

República de Colombia



Rama Judicial
Distrito Judicial del Caquetá
Juzgado Primero Penal Municipal
Florencia

ACCIÓN DE TUTELA

REFERENCIA: 1800140040012021-00078-00

ACCIONANTE: RUBIELA VALDERRAMA GALINDO

ACCIONADO: SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA

SENTENCIA DE TUTELA No.78

Florencia Caquetá, Catorce (14) de Julio de dos mil veintiuno (2021)

OBJETO A DECIDIR

Se pronuncia el Despacho con relación a la viabilidad del amparo constitucional del derecho fundamental al debido proceso administrativo, y derecho al trabajo, invocados por RUBIELA VALDERRAMA GALINDO cuya vulneración atribuye a la SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA, debido a que la entidad territorial demandada no ha expedido el acto administrativo de Nombramiento en periodo de prueba la INSTITUCION EDUCATIVA RURAL GUAYABAL SEDE LA LIBERTAD ubicada en el Municipio de San Vicente del Caguán Caquetá.

ANTECEDENTES

En apoyo de sus pretensiones, se exponen en síntesis los hechos que motivaron la interposición de la acción y se encuentran consignados en el escrito de tutela, así:

1.- Mediante acuerdo No. CNSC 20181000002436 del 19 de julio de 2018 se aprueba adelantar concurso abierto de méritos para proveer definitivamente lo empleos vacantes de Directivos Docentes y Docentes en establecimientos educativos oficiales que presten su servicio a población mayoritaria en zonas rurales afectadas por el conflicto, priorizadas reglamentadas por el Ministerio de Educación Nacional, ubicadas en la entidad territorial del DEPARTAMENTO DE CAQUETA Proceso de selección No. 606 de 2018.

2- Conforme se desprende del acuerdo descrito en el numeral anterior se tiene que para el municipio de SAN VICENTE DEL CAGUAN se tienen doscientos setenta y dos (272) vacantes definitivas para proveer con docentes en Primaria, por lo tanto, participé para proveer una de las doscientos setenta y dos vacantes de docente primaria que se ofrecen en el Municipio.

3- Mediante resolución No. 10704 de 2020 fechada 05 de noviembre de la misma anualidad se publica la lista de elegibles para proveer las doscientas setenta y dos vacantes definitivas de docente de primaria identificadas en OPEC 83120 en la cual ocupe el puesto

109 con un puntaje de 57.45, Por lo cual me habilita, para elegir una de las vacantes en el orden descendente conforme al acuerdo y el reglamento.

4- El día 23 de marzo de 2021 se citó a audiencia pública para la escogencia de plaza, elegí la vacante en la INSTITUCION EDUCATIVA RURAL GUAYABAL SEDE LA LIBERTAD.

5- Mediante el acuerdo No. CNSC 20181000002436 del 19 de julio de 2018 artículo 62 se establece que dentro de los 5 días hábiles siguientes a la realización de la audiencia pública para proveer los empleos el ente territorial debe expedir el acto administrativo de nombramiento, Sin embargo, a la fecha no he sido notificado. La secretaria de educación del departamento de Caquetá por intermedio de su secretaria General Dra. YOVANA MARCELA PEÑA ROJAS han vulnerado el derecho fundamental al trabajo y al debido proceso ya que no prevalece los derechos adquiridos en el concurso abierto de méritos, incumpliendo la normativa y dilatando dicho proceso.

I. PRETENSIONES

En forma respetuosa solicito al señor juez tutelar los derechos fundamentales de DEBIDO PROCESO y DERECHO AL TRABAJO en mi favor y por ende se ordene a LA SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL CAQUETA, para que dentro de las 48 horas siguientes al fallo proceda a realizar los correspondientes actos administrativos de nombramiento en periodo de prueba a Rubiela Valderrama Galindo, respetando la vacante seleccionada por el elegible, conforme al acuerdo y reglamento fijado en el concurso “Proceso de selección No. 606 de 2018” para iniciar proceso de escogencia para cubrir las vacantes de las doscientas setenta y dos plazas ofrecidas en calidad de docente para primaria del Municipio de San Vicente del Caguán para no tener más dilaciones injustificadas y que se ocupen las plazas de manera inmediata.

ELEMENTOS DE JUICIO:

- Copia simple Acuerdo No.CNSC 20181000002436 del 19 de julio de 2018
- Copia simple de reglamentación audiencia pública
- Copia Simple Resolución No.10704 de 2020 del 05 de noviembre 2020
- Copia simple del acta individual de escogencia de plaza para proveer empleos de docentes y directivos docentes.

II. TRAMITE PROCESAL

La acción de tutela fue sometida a reparto y le correspondió a este despacho quien por Auto interlocutorio No.138 del 01 de Julio de 2021 la admitió requiriendo a la SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA, y a la GOBERNACION DEL CAQUETA, para que expusieran las razones que estimara necesarias con relación a los hechos y pretensiones planteados, concediéndole el término de dos (2) días para que rindiera las explicaciones a que haya lugar.

III.RESPUUESTAS DE LAS ENTIDADES

DEPARTAMENTO DEL CAQUETA

Manifiesta que el Departamento del Caquetá no ha vulnerado derechos fundamentales a la accionante RUBIELA VALDERRAMA GALINDO, por cuanto el 02 de julio de 2021 mediante decreto No.001418 nombró en periodo de prueba a la señora RUBIELA VALDERRAMA GALINDO, en la institución Educativa Rural Guayabal sede La Libertad del Municipio de San Vicente del Caguán y la Dirección Administrativa y Financiera de la Secretaria de Educación Departamental el 06 de julio de 2021 mediante Oficio con Radicado CAQ2021EE024440 le comunicó vía electrónica el acto administrativo de nombramiento.

Por lo anterior solicitan se abstenga de amparar los derechos incoados por la accionante, toda vez que el Departamento del Caquetá – Secretaria Educación Departamental no le ha vulnerado derechos fundamentales ni garantías constitucionales.

Anexan como prueba el Decreto de nombramiento en periodo de prueba 001418 del 02 de julio de 2021 y oficio No.CAQ2021EE024440 del 06 de julio de 2021

NATURALEZA DE LA ACCIÓN

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció la figura de la “Acción de Tutela” como un mecanismo de protección a los derechos fundamentales constitucionales cuando resultan amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y de los particulares en los casos taxativamente señalados en la ley.

Así mismo, el Decreto reglamentario 2591 de 1991 señaló que esta vía constitucional es excepcional, preferente y sumaria y fue establecida con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes establecidos en la Constitución, que constituye uno de los fines esenciales del Estado de acuerdo con el artículo 2º de la Carta Magna.

COMPETENCIA

El Despacho advierte que cuenta con competencia legal para determinar en derecho frente al presente asunto (Art. 37 del Decreto 2591 y numeral 1º, inciso 3º del Decreto 1382 de 2000 y Artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015 modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017).

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Debe establecer este Despacho si la GOBERNACIÓN DEL CAQUETÁ - SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA , está vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al trabajo, invocados por RUBIELA VALDERRAMA GALINDO, debido a que la entidad territorial demandada no ha expedido el acto administrativo de Nombramiento en periodo de prueba en la INSTITUCION EDUCATIVA RURAL GUAYABAL SEDE LA LIBERTAD ubicada en el Municipio de San Vicente del Caguán Caquetá.

EXAMEN DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

➤ LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

El inciso primero del artículo 86 de la Constitución establece que *“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*

En concordancia con la anterior disposición, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, sostiene que se encuentran legitimados en la causa por activa: (i) la persona directamente afectada; (ii) el representante legal; (iii) el apoderado judicial; (iv) el agente oficioso; (v) el defensor del pueblo; o (vi) los personeros municipales. Así pues, la acción de tutela permite que exista una mayor flexibilidad en su interposición, ya que contempla la posibilidad de que sea presentada por diferentes actores.

La accionante RUBIELA VALDERRAMA GALINDO actúa a nombre propio como titular de los derechos invocados, razón por la cual, se encuentra legitimado para promover la acción de tutela (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º y art. 10º).

➤ LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimación por pasiva en sede de tutela se refiere a la aptitud legal que tiene la persona contra la que se dirige la acción de tutela y quien está llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cuando ésta resulte demostrada. Según el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, contra particulares (artículo 42 del Decreto 2591 de 1991).

En el caso sub examine, la acción de tutela se presentó contra una autoridad pública, Gobernación del Caquetá y Secretaria De Educación Departamental Del Caquetá.

DECISIÓN DE INSTANCIA

La acción de Tutela es un instrumento jurídico, confiado por la Constitución Nacional a los Jueces e instituida como mecanismo para la protección de derechos fundamentales cuando se considere que han sido vulnerados por las autoridades públicas o por los particulares, en los casos que estime la ley.

Como es sabido el objeto esencial de la acción de tutela es garantizar la efectiva e inmediata protección de los derechos fundamentales, pues, ciertamente, el sentido de este amparo judicial es que el juez constitucional, una vez analizado el caso particular, pueda proferir un fallo en procura de la defensa de los derechos vulnerados al afectado, siempre y cuando exista motivo para ello.

El debido proceso.

En relación al derecho al debido proceso la Constitución Política de Colombia en el artículo 29 establece lo siguiente:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.”

“Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.”

“En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.”

“Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.”

“Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

Debido Proceso Administrativo:

El derecho constitucional fundamental al debido proceso, consagrado en forma expresa en el artículo 29 Superior, se extiende no solo a los juicios y procedimientos judiciales, sino también a todas las actuaciones administrativas, como una de sus manifestaciones esenciales. Lo anterior significa, que el debido proceso se enmarca también dentro del contexto de garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende “todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cubra todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses.

En relación con los aspectos básicos que determinan y delimitan el ámbito de aplicación del debido proceso administrativo, ha dicho la Corte, que se trata de un derecho constitucional fundamental, de aplicación inmediata por disposición expresa del artículo 29 de la Carta Política que le reconoce dicho carácter, pero que se complementa con el contenido de los artículos 6° del mismo ordenamiento, en el que se fijan los elementos esenciales de la responsabilidad jurídica de los servidores públicos, y el artículo 209 que menciona los principios que orientan la función administrativa del Estado.

Dentro de ese contexto, la Corte Constitucional ha definido el debido proceso administrativo como:

“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”^[11]. Lo anterior, con el objeto de “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”.^[12]

En el marco de las actuaciones que se surten ante la administración, el debido proceso se relaciona directamente con el comportamiento que deben observar todas las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto se encuentran obligadas a actuar conforme a los procedimientos previamente definidos por la ley para la creación, modificación o extinción de determinadas situaciones jurídicas de los administrados, como una manera de garantizar los derechos que puedan resultar involucrados por sus decisiones.

Siendo así, la Corte ha expresado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, las siguientes: (a) el derecho a conocer el inicio de la actuación, (b) a ser oído durante todo el trámite, (c) a ser notificado en debida forma, (d) a que se adelante por autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio, (e) a que no se presenten dilaciones injustificadas, (f) a gozar de la presunción de inocencia, (g) a ejercer los derechos de defensa y contradicción, (h) a presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, (i) a que se resuelva en forma motivada la situación planteada, (j) a impugnar la decisión que se adopte y a promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.

Con todo, este Despacho ha sostenido en forma categórica que el derecho al debido proceso administrativo se entiende vulnerado cuando las autoridades públicas, en ejercicio de función administrativa, no siguen estrictamente los actos y procedimientos establecidos en la ley para la adopción de sus decisiones y, por esa vía, desconocen las garantías reconocidas a los administrados.

Sobre el particular, cabe destacar que en la sentencia C-540 de 1997 se dijo que “el desconocimiento en cualquier forma del derecho al debido proceso en un trámite administrativo, no sólo quebranta los elementos esenciales que lo conforman, sino que igualmente comporta una vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual son titulares todas las personas naturales y jurídicas (C.P., art. 229), que en calidad de administrados deben someterse a la decisión de la administración, por conducto de sus servidores públicos competentes.

Para abordar el tema objeto de estudio se entrara a analizar la procedencia de la presente acción de tutela conforme los lineamientos establecidos por la Corte Constitucional.

Procedencia excepcional de la acción de tutela frente a actos administrativos. Verificación de requisitos de subsidiaridad e inmediatez

La acción de tutela fue regulada en el Artículo 86 de la Constitución Nacional como un mecanismo judicial autónomo, subsidiario y sumario, que le permite a los habitantes del territorio nacional acceder a una herramienta de protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por las autoridades públicas, o incluso por particulares, según lo determinado en el Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Para que proceda este medio privilegiado de protección se requiere que dentro del ordenamiento jurídico colombiano no exista otro medio de defensa judicial que permita garantizar el amparo deprecado, o que existiendo este, se promueva para precaver un perjuicio irremediable caso en el cual procederá como mecanismo transitorio.

De esta manera, en el marco del principio de subsidiaridad, es dable afirmar que “la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca remplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos impuestos (dentro) de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten”.

Puntualmente, en cuanto a la acción de tutela adelantada contra actos administrativos, la posición sentada por la Corte Constitucional ha reiterado que, en principio, resulta improcedente, dado que el legislador determinó, por medio de la regulación administrativa y contencioso administrativa, los mecanismos judiciales pertinentes para que los ciudadanos puedan comparecer al proceso ordinario respectivo y ejercer su derecho de defensa y contradicción, dentro de términos razonables. En la sentencia T-957 de 2011, la Corte Constitucional se pronunció en el siguiente sentido:

“(…) la competencia en estos asuntos ha sido asignada de manera exclusiva, por el ordenamiento jurídico, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, juez natural de este tipo de procedimientos, cuya estructura permite un amplio debate probatorio frente a las circunstancias que podrían implicar una actuación de la administración contraria al mandato de legalidad”.

Debe tenerse en cuenta que el legislador adelantó un trabajo exhaustivo para la expedición de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, con el fin de ofrecer un sistema administrativo que responda de manera idónea y oportuna a los requerimientos de los ciudadanos, todo bajo la luz de la eficacia, la economía y la celeridad, entre otros principios.

En atención a ello, los mecanismos ordinarios deben utilizarse de manera preferente, incluso cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental. No obstante, en este caso, se deberá evaluar que el mecanismo ordinario ofrezca una protección “cierta, efectiva y concreta del derecho, al punto que sea la misma que podría brindarse por medio de la acción de amparo.

Al respecto, en la Sentencia T-007 de 2008 la Corte Constitucional, después de hacer un análisis concentrado de este tema, manifestó lo siguiente:

“En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la tutela.^[7] Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución “clara, definitiva y precisa”^[8] a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, “el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela.^[9]”

En el mismo pronunciamiento jurisprudencial, se citó la Sentencia T-822 de 2002, según la cual, como criterio de referencia, se deberá tener en cuenta “(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela y (b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales.”

Así mismo respecto al principio de subsidiariedad de la acción de tutela en pronunciamiento de la H. Corte Constitucional T 150 de 2016, indico lo siguiente:

“EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA” “El principio de subsidiariedad de la tutela aparece claramente expresado en el artículo 86 de la Constitución, al precisarse en él que: “Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

“Respecto de dicho mandato esta Corporación ha expresado en innumerables pronunciamientos, que aun cuando la acción de tutela ha sido prevista como un instrumento de defensa judicial para la protección inmediata de los derechos fundamentales, la propia Carta Política le reconoce a la misma un carácter subsidiario y residual, lo cual significa que solo es procedente supletivamente, es decir, cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo éstos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”

“Ha manifestado así mismo la Corte que, en cuanto el ordenamiento jurídico cuenta con un sistema judicial de protección de los derechos constitucionales, incluyendo, por supuesto, los que tienen la connotación de fundamentales, la procedencia excepcional de la tutela se justifica en razón a la necesidad de preservar el orden regular de competencias asignadas por la ley a las distintas autoridades jurisdiccionales, buscando con ello no solo impedir su paulatina desarticulación sino, también, garantizar el principio de seguridad jurídica.”

“Ha destacado la jurisprudencia que la protección de los derechos constitucionales no es un asunto que haya sido reservado exclusivamente a la acción de tutela. En la medida en que la Constitución del 91 le impone a las autoridades de la República la obligación de proteger a todas las personas en sus derechos y libertades (C.P. art. 2°), se debe entender que los diversos mecanismos judiciales de defensa previstos en la ley han sido estatuidos para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. De ahí que la propia Carta le haya reconocido a la tutela un carácter subsidiario frente a los demás medios de defensa judicial, los cuales se constituyen entonces en los instrumentos preferentes a los que deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos.” Sobre el punto, ha dicho la Corte: “[L]a acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión. No puede existir concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico” (Subraya fuera del texto original).

“Conforme con su diseño constitucional, la tutela fue concebida como una institución procesal dirigida a garantizar “una protección efectiva y actual, pero supletoria, de los derechos constitucionales fundamentales”, razón por la cual no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.”

“El carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior.” “No obstante lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha establecido dos excepciones al principio de subsidiariedad de la acción de tutela: (i) la primera, está consignada en el propio artículo 86 Constitucional al indicar que aun cuando existan otros medios de defensa judicial, la tutela es procedente si con ella se pretende evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. (ii) La segunda, prevista en el artículo 6 el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, señala que también procede la acción de tutela cuando el mecanismo ordinario de defensa no es idóneo, ni eficaz para la protección inmediata y plena de los derechos fundamentales en juego, caso en el cual opera como mecanismo definitivo de protección. De este modo, en las dos situaciones descritas, se ha considerado que la tutela es el mecanismo procedente para proteger, de manera transitoria o definitiva, los derechos fundamentales, según lo determine el juez de acuerdo con las circunstancias que rodean el caso concreto.” “En cuanto a la primera excepción, es decir, la relativa a evitar un perjuicio irremediable, parte de la consideración de que la persona cuenta con un medio idóneo y eficaz para la defensa de sus derechos fundamentales, pero que, con miras a evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la tutela se convierte en un mecanismo procedente para brindarle la protección transitoria a sus derechos fundamentales, mientras el juez natural resuelve el caso.” “Al respecto, la jurisprudencia “ha precisado que únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea: (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable.” “Siguiendo estos criterios, la Corte ha conceptualizado el perjuicio irremediable en los siguientes términos:”

“(…) De acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:” “En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”.

“Adicionalmente, es importante indicar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado como condición necesaria para establecer la procedencia de la acción de tutela, que el perjuicio irremediable se encuentre acreditado en el expediente, así sea en forma sumaria. No obstante, la Corporación ha aclarado que el accionante puede cumplir con esta carga, mencionando al menos los hechos que le permitan al juez deducir la existencia de un perjuicio irremediable, en consideración a la jerarquía de los derechos

cuyo amparo se solicita mediante la acción de tutela y a la naturaleza informal de este mecanismo de defensa judicial. Específicamente ha dicho la Corte:” “No obstante, aunque la prueba del perjuicio irremediable es requisito de la procedencia de la tutela, la Corte ha sostenido que la misma no está sometida a rigurosas formalidades. Atendiendo a la naturaleza informal y pública de la acción de tutela, así como a la jerarquía de los derechos cuya protección se solicita, la prueba del perjuicio irremediable puede ser inferida de las piezas procesales. Así pues, al afectado no le basta con afirmar que su derecho fundamental se enfrenta a un perjuicio irremediable, es indispensable que, atendiendo a sus condiciones personales, explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión”.

“En cuanto a la segunda excepción, es decir, la relativa a que el medio de defensa ordinario no sea eficaz ni idóneo para la protección de derechos fundamentales, ha dicho la Corporación que, al evaluar el mecanismo alternativo del ordenamiento jurídico, éste “(...) tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho”.

Así las cosas, si el medio judicial concreto no cumple con dichas características, y por el contrario, el derecho fundamental en juego no puede ser restablecido, procede la solicitud de amparo constitucional como medio definitivo de protección al bien jurídico.”

En síntesis, la tutela no puede utilizarse para desplazar al juez ordinario de la resolución de los procesos que por ley le corresponde tramitar, y que solo subsidiariamente, en casos de inminente perjuicio para los derechos fundamentales, aquella puede invocarse para pedir una protección transitoria, o una protección definitiva, en eventos excepcionales definidos por la jurisprudencia. Cuando se invoca el perjuicio irremediable, el actor debe acreditarlo o aportar mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia de este elemento.

Caso concreto

En el acápite de hechos de la acción de tutela, la accionante aduce que participó en el concurso público de méritos de posconflicto para ingresar al servicio educativo estatal, proceso de selección No. 606 de 2018, aprobando el concurso quedando en la posición No. 109 según el listado de elegibles que se encuentra en estado de firmeza.

Que el día 23 de marzo de 2021 se realizó audiencia pública para la escogencia de plaza, eligiendo la vacante en la INSTITUCION EDUCATIVA RURAL GUAYABAL SEDE LA LIBERTAD, del municipio de San Vicente del Caguan Caquetá para orientar el área de primaria.

Mediante el acuerdo No. CNSC 20181000002436 del 19 de julio de 2018 artículo 62 se establece que dentro de los 5 días hábiles siguientes a la realización de la audiencia pública para proveer los empleos el ente territorial debe expedir el acto administrativo de nombramiento, sin embargo, a la fecha no ha sido notificada vulnerándose el derecho fundamental al trabajo y al debido proceso, incumpliendo la normativa y dilatando dicho proceso.

Por lo que procede el Juzgado analizar si en el presente caso se vulneró el derecho fundamental al debido proceso administrativo y derecho al trabajo, cuya vulneración atribuye a la Gobernación del Caquetá y Secretaria De Educación Departamental del

Caquetá, debido a que la entidad demandada no ha cumplido con lo establecido en el artículo 2.4.6.3.22 del Decreto 1578 de 2017, y no ha expedido el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba de la educadora para la vacante seleccionada, esto es, en la Institución EDUCATIVA RURAL GUAYABAL SEDE LA LIBERTAD, del municipio de San Vicente del Caguan Caquetá para orientar el área de primaria.

Entonces revisada la normativa legal para el caso en concreto, se tiene que la Ley señala que *“el Nombramiento en periodo de prueba y evaluación se debe realizar dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la realización de la audiencia pública de escogencia de vacante definitiva en alguna de las instituciones educativas o sedes señaladas en el artículo 2.4.1.6.2.2. del Decreto 1578 de 2017, la entidad territorial certificada debe expedir el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba del educador y comunicarlo al interesado, siempre respetando la vacante seleccionada por el elegible (...)”*

En el trámite de la acción de tutela y en el término establecido por el Despacho, la entidad demandada GOBERNACION DEL DEPARTAMENTO DEL CAQUETA - SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA, manifiesta que el 02 de julio de 2021 mediante decreto No.001418 nombró en periodo de prueba a la señora RUBIELA VALDERRAMA GALINDO, en la institución Educativa Rural Guayabal sede La Libertad del Municipio de San Vicente del Caguán y la Dirección Administrativa y Financiera de la Secretaria de Educación Departamental el 06 de julio de 2021 mediante Oficio con Radicado CAQ2021EE024440 le comunicó vía electrónica el acto administrativo de nombramiento.

Se anexo como prueba el Decreto de nombramiento en periodo de prueba 001418 del 02 de julio de 2021.

En consecuencia de lo anterior y como quiera que la GOBERNACION DEL DEPARTAMENTO DEL CAQUETA ya realizó el nombramiento en periodo de prueba de la señora Rubiela Valderrama Galindo, a través del Decreto No. 001418 de fecha 02 de julio de 2021, mediante el cual en el numeral Tercero; decreta nombrar en periodo de prueba a RUBIELA VALDERRAMA GALINDO identificada con cédula No.55.150.923 expedida en Neiva, Título NORMALISTA SUPERIOR, en el cargo de DOCENTE en el (a) institución Educativa Rural Guayabal sede La Libertad del Municipio de San Vicente del Caguán, para orientar el área de Primaria, en la vacante por terminación de nombramiento de JULY PAULIN PLAZAS ARTUNDUAGA., encuentra el despacho que no se avizora vulneración alguna a los derechos fundamentales al debido proceso y derecho al trabajo de RUBIELA VALDERRAMA, amén que en todo caso si hubiera habido alguna vulneración o amenaza la misma, por esta vía ya se encontraría superada.

Conforme a lo anterior se concluye que en el presente caso no se han amenazado los derechos fundamentales invocados por RUBIELA VALDERRAMA GALINDO, como vulnerados por parte de la GOBERNACION DEL CAQUETA - SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA, razón por la cual se niega por improcedente la presente acción de tutela.

Parte Dispositiva.

Son suficientes las anteriores consideraciones para que este Despacho, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por **RUBIELA VALDERRAMA GALINDO** en contra de LA GOBERNACION DEL CAQUETA - SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes e intervinientes por el medio más expedito posible, advirtiéndoles que esta decisión podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO: En el evento de no ser impugnada esta providencia, se enviará al día siguiente el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: Si la tutela es excluida de Revisión, archívese de forma definitiva una vez regrese de la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



FREDDY ESPINDOLA SOTO
JUEZ PRIMERA PENAL MUNICIPAL DE FLORENCIA