



Cumbitara, 18 de diciembre de 2023
Oficio No. JPMC No. 2023-848

Señor(es):
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
notificacionesjudiciales@cnsj.gov.co
Vinculada.

REF:	NOTIFICACIÓN SENTENCIA.
ASUNTO:	ACCIÓN DE TUTELA.
RADICADO:	522334089001-2023-00081-00
ACCIONANTE:	PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA.
Ag. OFICIOSO:	PERSONERÍA MUNICIPAL DE CUMBITARA.
ACCIONADA:	SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO.
VINCULADAS:	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

Cordial Saludo:

En forma atenta me permito transcribir la parte resolutive de la providencia de la referencia, misma que reza lo siguiente: **PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, acceso a cargos públicos y trabajo de la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA identificada con cédula de ciudadanía No. [REDACTED] vulnerados por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO. **SEGUNDO: ORDENAR** a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente proveído expida el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba y evaluación en favor de la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA en la plaza escogida por ella en la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA AGROPECUARIA SANTA CECILIA DE SAN LORENZO en el cargo de “docente de preescolar” identificado con la OPEC No. 184049 dentro del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022. **TERCERO: DESVINCULAR** del presente trámite a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, a la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA AGROPECUARIA SANTA CECILIA DE SAN LORENZO y a LOS INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES para proveer el cargo denominado “docente de preescolar”, identificado con la OPEC No. 184049 en establecimientos educativos oficiales que prestan su servicio a población mayoritaria, ubicadas en la Entidad Territorial Certificada en Educación SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO, dentro del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2604 de 2022, toda vez que se ha establecido que no tienen legitimación para actuar en este asunto. **CUARTO: ORDENAR** a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO, para que en virtud del principio de colaboración armónica, notifiquen de manera inmediata la presente providencia a todas las personas que integran la lista de elegibles para proveer el cargo denominado “docente de preescolar”, identificado con la OPEC No. 184049 en establecimientos educativos oficiales que prestan su servicio a población mayoritaria, ubicadas en la entidad territorial certificada en educación SEDN, dentro del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2604 de 2022, en la página web de publicaciones de la convocatoria y/o a los correos electrónicos de cada uno, anexando copia de la presente providencia. De lo anterior la CNSC y la SEDN deberán enviar copia de las constancias de notificación al correo electrónico del Juzgado: jprmpalcumbitara@cendoj.ramajudicial.gov.co **QUINTO: NOTIFICAR** la presente decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz. Contra este fallo procede el recurso de impugnación dentro de los 3 días hábiles posteriores a su notificación. En caso de no ser impugnada, REMÍTASE el expediente a



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
Juzgado Promiscuo Municipal de Cumbitara

*la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE, PATRICIA ERAZO INSUASTY Jueza.***

Atentamente,

JOSÉ ESTRADA PANTOJA
Secretario



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CUMBITARA

Cumbitara, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 522334089001-2023-00081-00
Accionante: Paola Andrea Valenzuela Cabrera.
Ag. Oficioso: Personería Municipal de Cumbitara.
Accionados: Secretaría de Educación Departamental de Nariño
Vinculados: CNSC y otros.

ASUNTO

Procede esta Judicatura mediante sentencia a decidir la presente acción de tutela formulada por el Personero del municipio de Cumbitara en representación de la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA, en contra de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO (en adelante SEDN), con el propósito de tutelar los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y mínimo vital en conexidad con el trabajo, de su prohijada.

HECHOS

Reseñó el agente del ministerio público que la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA reside en el municipio de Cumbitara. Agregó que se presentó al Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 para la vacante identificada con la OPEC 184049 como docente de preescolar.

Explicó que actualmente su agenciada hace parte de la lista de elegibles y fue citada para la audiencia pública virtual de escogencia de vacante para el día 24 de octubre hogañó. Expuso que una vez realizada dicha diligencia, se expidió el acta de reunión, y de conformidad con el Decreto 915 de 2016 después de transcurridos 5 días hábiles se debía realizar el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba y evaluación de la aspirante, empero, hasta la fecha la entidad accionada no ha cumplido con ello.

Adujo que, por lo anterior, el día 01 de noviembre del año en curso, la señora VALENZUELA CABRERA envió una petición a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (en adelante CNSC), solicitando el cumplimiento de lo reglado en el Decreto 915 de 2016, es decir, el nombramiento en periodo de prueba y evaluación de los docentes que asistieron a la reunión pública de escogencia de vacante. Indicó que, el 14 de noviembre, la CNSC contestó indicando que el aludido acto administrativo de nombramiento se encontraba en trámite.

Ultimó recalcando que hasta la fecha la señora VALENZUELA CABRERA no ha sido nombrada en la plaza escogida en la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA AGROPECUARIA SANTA CECILIA DE SAN LORENZO, lo que la ha perjudicado pues no cuenta con otro mecanismo para lograr la designación, lo que transgrede sus prerrogativas constitucionales al debido proceso, igualdad y mínimo vital en conexidad con el trabajo.



Con todo solicitó tutelar los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y mínimo vital en conexidad con el trabajo de la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA y en consecuencia se ordene a la SEDN que realice los respectivos actos administrativos de nombramiento y posesión en favor de la accionante, de conformidad con lo reglado en el Decreto 915 de 2016 y demás normas concordantes.

IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

Identidad de la parte accionante:

Se trata de la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA identificada con cédula de ciudadanía [REDACTED] quien habilitó como canal para recibir notificaciones el correo electrónico: [REDACTED]

Agente Oficioso:

El abogado HÉCTOR GABRIEL VARGAS GUEVARA, en calidad de personero del municipio de Cumbitara, quien se identifica con cédula de ciudadanía No. [REDACTED] y recibe notificaciones en el correo electrónico: personeria@cumbitara-narino.gov.co

Identidad de la accionada: La acción de tutela fue dirigida en contra de:

La SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO quien habilitó como canal para notificaciones judiciales el correo electrónico: sednarino@narino.gov.co

Identidad de las vinculadas:

La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL quien habilitó como canal para notificaciones judiciales el correo electrónico: notificacionesjudiciales@cns.gov.co

EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL quien habilitó como canal para recibir notificaciones judiciales el correo electrónico: notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co

La INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICA AGROPECUARIA SANTA CECILIA DE SAN LORENZO quien habilitó como canal para notificaciones judiciales el correo electrónico: iedr1aunion1@gmail.com, itasantacecilia@hotmail.com

Los INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES DEL PROCESO DE SELECCIÓN No. 2150 A 2237 DE 2021, 2316 Y 2604 DE 2022 PARA LA OPEC No. 184049 "DOCENTE DE PREESCOLAR."

COMPETENCIA

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 1°, numeral 2° el Decreto 1382 de 2000, modificado a su vez por el Decreto 1983 de 2017 (cimentado en el artículo 37 del Decreto 2591/91 reglamentario de la figura jurídica de tutela prevista en el precepto 86 de la Constitución Nacional) y del artículo 1 del mismo Decreto, este despacho es competente para decidir la presente demanda de acción de tutela, como quiera que la misma procede contra autoridades de entidades públicas y contra particulares, de conformidad con lo establecido en el inciso 1 del artículo 2.2.3.1.2.1., del señalado Decreto.



TRÁMITE DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Una vez conoció este Despacho de la demanda tuitiva, el día 7 de diciembre de 2023, a través de auto se procedió a la admisión de la misma, y se vinculó a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, y a los INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES DEL PROCESO DE SELECCIÓN No. 2150 A 2237 DE 2021, 2316 Y 2604 DE 2022 PARA LA OPEC No. 184049 “DOCENTE DE PREESCOLAR.” Por lo tanto, se ordenó a las entidades accionada y vinculadas que rindan un informe dentro de los dos días siguientes a la notificación del auto en comento, para que se pronuncie sobre el caso planteado en la demanda tutelar, advirtiéndole que de no hacerlo, de enviar un informe deficiente o fuera de tiempo, trae como consecuencia que se presumirán verídicos los hechos narrados en la demanda.

Luego, mediante auto del 11 de diciembre del año en curso, por virtud de la entrevista tomada a la accionante, se ordenó vincular al presente trámite a la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA AGROPECUARIA SANTA CECILIA DE SAN LORENZO, por lo que se le otorgó el término de 24 horas siguientes a la notificación de la providencia en comento para que se pronuncie sobre los hechos planteados en el escrito de demanda y se le advirtió las consecuencias de no hacerlo.

CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA

La **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO**, en cabeza del señor JAIRO HENÁN CADENA ORTEGA, al dar contestación dentro de la presente acción constitucional, inició aclarando que la Constitución Política en su artículo 125 estatuyó que los empleos en las entidades y órganos del Estado son de carrera, consolidándose así la carrera administrativa como un principio constitucional. Explicó además que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL es la entidad encargada de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, exceptuando aquellas que gocen de un carácter especial.

Seguidamente aclaró que mediante la Resolución No. 026 del 15 de febrero de 2023 el gobernador del departamento de Nariño delegó funciones al Secretario de Educación Departamental de Nariño con ocasión del Proceso de Selección por Méritos No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022. En ese sentido, se dio apertura al concurso para proveer los cargos de docentes y directivos docentes pertenecientes al Sistema Especial de Carrera Docente que atienden población mayoritaria en la entidad territorial certificada en educación, es decir, la SEDN.

Así, la CNSC mediante Acuerdo No. 2118 de 2021 convocó y estableció las reglas para el aludido proceso de selección, y una vez agotadas las correspondientes etapas, la CNSC, expidió la Resolución No. 11701 del 12 de septiembre de 2023 mediante el cual se conformó lista de elegibles para proveer tres vacantes definitivas en el empleo denominado “docente de preescolar”, identificado con la OPEC No. 184049. Por lo que la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO convocó a audiencia de selección de cargo, la cual se realizó el pasado 24 de octubre de 2023.

Añadió que, en razón de lo anterior, la SEDN se encuentra realizando los trámites pertinentes para expedir los actos administrativos que ordenen los nombramientos de los elegibles. Advirtió que actualmente, la SEDN, se encuentra gestionando no solo el concurso de méritos de docentes y directivos docentes, sino también el de funcionarios administrativos, lo que requiere



especial cuidado y atención pues implica la desvinculación de funcionarios que se encuentran en provisionalidad y el nombramiento de los elegibles.

Frente a la petición adjunta por la señora VALENZUELA CABRERA, la accionada argumentó que, la misma fue respondida y se informó que el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba se encuentra en trámite por lo que consideró que no existe vulneración de sus derechos fundamentales.

Finalmente, argumentó que la presente acción constitucional resulta improcedente pues, por una parte, no se satisface el requisito de subsidiariedad ya que la actora pudo acudir a otro mecanismo judicial para el alivio de sus pretensiones, de otro lado, no se han vulnerado las prerrogativas de la señora VALENZUELA CABRERA, ni tampoco ha presentado prueba sumaria que permita inferir que requiere la tutela como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por lo anterior solicitó se declare la improcedencia de la misma.

CONTESTACIÓN DE LOS VINCULADOS:

La **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, por intermedio del Dr. Jhonatan Daniel Alejandro Sánchez Murcia en su calidad de Jefe de Oficina Asesora Jurídica, recorrió traslado del escrito de tutela, indicando *prima facie* que las actuaciones realizadas por la CNSC se encuentran ajustadas a derecho y no han vulnerado los derechos fundamentales de la actora. Explicó además que el presente trámite tuitivo es improcedente ya que no satisface el requisito de la subsidiariedad e indicó que no existe un perjuicio irremediable pues la actora no demostró la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que reclama.

En punto a lo pretendido por la señora VALENZUELA CABRERA evocó, que la CNSC es un órgano de rango constitucional garante del Sistema de Mérito en el Empleo Público, valga decir, es la entidad encargada de la administración y vigilancia de los Sistemas de Carrera con excepción de los que tienen origen constitucional. Así, la Corte Constitucional encomendó a la entidad la administración y vigilancia de la Carrera Docente, por tratarse de un sistema especial de origen legal.

Agregó que a partir de la expedición de la Ley 29 de 1989 se delegó la administración de la educación a los alcaldes y a los municipios conservando excepcionalmente los gobernadores, la facultad de nombrar, remover, controlar y en general administrar el personal administrativo, obligando a la nación al pago de prestaciones sociales del personal docente y administrativo. Luego, con la expedición de la Ley 715 de 2001 se estableció la competencia de los departamentos para la administración del personal docente y administrativo de los planteles educativos.

En la misma línea recaló que el Decreto 1075 de 2015, en relación con el procedimiento de selección mediante concurso para el Sistema Especial de Carrera Docente, específicamente, en punto a la designación de educadores con base en las listas de elegibles, regló que es deber de la entidad territorial certificada en educación expedir el acto administrativo de nombramiento. Ultimó este ítem afirmando que la CNSC no tiene dentro de sus competencias realizar la nominación de la parte accionante, pues esa facultad recae en la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO, tal como lo señala la normatividad anexa.

Finalizó enfatizando en que, en el presente caso, la CNSC tiene falta de legitimación en la causa por pasiva, pues como se vio no es la competente para designar a los docentes que han



aprobado el concurso de méritos, sino, que dicha función recae en la Entidad Territorial Certificada, para el caso concreto, en la SEDN. Por lo tanto, solicitó su desvinculación del presente trámite tuitivo.

La **INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA AGROPECUARIA SANTA CECILIA DE SAN LORENZO**, manifestó que actualmente existe la necesidad del servicio de la docente PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA para atender a los niños y niñas del grado preescolar. Agregó que la accionante adquirió su derecho para ocupar la plaza luego de cumplir con todas las etapas del concurso convocado por la CNSC.

Finalmente aclaró que la responsabilidad directa, de proceder a la legalización del nombramiento mediante acto administrativo de la docente en cuestión es de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO.

El **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, recorrió traslado del escrito tutelar y en primer lugar advirtió que, de conformidad con la Ley 909 de 2004 la provisión definitiva de los empleos públicos de carrera administrativa debe hacerse mediante procesos de selección los cuales serán adelantados por la CNSC o la entidad en la que esta delegue la función. Además, explicó que, el Sistema de Carrera Docente es un sistema especial por ser de origen legal.

Recalcó que por virtud de la Ley 715 de 2001 el MEN no tiene dentro de sus competencias la expedición de actos administrativos de nombramiento de docentes o directivos docentes y afirmó que quien ostenta la facultad para realizar dicha función es la Entidad Territorial Certificada, pues es la encargada de la organización y distribución de la planta de personal docente en cada una de las jurisdicciones. En punto a la CNSC, aclaró que su competencia se limita a la administración y vigilancia de los sistemas de carrera excluyendo aquellos de origen constitucional.

Luego trajo a colación lo referente a la audiencia pública de escogencia de vacante definitiva en establecimiento educativo, dispuesta en el Decreto 915 de 2016, al respecto indicó que una vez en firme el registro de elegibles, la CNSC deberá programar la audiencia para que cada elegible en estricto orden descendente del listado respectivo del cargo escoja la vacante definitiva en algún establecimiento educativo. Dicha función podrá ser delegada a la respectiva entidad territorial para que la lleve a cabo.

En el caso concreto, la CNSC inició el proceso de publicación de listas de elegibles entre el 8 de septiembre y el 30 de octubre de 2023, y el 14 de septiembre venció el plazo interpuesto por la CNSC para que las Entidades Territoriales Certificadas presentaran la actualización de la Oferta Pública de Empleos de Carrera Docente en el marco del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 y las requirió para que programen las audiencias públicas de elección de establecimiento educativo.

Seguidamente, advirtió que, de conformidad con el calendario académico y el desarrollo de las audiencias programadas por las entidades territoriales en coordinación con la CNSC, no podría la tutelante prestar el servicio educativo pues en el momento, las instituciones educativas se encuentran disfrutando del periodo de vacaciones colectivas. Lo anterior teniendo presente que la desvinculación del provisional justo antes del inicio de la vacancia implica el pago por indemnización, considerando que la elegible que ingresa laboraría por un término inferior a 5 días o ingresaría directamente a un periodo de vacaciones, en el cual no tendría derecho a una remuneración, por lo que la entidad territorial se vería abocada a un detrimento patrimonial.



Por todo lo anterior, solicitó que se desvincule al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL de la presente acción constitucional por ser improcedente y no haber vulnerado las garantías constitucionales de la actora.

PRUEBAS

La parte accionante arrió las siguientes pruebas:

- Resolución No. 11701 de 2023 - Lista de elegibles.
- Citación a audiencia virtual de escogencia de vacante indicada para el 24 de octubre de 2023.
- Solicitud enviada a la CNSC de fecha 1 de noviembre de 2023.
- Respuesta de la SEDN a otro docente sobre los nombramientos.
- Cédula de ciudadanía de la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA.

La parte accionada: No arrió pruebas

Las entidades vinculadas:

La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL:

- Resolución No. 11701 del 12 de septiembre de 2023 - "Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer tres (3) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado DOCENTE DE PREESCOLAR, identificado con el Código OPEC No. 184049, en establecimientos educativos oficiales que prestan su servicio a población mayoritaria, ubicadas en la entidad territorial certificada en educación SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTO DE NARIÑO, Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2604 de 2022."

CONSIDERACIONES

PRESUPUESTOS FORMALES.

Competencia.

Antes que todo, huelga decir que éste Juzgado es competente para conocer de la presente acción de tutela, por virtud de artículo 86 constitucional y artículo 37 del Estatuto de Tutela que habla de la competencia ecuménica, solo pudiéndose invocar conflictos de competencia por razones del fuero territorial o subjetivo (tutela contra medios de comunicación), en cuyo caso es obligación de juez remitir oficiosamente el expediente al juez competente y dar cuenta inmediata de ello a la parte activa y pasiva.

Y, toda vez que la accionada es la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, entidad de derecho público, encargada de prestar el servicio de educación, entonces a los Jueces Municipales incumbe tramitar este asunto tal cual dispone el inciso 1 del artículo 2.2.3.1.2.1., del Decreto 1983 de 2017, cumpliéndose así las reglas de reparto que consagra esa normativa.

Como corolario de lo anterior considera esta Judicatura se ha integrado el Litis consorcio necesario que es menester para proferir fallo de fondo, objeto para el cual en un principio se



analizarán las características de la acción que nos ocupa; acto seguido se hará un repaso por los requisitos de procedencia, y finalmente se aplicarán los postulados legales al caso concreto.

CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

El trámite de la acción constitucional tiene características particulares, dada la naturaleza de la acción y su carácter preferente y sumario, aspectos éstos que la diferencian de otras acciones judiciales, y que enmarcan dos circunstancias especiales, en primer lugar están los derechos y garantías fundamentales que protege o ampara, y en segundo lugar, su carácter excepcional o subsidiario.

La acción de tutela es un mecanismo cuya esencia y origen constitucional busca la protección y eficacia de una especial categoría de Derechos, los derechos fundamentales, caracterizados éstos por su esencialidad e inherencia al ser humano.

Con relación al carácter subsidiario de la acción de amparo y su procedencia, se ha establecido que la tutela de derechos fundamentales sólo está llamada a prosperar cuando no existe otro mecanismo de defensa judicial que permita la salvaguarda de los derechos conculcados, o cuando se promueve en forma transitoria para evitar un perjuicio irremediable.

Así las cosas, la Corte Constitucional ha señalado que no puede declararse la improcedencia por la existencia en abstracto de un medio ordinario de defensa judicial, sino que debe analizarse las circunstancias del caso en concreto, dicho de otro modo, determinar si el recurso es idóneo para proteger los derechos fundamentales invocados como amenazados o vulnerados.

En temas como el que ahora ocupa nuestra atención, se ha entendido que la tutela sólo es procedente de manera excepcional para controvertir las actuaciones administrativas en los concursos de méritos. Así, la Honorable Corte Constitucional ha establecido unas reglas de procedencia con el objetivo de amparar a aquellas personas que han participado en procesos de selección por méritos cuando: ***“i) se obstaculiza el nombramiento en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, ii) las listas de elegibles están próximas a perder vigencia, iii) el cargo tiene un periodo fijo determinado por la constitución y la ley, iv) el caso tiene relevancia constitucional por la posible vulneración de otros derechos fundamentales o v) se involucran sujetos de especial protección constitucional por su condición de salud, edad o económica a quienes no les puede exigir acudir al proceso ordinario.”***¹ (Subrayas del juzgado)

En el caso objeto de examen la accionante participó en el Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022, para aspirar al cargo docente de preescolar, identificado con la OPEC No. 184049, quien superó el concurso y obtuvo el primer lugar en la lista de elegibles para la vacante disponible en la I.E.T.A. SANTA CECILIA DE SAN LORENZO. Como quedó expuesto, se suplen algunos de los requisitos sentados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia del presente trámite tuitivo. Por una parte porque se pretende hacer prevalecer el principio constitucional del mérito y por otra porque sería desproporcionado exigir a la actora que agote la vía administrativa cuando ha cumplido todos los requisitos del concurso a partir de su esfuerzo personal y profesional para obtener el primer lugar en el registro

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-443 de 2022



de elegibles, especialmente cuando su estabilidad económica depende de su nombramiento y posesión en el cargo, aunado a que dicho registro tiene un periodo limitado de vigencia.

De la legitimidad por activa y pasiva:

En lo que concierne a la legitimidad por activa (aptitud para acudir al instrumento tutelar), tenemos que el artículo 86 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 10 del Estatuto de la Tutela, dispone que cualquier persona, por sí misma o por interpuesta persona, podrá interponer acción de tutela, lo cual implica que solo basta ser titular de derechos fundamentales para acudir a este mecanismo (solo se necesita ser titular de esos derechos mas no que los mismos estén periclitando o injuriados, pues esto se analiza y decide en la sentencia, y en caso de que no lo estén, se niega el amparo y no el acceso a la acción de tutela).

De vieja data ha sentenciado la Corte Constitucional que la expresión en subrayas abarca tanto a las personas naturales como a las jurídicas. Luego entonces, todos están legitimados para acudir a esa garantía superior, indistintamente si se trata de personas naturales, bien nacionales o extranjeras, mayores o menores de edad, sin importar sexo o edad, religión, etcétera, ni tampoco si siendo personas jurídicas son públicas o privadas. Por eso es que la doctrina dice que *“la legitimidad por activa para interponer tutelas es un concepto amplio y democrático.”*²

Con base en lo anterior, resulta claro que cuenta con legitimidad el personero del municipio de Cumbitara, para actuar en calidad de agente oficioso, de la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA por ser titular en abstracto de los derechos al debido proceso, igualdad y mínimo vital, por haberlo activado en contra de la entidad accionada.

Frente a la legitimación por pasiva, la hay. Para demostrarlo baste recordar que el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 señala en su numeral 2 que la tutela procede “contra cualquier entidad pública”, como lo es la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO.

De los problemas jurídicos a tratar:

Corresponde a esta judicatura resolver el siguiente cuestionamiento: ¿Vulnera la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO y/o las entidades vinculadas los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a cargos públicos de la señora VALENZUELA CABRERA quien obtuvo el primer lugar en la lista de elegibles dentro del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 para la OPEC No. 184049 al no realizar de manera oportuna el respectivo acto administrativo de nombramiento y posesión en periodo de prueba y evaluación?

Resolución de los predicamentos jurídicos:

El principio del mérito y la provisión de las listas de elegibles.

En la Constitución Política Colombiana se consagran los derechos políticos, dentro de los cuales se destaca el derecho que posee cada ciudadano de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, con la excepción de aquellos que tienen doble nacionalidad.

²DERECHO PROCESAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA, NÉSTOR RAÚL CORREA HENAO, ISBN obra 958-9176-34-8, ISBN volumen 958-683-819-6, Editorial Universidad Javeriana, segunda edición, año 2005, página 175.



Pese a su reconocimiento, este derecho implica el cumplimiento de unos requisitos, en tanto el funcionamiento adecuado de la administración exige idoneidad profesional, moral y técnica de las personas que aspiran a desempeñar actividades públicas, ello con el fin de alcanzar los objetivos del Estado.

Asimismo, el artículo 125 superior consagra la carrera administrativa la cual se basa en el principio del mérito como el mecanismo por excelencia de acceso a la función pública, ello con el fin de seleccionar servidores públicos cuyas capacidades, experticia, y conocimiento permitan atender las finalidades del Estado Social de Derecho.

Al respecto, el Máximo Tribunal Constitucional, expresó que:

“(…) la constitucionalización de este principio busca tres propósitos fundamentales. El primero de ellos es asegurar el cumplimiento de los fines estatales y de la función administrativa previstos en los artículos 2 y 209 Superiores. En este sentido, se ha dicho que la prestación del servicio público por personas calificadas se traduce en eficacia y eficiencia de dicha actividad. Además, el mérito como criterio de selección provee de imparcialidad a la función pública.

El segundo es materializar distintos derechos de la ciudadanía. Por ejemplo, el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos; el debido proceso, visto desde la fijación de reglas y criterios de selección objetivos y transparentes previamente conocidos por los aspirantes; y el derecho al trabajo, ya que una vez un servidor público adquiere derechos de carrera, solo la falta de mérito puede ser causal para su remoción.

El tercer y último propósito perseguido por el artículo 125 Superior, es la igualdad de trato y oportunidades, ya que con el establecimiento de concursos públicos, en los que el mérito es el criterio determinante para acceder a un cargo, cualquier persona puede participar, sin que dentro de este esquema se toleren tratos diferenciados injustificados, así como la arbitrariedad del nominador. Concretamente, la Corte ha sostenido que el principio de mérito “constituye plena garantía que desarrolla el principio a la igualdad, en la medida en que contribuye a depurar las prácticas clientelistas o políticas en cuanto hace al nombramiento de los servidores públicos o cuando fuese necesario el ascenso o remoción de los mismos, lo que les permite brindarles protección y trato sin discriminación de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.”³

Bajo tal égida, se puede afirmar que la carrera y el concurso de méritos constituyen un sistema técnico de administración de personal y un mecanismo de promoción de los principios de igualdad e imparcialidad, para garantizar la participación de los concursantes en igualdad de condiciones y que aquellos que obtengan la mejor calificación sean quienes ocupen los cargos públicos. Con ello se evitan nombramientos a discrecionalidad por parte del nominador, bajo criterios arbitrarios y subjetivos y se asegura que la administración pública este conformada por personas aptas y capacitadas profesionalmente satisfaciendo así el interés general y el bien común.

De otra parte, resulta evidente que la importancia de los concursos de méritos para proveer vacantes en las entidades públicas coadyuva al cumplimiento de los fines esenciales del Estado. Bajo ese panorama las etapas que conforman el concurso tienen vital importancia, ello es así desde el acto administrativo de la convocatoria, norma que regula todo el proceso de selección por méritos y protege los derechos fundamentales de los interesados. Así, una vez culminado el proceso de evaluación y en cumplimiento de la función administrativa, las

³ Corte Constitucional, Sentencia T-340 de 2020



entidades públicas deben conformar el registro de elegibles con las personas que hayan superado las etapas del Concurso. Dicho registro cuenta con una vigencia temporal.

En relación con lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia T-443 de 2022 expresó que:

“(...) la autoridad nominadora debe respetar el orden en la lista de elegibles pues lo contrario constituye una flagrante violación de los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos de quienes han ocupado los primeros lugares por haber aprobado con los mejores puntajes el concurso de méritos respectivo.

68. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que las listas de elegibles conformadas de acuerdo con los puntajes obtenidos luego de haberse superado las etapas del concurso, son inmodificables una vez se encuentran en firme, de manera que quien ha ocupado el primer lugar no solo tiene una simple expectativa de ser nombrado, sino que es titular de un derecho adquirido. Este derecho a ingresar al empleo público no solo es exigible frente a la administración sino también frente a los funcionarios públicos que desempeñen el cargo en provisionalidad.

69. A fin de garantizar la efectividad de este derecho la Corte también ha exigido a la autoridad nominadora que su decisión de no nombrar a quienes ocupan el primer lugar en la lista de elegibles por encontrarse incursos en alguna causal de inhabilidad o incompatibilidad o por falta de idoneidad moral o social debe estar plenamente justificada y ser debidamente motivada, pues de lo contrario también se desconoce el principio del mérito.” (Subrayas fuera de texto original)

El debido proceso en el ámbito de los concursos de méritos.

Desde la expedición de la Constitución Política de 1991, el derecho al debido proceso adquirió rango constitucional, por lo que puede ser amparado por vía de tutela. El artículo 29 indica que el debido proceso consiste *“en el respeto a las formas previamente definidas, en punto a las actuaciones que se surtan en el ámbito administrativo y judicial, salvaguardando en todas sus etapas los principios de contradicción e imparcialidad.”*

Siguiendo ese razonamiento, puede decirse que el derecho fundamental al debido proceso implica aquellas etapas, que han sido previamente establecidas por el legislador con el fin de que las autoridades administrativas las cumplan, y con ello se garantiza a los administrados seguridad jurídica y su defensa, así como el correcto funcionamiento de la administración y la certeza en la validez de sus actuaciones.

La Honorable Corte Constitucional ha indicado al respecto que:

“(...) el derecho al debido proceso administrativo se traduce en la garantía que comprende a todas las personas de acceder a un proceso justo y adecuado, de tal manera que el compromiso o privación de ciertos bienes jurídicos por parte del Estado a sus ciudadanos no pueda hacerse con ocasión de la suspensión en el ejercicio de los derechos fundamentales de los mismos. Es entonces, la garantía consustancial e infranqueable que debe acompañar a todos aquellos actos que pretendan imponer legítimamente a los sujetos cargas, castigos o sanciones.

Adicionalmente, como consecuencia del poder público del que está revestida la administración, las actuaciones que ésta despliegue, deben atender al principio de la



buena fe, el cual se encuentra establecido en el artículo 83 de la Constitución, y en donde se señala que “las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten”.

De lo anterior se puede concluir que, todas las relaciones jurídicas que lleguen a generarse entre la administración y los administrados deben ser leales y consecuentes “con sus conductas precedentes de manera que los administrados no se vean sorprendidos con conductas que, por ser contrarias, defrauden sus expectativas legítimamente fundadas”⁴

En definitiva, tratándose de concursos de méritos, la existencia del debido proceso como derecho fundamental, genera como consecuencia que, una vez culminado el proceso de selección y establecidos los resultados de cada aspirante en cada una de las etapas que lo componen, la autoridad nominadora deberá designar al participante más capacitado, esto es, al que ocupe el primer lugar en la lista de elegibles, pues ello garantiza la seguridad jurídica de los administrados.

Caso concreto:

En relación con los hechos narrados por la parte accionante, corresponde a este Juzgado determinar si el actuar omisivo por parte de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO frente al nombramiento de la accionante en periodo de prueba y evaluación, en el cargo de docente de preescolar, pese a haber obtenido el primer lugar en la lista de elegibles, vulnera sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos.

Recordemos que el principio del mérito es indispensable en el cumplimiento de los fines del Estado, y por ello ostenta su carácter de constitucional. Así mismo, la Administración debe observar en todo momento el debido proceso dentro de los Concursos de Méritos pues ello garantiza a los aspirantes seguridad jurídica y con ello la capacidad de controvertir las decisiones que se tomen. Así, culminado el Proceso de Selección, se garantizará que el resultado refleje la elección del aspirante más preparado para desempeñar las funciones del Estado. Esos resultados se materializan con la publicación de la lista de elegibles, misma que una vez se encuentra en firme, es inmodificable.

De otro lado, es menester dejar sentado que el Régimen de Carrera de los Docentes es de carácter especial por su origen legal. De manera que, el ingreso, ascenso, retiro y en general la totalidad de supuestos que rodean la permanencia docente dentro de la carrera se gobierna por la Ley 715 de 2001. Lo anterior garantiza que *la docencia sea ejercida por educadores idóneos, partiendo del reconocimiento de su formación, experiencia, desempeño y competencias como los atributos esenciales que orientan lo referente al ingreso, permanencia, ascenso y retiro del servidor docente.*⁵

En esa línea, el concurso público para docentes y directivos docentes, como el que estudiamos en el presente caso, debe ceñirse a un conjunto de etapas que de manera forzosa deben ser observadas en su trámite, tales como: convocatoria, inscripciones, presentación de documentos, verificación de requisitos, pruebas de conocimiento, conformación de listas

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-502 de 2010

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-945 de 2009



de elegibles, nombramiento en periodo de prueba, entre otras. Aunado a ello, otra de sus normas rectoras, esto es el Decreto 915 de 2006 reglamenta que una vez en firme la lista de elegibles, en el caso de los docentes y directivos docentes, se debe convocar a audiencia pública de escogencia de vacante definitiva en establecimiento educativo, y una vez seleccionada la plaza por parte del elegible, la entidad territorial certificada debe expedir y comunicar el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba del educador dentro de los 5 días siguientes a la realización de la aludida audiencia.⁶

En el caso sometido a estudio, es claro que el hecho de haber ocupado el primer puesto en el registro de elegibles evidencia la preparación de la accionante para ejercer el cargo aspirado, pero lo más importante, es que dicha situación le generó a la señora VALENZUELA CABRERA más que una simple expectativa, un verdadero derecho a ocupar el cargo elegido fruto de sus propios méritos. Por lo anterior, y de conformidad con las normas que gobiernan la Carrera Docente, la actora fue citada a audiencia pública de escogencia de vacante, misma que se realizó el pasado 24 de octubre, donde escogió la plaza existente en la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA AGROPECUARIA SANTA CECILIA DE SAN LORENZO, empero, no ha sido nombrada en el cargo para el cual concursó, pese a haber superado las etapas procesales del concurso de méritos y obtenido el primer lugar.

La demora en su designación y posesión constituye *per se* una forma de violar sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y el acceso al cargo para el cual concursó y cumplió con los requisitos de idoneidad, experticia y capacitación. Además, es importante destacar que de acuerdo con las pruebas que obran en el *dossier*, particularmente el Registro de Elegibles la actora obtuvo el primer lugar, por virtud de lo cual escogió la plaza disponible en en la I.E.T.A. SANTA CECILIA DE SAN LORENZO de manera que, en cumplimiento de las normas antes descritas, la entidad nominadora, esto es la SEDN, disponía de 5 días hábiles para realizar y comunicar el nombramiento en periodo de prueba, mismos que fenecieron el pasado 30 de octubre, empero, hasta la fecha dicha designación no se ha cumplido.

Dicha omisión por parte de la entidad accionada, trata de justificarla, en el hecho de que en el momento no solo se está desarrollando el concurso para docentes y directivos docentes sino también el de funcionarios administrativos por lo que se han presentado demoras en los trámites que deben seguirse, dicho argumento no es de recibo para esta judicatura, pues la norma que reglamenta el Sistema Especial de Carrera Docente es clara, tanto en las etapas procesales que debe seguir como en los términos por cumplir, por manera que con dicha afirmación, deja de lado la entidad accionada que está faltando a los deberes que recaen sobre ella y que la ley de manera clara le ha encomendado, lo anterior perjudica a la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA quien por virtud del mérito ganó el concurso y espera ser nombrada en la plaza que ella misma escogió, vulnerando así sus fundamentales derechos al debido proceso, igualdad, acceso a cargos públicos y al trabajo, al impedirle materializar lo ganado fruto de sus propios méritos.

De otra parte, de la entrevista tomada a la accionante, se pudo establecer que actualmente atraviesa una compleja situación económica, lo que le otorga la calidad de sujeto de especial protección constitucional, debido a que actualmente lleva la jefatura de su hogar mismo que está conformado por su esposo, quien padece la enfermedad de *trombocitopenia* por lo que no puede trabajar ya que se encuentra en un estricto tratamiento médico, y sus tres hijos de

⁶ Decreto 915 de 2016, artículo 2.4.1.1.21



3, 15 y 22 años, por lo que requiere con urgencia tener una estabilidad en su empleo a fin de seguir sustentando las necesidades básicas de su núcleo familiar, lo que hace aún más evidente la necesidad de proteger sus magnos derechos por vía de tutela.

Por lo anterior, se hace evidente la necesidad de protección por parte de la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, acceso a cargos públicos y trabajo, y así se hará ordenando a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO como entidad nominadora, que expida el respectivo acto de nombramiento en periodo de prueba y evaluación en favor la accionante.

DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CUMBITARA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, acceso a cargos públicos y trabajo de la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA identificada con cédula de ciudadanía No. [REDACTED] vulnerados por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO.

SEGUNDO: ORDENAR a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente proveído expida el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba y evaluación en favor de la señora PAOLA ANDREA VALENZUELA CABRERA en la plaza escogida por ella en la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA AGROPECUARIA SANTA CECILIA DE SAN LORENZO en el cargo de “docente de preescolar” identificado con la OPEC No. 184049 dentro del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022.

TERCERO: DESVINCULAR del presente trámite a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, a la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA AGROPECUARIA SANTA CECILIA DE SAN LORENZO y a LOS INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES para proveer el cargo denominado “docente de preescolar”, identificado con la OPEC No. 184049 en establecimientos educativos oficiales que prestan su servicio a población mayoritaria, ubicadas en la Entidad Territorial Certificada en Educación SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO, dentro del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2604 de 2022, toda vez que se ha establecido que no tienen legitimación para actuar en este asunto.

CUARTO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO, para que en virtud del principio de colaboración armónica, notifiquen de manera inmediata la presente providencia a todas las personas que integran la lista de elegibles para proveer el cargo denominado “docente de preescolar”, identificado con la OPEC No. 184049 en establecimientos educativos oficiales que prestan su servicio a población mayoritaria, ubicadas en la entidad territorial certificada en educación SEDN, dentro del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2604 de 2022, en la página web de publicaciones de la convocatoria y/o a los correos electrónicos de cada uno, anexando copia de la presente providencia. De lo anterior la CNSC y la SEDN



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia


Consejo Superior de la Judicatura
Juzgado Promiscuo Municipal de Cumbitara

deberán enviar copia de las constancias de notificación al correo electrónico del Juzgado:
jprmpalcumbitara@cendoj.ramajudicial.gov.co

QUINTO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

Contra este fallo procede el recurso de impugnación dentro de los 3 días hábiles posteriores a su notificación. En caso de no ser impugnada, REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


PATRICIA ERAZO INSUASTY
Jueza