medida.

⁶ Ver en Sentencia de la Corte Constitucional T-313 de 2013. Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.



2.3. Solicitud de la medida provisional en el caso concreto

15. Conforme con las consideraciones expuestas en el numeral anterior y con fundamento en la valoración de las razones jurídicas expuestas en la demanda de tutela, el despacho advierte que la medida provisional solicitada no resulta necesaria, toda vez que no se encuentra acreditada una situación de vulneración grave, que constituya un perjuicio irremediable para el participante de la convocatoria.

16. Lo anterior, por cuanto se evidencia que el señor Jaimes Rivera fue informado de su situación de no admitido al concurso desde el 29 de marzo de 2023 y, dentro de las justificaciones que expone para el otorgamiento de la medida cautelar, pone de presente unas entrevistas que se realizarían en el mes de mayo del año en curso.

17. Siendo ello así, se observa que han transcurrido un poco más de 5 meses desde la situación que configuró la inconformidad del actor, sin que acuda de manera urgente al mecanismo constitucional, lo que quiere decir que el riesgo que pretende evitarse no es inminente.

18. Así las cosas, el término para proferir la sentencia de tutela en primera instancia conduce a que, al no encontrarse acreditada una grave e inminente afectación a los derechos fundamentales, la parte actora pueda esperar a la decisión que adopte este juez constitucional, sin ver comprometidas las garantías que invocó.

19. Dicho de otro modo, se observa que la transgresión de los derechos fundamentales invocados no se está materializando en este preciso momento, pues, el único fundamento que expone el accionante se contrae al cronograma del concurso que adelantan las accionadas, sin que dicha situación *per se* tenga la connotación de irrogar un perjuicio inminente e irreversible.

20. Aunado a lo anterior, previo a impartir una orden de tal naturaleza, debe realizarse un estudio sobre la procedencia de la presente acción constitucional contra las decisiones que adoptaron el Ministerio de Educación Nacional, la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre, análisis que le corresponde hacer a la Sala al momento de dictar el fallo.

21. En suma, en criterio del despacho, no se advierte la urgencia y necesidad de la medida provisional solicitada por la parte accionante y, en consecuencia, se negará su decreto en la parte resolutive de la presente providencia.

2.4. Admisión de la demanda

22. Por reunir los requisitos exigidos por el artículo 14 del Decreto Ley 2591 de 1991 y de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por los Decretos 1983 del 2017 y 333 de 2021, se dispone:



Demandante: Nelson Jaimes Rivera
Demandados: Ministerio de Educación Nacional y otros
Rad: 11001-03-15-000-2023-04800-00

PRIMERO: ADMITIR la demanda presentada por el señor Nelson Jaimes Rivera, en ejercicio de la acción de tutela.

SEGUNDO: NOTIFICAR la existencia de la presente acción al Ministerio de Educación Nacional, a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Universidad Libre como accionadas, para que dentro del término de tres (3) días, contados a partir de la fecha de su recibo, se refieran a sus fundamentos, alleguen las pruebas y rindan los informes que consideren pertinentes

TERCERO: VINCULAR en calidad de tercero con interés, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto Ley 2591 de 1991, al Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, que tramita el medio de control de simple nulidad identificado con el radicado 11001-03-25-000-2022-00318-00.

CUARTO: OFICIAR a la Secretaría General del Consejo de Estado para que publique en su página web, la copia digital de la demanda de tutela junto con los anexos que la acompañan y de esta providencia, con el fin de que cualquier persona que tenga interés, conozca de los referidos documentos y pueda intervenir en el trámite constitucional de la referencia.

QUINTO: ORDENAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil que publique en el sitio web de las convocatorias objeto de la presente acción constitucional el escrito de tutela y la presente providencia.

SEXTO: ADVERTIR a las autoridades oficiadas que, de no cumplirse con los requerimientos hechos, se utilizarán por este despacho las potestades correccionales que le confiere el artículo 44 de la Ley 1564 de 2012.

SÉPTIMO: TENER como pruebas, con el valor legal que les corresponda, los documentos relacionados y allegados con la demanda.

OCTAVO: NEGAR la medida provisional solicitada por la parte accionante.

NOVENO: NOTIFICAR a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los términos y para los efectos previstos en el artículo 610 de la Ley 1564 de 2012.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada