El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto Acción de tutela – Segunda instancia

Origen Juzgado Promiscuo del Circuito La Virginia

Accionante José Francisco Mejía

Accionado Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y Universidad Libre de Colombia

Vinculados Secretaría Educación Municipal de Pereira

Ministerio de Educación Nacional

Coordinadora General de la Convocatoria de Directivos Docentes y Docentes y concursantes convocatoria OPEC: 182877.

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / EXISTENCIA DE OTRO MEDIO ORDINARIO DE DEFENSA / INEXISTENCIA DE PERJUICIO IRREMEDIABLE / CONCURSO DE MÉRITOS / ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / MEDIDAS CAUTELARES.**

… la queja constitucional se circunscribe al puntaje obtenido en la prueba escrita, realizada en el marco del concurso de méritos docente en el que participa. Fincado en ello, pretende por esta senda se ordene a las demandadas calificar nuevamente esa prueba…

… se debe recordar que los debates sobre las reglas de ese tipo de convocatorias, su verificación y en general el trámite de los concursos de méritos, exceden, en principio, la órbita de competencia del juez constitucional quien, aun cuando la acción o la omisión de la autoridad pueda afectar o amenazar derechos fundamentales como lo pregona el accionante, solo está llamado a intervenir si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz, o si lo hace como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Para el caso concreto la controversia cuenta en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el espacio propicio para adelantar el debate que acá se plantea (idoneidad), mecanismo que además cuenta con un robusto régimen de medidas cautelares (artículos 229 y ss CPACA) al que se puede acceder desde la presentación de la demanda y que permite, a su vez, inferir su eficacia para el asunto concreto. Lo anterior hace improcedente la intervención de la justicia constitucional.

Así lo ha entendido la jurisprudencia, que a modo de regla general ha sentado posición sobre la improcedencia de la acción de amparo para atacar decisiones o actuaciones de las entidades encargadas de convocar a procesos de selección…

Tampoco se aprecia la ocurrencia de un perjuicio irremediable al que se vea enfrentado el actor. Lo anterior porque en el expediente no obra prueba alguna que señale la existencia de un menoscabo inmediato de tal magnitud o gravedad, que permita inferir la necesidad o urgencia de intervención impostergable del juez de tutela.

… el amparo, tal como lo infirió la primera instancia, resulta improcedente, pero por incumplir el presupuesto de la subsidiariedad y no haberse acreditado la existencia de un perjuicio irremediable.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

****

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**

**DISTRITO DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Sentencia ST2-0133-2023

Acta número 198 de 27-04-2023

Veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por la parte actora contra el fallo proferido el 27 de febrero pasado, dentro de la acción de tutela de la referencia.

**ANTECEDENTES**

**1.** Se expuso en la demanda que en el marco del concurso abierto para el cargo de docente no rural en la Secretaría de Educación Municipio de Pereira, No. OPEC:182877, la Universidad Libre, al momento de revisar los puntajes de la prueba escrita, concedió un valor arbitrario, ya que, de manera previa, ningún tipo de cálculo matemático se presentó al respecto y en dicha prueba solo “se muestra de forma general una ecuación y se detallan únicamente los valores a conveniencia de las partes accionadas”.

Eso último, alega el actor, para imponer un umbral más alto y así evitar la contratación de docentes, al punto de que se requieren aproximadamente 73 aciertos sobre 98 para alcanzar el mínimo de sesenta puntos exigido. Tampoco se explicó el motivo por el cual se imputaron algunos puntos ni se “reconoce que son el producto de posibles errores, bien sea por mala legibilidad, mala argumentación o mala estructuración”, y se incluyeron preguntas que no hacen parte del perfil docente.

Agregó que si superó “el desempeño mínimo requerido por el Decreto Reglamentario, entonces tiene derecho a ser admitido para las siguientes etapas del proceso de selección. En las siguientes etapas podrá remontar algunas posiciones, en el tiempo que transcurre para la publicación del acto administrativo definitivo, es decir, la lista de elegibles, el número de vacantes aumentará por los fallecimientos, jubilaciones, retiros forzosos, retiros voluntarios, incapacidades definitivas”. También que la tutela es procedente ya que el medio de defensa ordinario carece de eficacia y porque aquellas circunstancias le causan un perjuicio irremediable.

Para obtener el amparo al derecho debido proceso administrativo, solicita: a) recalificar la citada prueba escrita; b) declarar que existió una inadecuada imputación a preguntas por mala, poca legibilidad y falta de estructuración en la prueba escrita; c) decrete que las preguntas que no hacen parte del perfil docente deben concederse a su favor, y d) anular la metodología de calificación aplicada[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 21 de febrero del año en curso, el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

La Secretaría de Educación Municipal de Pereira y el Ministerio de Educación Nacional, manifestaron que carecen de legitimación en la causa por pasiva pues la competencia para definir los parámetros de la convocatoria docente, radica exclusivamente en la CNSC[[2]](#footnote-3).

La CNSC refirió que el amparo incumple el presupuesto de subsidiariedad, ante la existencia de otros medios de defensa judicial, más aún si se tiene en cuenta la falta de demostración de un perjuicio irremediable. Frente al fondo del asunto, señaló que en este caso la Universidad Libre, entidad encargada de elaborar los ítems de la prueba, brindó respuesta clara, de fondo y coherente a la reclamación realizada por el demandante respecto del puntaje obtenido en la citada prueba. Así mismo, en la Guía de Orientación al Aspirante, a la que los concursantes tuvieron acceso previo, se explica de forma detallada la correspondiente metodología de calificación[[3]](#footnote-4).

En similares términos se pronunció la Universidad Libre, a lo que agregó que esa entidad, como operadora del contrato del concurso, cumplió con los parámetros establecidos en el acuerdo de la convocatoria y su respectivo anexo técnico y que la construcción de los ítems se realizó respetando las estructuras de perfiles de competencias construidos por el Ministerio de Educación Nacional y la CNSC[[4]](#footnote-5).

**3. Sentencia impugnada:** En providencia del 27 de febrero pasado, el juzgado de primera instancia declaró improcedente el amparo invocado tras considerar que de la verificación del trámite administrativo adelantado en el proceso de selección no se evidencia irregularidad alguna, como tampoco se observa la existencia de lesión de derechos fundamentales o de un perjuicio irremediable[[5]](#footnote-6).

**4. Impugnación:** La parte actora alegó que el fallo de primer nivel desatiende los hechos que motivaron la tutela e incumple el mandato legal de garantizar el pleno goce de sus derechos. Finalmente citó precedente judicial que estima aplicable al caso[[6]](#footnote-7).

**CONSIDERACIONES**

**1.** En el caso sometido a consideración se observa que la queja constitucional se circunscribe al puntaje obtenido en la prueba escrita, realizada en el marco del concurso de méritos docente en el que participa. Fincado en ello, pretende por esta senda se ordene a las demandadas calificar nuevamente esa prueba teniendo en cuenta los supuestos errores acecidos y las glosas que hace al método de evaluación o metodología establecida para calificar.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico que debe resolver esta Sala es si la acción de tutela resulta procedente para definir tal debate y, de serlo, si en aquel trámite se incurrió en lesión alguna de derechos del actor.

**3.** Como primera medida es preciso señalar que el demandante se encuentra legitimado en la causa por activa al ser participante en la citada convocatoria. Por pasiva se encuentran legitimadas la CNSC y Universidad Libre de Colombia como entidades encargadas, en su orden, de la emisión de las normas que regulan el concurso de méritos y de la ejecución de aquellas relativas a la calificación de la prueba de conocimiento. En esa última entidad la competente de atender es caso es la Coordinadora General de la Convocatoria de Directivos Docentes, quien se pronunció sobre la reclamación elevada por el actor, respecto del puntaje concedido en la citada prueba.

**4.** De entrada se debe recordar que los debates sobre las reglas de ese tipo de convocatorias, su verificación y en general el trámite de los concursos de méritos, exceden, en principio, la órbita de competencia del juez constitucional quien, aun cuando la acción o la omisión de la autoridad pueda afectar o amenazar derechos fundamentales como lo pregona el accionante, solo está llamado a intervenir si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz, o si lo hace como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Para el caso concreto la controversia cuenta en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el espacio propicio para adelantar el debate que acá se plantea (idoneidad), mecanismo que además cuenta con un robusto régimen de medidas cautelares (artículos 229 y ss CPACA) al que se puede acceder desde la presentación de la demanda y que permite, a su vez, inferir su eficacia para el asunto concreto. Lo anterior hace improcedente la intervención de la justicia constitucional.

Así lo ha entendido la jurisprudencia, que a modo de regla general ha sentado posición sobre la improcedencia de la acción de amparo para atacar decisiones o actuaciones de las entidades encargadas de convocar a procesos de selección. (Ver entre otras Sentencia T-425 de 2019 de la Corte Constitucional, STP11273-2020 de la Corte Suprema de Justicia Sala Penal y STC14671-2021 de la Corte Suprema de Justicia Sala Civil[[7]](#footnote-8)).

**4.2.** Tampoco se aprecia la ocurrencia de un perjuicio irremediable al que se vea enfrentado el actor. Lo anterior porque en el expediente no obra prueba alguna que señale la existencia de un menoscabo inmediato de tal magnitud o gravedad, que permita inferir la necesidad o urgencia de intervención impostergable del juez de tutela.

Nótese que al respecto el actor se limitó a alegar que la manera como fue calificada su prueba de conocimientos le causa un perjuicio irremediable, sin especificar cómo esa evaluación le acarrea un agravio de tal magnitud que la no intervención especial del juez de tutela, frustre el goce efectivo a sus derechos fundamentales, tales como a la vida digna, a la salud o al mínimo vital. Tampoco allegó prueba alguna sobre el particular.

**5.** En suma, el amparo, tal como lo infirió la primera instancia, resulta improcedente, pero por incumplir el presupuesto de la subsidiariedad y no haberse acreditado la existencia de un perjuicio irremediable. En estas condiciones, el fallo de primera instancia debe ser confirmado, por las razones anotadas.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha y procedencia anotadas.

**SEGUNDO:** Notificar a las partes lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible. Comuníquese de igual forma al Juzgado de primera instancia.

**TERCERO:** Enviar oportunamente, el presente expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

**EDDER JIMMY SANCHEZ CALAMBAS**

1. Archivo 01 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-2)
2. Archivos 04 y 06 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-3)
3. Archivo 05 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-4)
4. Archivo 07 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-5)
5. Archivo 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-6)
6. Archivo 10 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-7)
7. En sentido similar, Tribunal Superior de Pereira, Sala Civil Familia, sentencia: ST2-0412-2021 de fecha 22/11/2021 y sentencia: ST2-0214-2022 de fecha 25-08-2022 [↑](#footnote-ref-8)