

# TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

## SALA PENAL

**Magistrado Ponente:** Dr. José Aníbal Mejía Camacho  
**Acción de Tutela N°:** 52001220400020160029000-15  
**Accionante:** : María Danis Mesa Villareal  
**Accionados:** : Secretaría de Educación Departamental de Nariño y el Ministerio del Interior y Justicia

San Juan de Pasto, trece de octubre de dos mil dieciséis

Se envía de la oficina de Apoyo Judicial de esta ciudad, el escrito de tutela propuesto por MARÍA DANIS MESA VILLAREAL, contra de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO y el MINISTERIO DEL INTERIOR Y JUSTICIA

Así las cosas, al encontrar que la Sala es competente para conocer de la acción; y que se reúnen los requisitos exigidos por el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, se **ADMITE** la demanda.

1°. **Adviértase** a los accionados que de no presentar de manera oportuna el informe solicitado, se tendrán por ciertos los hechos consignados en el libelo demandatorio, conforme a lo estipulado en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

2°. **Notifíquese** sobre la admisión de la demanda de tutela a la accionante y a la autoridad accionada, a las que se correrá el respectivo traslado para en el término de 48 horas, posteriores a la

Señores,  
HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE PASTO - MP (REPARTO)  
E. S. D.

**MARIA DANIS MESA VILLAREAL**, mayor de edad y domiciliada en el municipio de Barbacoas - Nariño, obrando a nombre propio, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, acudo a su despacho para solicitarle el amparo constitucional de conformidad con el Art. 86 de la Constitución Política y formulo **ACCION DE TUTELA** en contra del **CONCEJO COMUNITARIO ALEJANDRO RINCON** y **contra la SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DE NARIÑO** y el **MINISTERIO DEL INTERIOR - DIRECCION DE CONSULTA PREVIA** por considerar vulnerados mi derecho fundamental de peticion, al trabajo, minimo vital, derecho a acceder a cargos públicos, derechos en consideración de pertenecer a una minoría étnica y demás derechos conexos con fundamento en los siguientes:

#### HECHOS

**PRIMERO.** En virtud del Acuerdo 0228 de 2013, que dio pie a concurso abierto de meritos - convocatoria 238, a fin de proveer los cargos de "Directivos Docentes y Docentes de la Población Afrocolombiana, Negra, Raizal y Palenquera", participé y aprobé de manera satisfactoria en cada una de las correspondientes etapas, en representación de la planta docente (provisionalidad) del municipio de Barbacoas - Nariño.

**SEGUNDO.** El día 12 de Agosto de 2015, se publicó la respectiva lista de elegibles en la página de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la cual figura mi nombre.

**TERCERO.** Pese a haber transcurrido el término legal concedido al Concejo Comunitario ALEJANDRO RINCON (5 días hábiles posteriores a la publicación de la lista de elegibles) para efectos de brindarnos el aval correspondiente y así poder desarrollar nuestro periodo de prueba de manera normal, este no envió a la Secretaría de Educación Departamental ningún pronunciamiento al respecto.

**CUARTO.** De conformidad con las normas preexistentes (Resolución 0207 del 23 de febrero de 2010 emitida por la CNSC Arts. 3, 10 y 11 ) una vez publicada la mencionada lista, la entidad territorial certificada en educación por delegación de la C.N.S.C (para el caso, Secretaría de Educación Departamental de Nariño) convocó en Pasto, a audiencia pública para la escogencia de vacantes del municipio de Barbacoas, y en razón de esto, en acogencia al procedimiento propio del concurso, elegí un cargo como docente en el Centro Educativo de la vereda San Miguel de Nambi, correspondiente al municipio de Barbacoas.

**QUINTO.** Siendo miembro activo de la población afrodescendiente y nativa del municipio, profundamente preocupada ante el silencio del Consejo Comunitario antes mencionado, en fecha 23 de Julio del año en curso, realice escrito dirigido al Representante Legal de este Consejo, para que se sirva brindarme el aval respectivo, a efectos de acceder a la vacante seleccionada, de conformidad con la norma preexistente (Art. 17 del Decreto 3323 de 2005, modificado por el Art. 4º decreto 140 de 2006 expedido por el MEN). Dándole recibido, sin que hasta la fecha me hayan brindado respuesta por escrito.

**SEXTO.** En razón de lo anterior, junto con otros compañeros docentes, recibí pronunciamiento verbal por parte de miembros del Consejo comunitario, manifestando que no se lo concederán a ninguno de los nativos que participamos en el concurso el aval requerido, por cuanto debían proteger a los compañeros que no participaron en el concurso de méritos y hoy se encuentran en provisionalidad ocupando la mayoría de las vacantes que los concursantes seleccionamos, de otra parte también manifiestan que no se les realizó consulta previa para poder efectuar el mencionado concurso de méritos y por tanto, se abstendrán incluso de recibir escritos y de contestar los que ya han recibido.

**SEPTIMO.** Al no concedérsenos el aval requerido, el concejo comunitario ALEJANDRO RINCON, se encuentra vulnerando nuestros derechos fundamentales, nos sentimos segregados por nuestros propios representantes y supuestos defensores de la igualdad de las minorías étnicas, quienes claramente están respaldando la ilegalidad y dejando de lado el derecho que nos asiste a acceder a los cargos después de un tortuoso procedimiento concursal, contemplado a plenitud en la norma preexistente .

**OCTAVO.** La Secretaría de Educación Departamental de Nariño, no procederá a mi nombrarme en periodo de prueba si no cuento con el aval respectivo, situación que me afecta en gran magnitud, vulnerando mi estabilidad laboral, el derecho a tener un trabajo en condiciones dignas

**NOVENO.** De otra parte, considero que el Ministerio del Interior y la Gobernación de Nariño - Secretaría de Educación de Nariño, han incurrido en vulneración de mis derechos fundamentales, por cuanto, durante la etapa de implementación del concurso, no realizaron las gestiones aptas para que se apliquen los mecanismos inherentes a las consultas previas a este tipo de concursos, con mayor razón cuando se trata de incursión en territorios de las comunidades negras, situación que sirve de principal argumento por parte de los consejos comunitarios, para no brindarnos el aval requerido.

**DECIMO.** Lo anterior, en razón de que no se debe sobreentender por parte de las entidades antes mencionadas, que los Concejos conozcan por si mismos estos procedimientos, pues se está desconociendo la realidad socio cultural de los pueblos afrodescendientes y el principio de autonomía que les asiste, siendo nosotros los docentes electos los más perjudicados con esta situación.

**ANALISIS JURIDICO**

La Sentencia T 800 de 2014, de la Corte Constitucional,, ha dicho que es deber efectuar una consulta previa a las comunidades indígenas y afrodescendientes antes de tomar medidas legislativas o administrativas que les afecten directamente. Para esta Corporación, la obligación estatal de consultar previamente a los grupos étnicos y afrodescendientes cada vez que se vayan a adoptar medidas legislativas o administrativas que los afecten, es expresión concreta del derecho a la libre determinación de estos pueblos, que, como grupo especialmente diferenciado, deben poder decidir sobre las prioridades que influyen en sus procesos de desarrollo, de acuerdo con lo señalado por el Convenio 169 de la OIT y las normas de la Constitución Política que estructuran el bloque de constitucionalidad.

La Corte Constitucional ha reconocido que las personas afrocolombianas y las comunidades a las que pertenecen son titulares de derechos fundamentales y que gozan de un status especial de protección que aspira tanto a compensarlas por las difíciles circunstancias sociales, políticas y económicas que han enfrentado tras décadas de abandono institucional, como a salvaguardar su diversidad étnica y cultural, en armonía con el marco constitucional y los compromisos internacionales que el Estado colombiano ha adquirido en esa materia. En consecuencia, ha amparado los derechos fundamentales de los afrocolombianos que han sido víctimas de actos de discriminación asociados a su raza o que han sido excluidos arbitrariamente de los beneficios instituidos por vía legal o administrativa para garantizar que disfruten de los mismos derechos y libertades a los que tiene acceso el resto de la población. Así mismo, ha protegido a las comunidades negras que han visto amenazados o vulnerados los derechos que el Convenio 169 de la OIT y la Ley 70 de 1993 les han reconocido en su condición de sujeto colectivo portador de una identidad cultural y étnica diferenciada.

Otro aspecto a resaltar en el caso concreto, es que la Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, el cual no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. entendido esto como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos.

La CNSC, emite la **Resolución No. 0207 del 23 de Febrero de 2010**, cuyas disposiciones se aplican a los elegibles resultantes de los procesos de selección por mérito, en el marco de la carrera especial docente regida por el Estatuto de Profesionalización Docente - Decreto Ley 1278 de 2002. Esta misma norma, en su Art. 21°, define en referencia al **Perfeccionamiento de la escogencia y Nombramiento**. Que "Una vez el elegible haya seleccionado la institución educativa, deberá firmar el acta correspondiente que da fe de su libre elección, la cual obliga a todas las partes. Con base en dicha acta, la entidad territorial certificada expedirá el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba, en la planta de personal debidamente adoptada para la entidad territorial, el cual se comunicará de conformidad con la normatividad legal vigente. La entidad territorial certificada enviará en medio magnético a la Comisión Nacional del Servicio Civil un consolidado de los nombramientos en periodo de prueba...".

De otra parte El Decreto Presidencial 3323 de 2005, modificado por el Decreto 140 de 2006, refiere: **"Artículo 17. Nombramiento en periodo de prueba en territorios colectivos. Modificado por el art. 4, Decreto Nacional 140 de 2006.** Los integrantes de la lista de elegibles para ser nombrados en periodo de prueba en cargos vacantes en los territorios colectivos deberán contar con el aval de reconocimiento cultural expedido por la autoridad comunitaria competente del respectivo Consejo Comunitario. El cual deberá ser entregado en la entidad territorial certificada dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la publicación de la lista de elegibles. En caso de no contar con dicho aval no podrá ser nombrado en la vacante correspondiente al territorio colectivo..."

Al respecto, cabe aclarar que este decreto en su **Artículo 18. Modificado por el art. 5, Decreto Nacional 140 de 2006.** Claramente reza " La entidad territorial en el desarrollo del concurso contará con la participación de la Comisión Pedagógica Nacional para las Comunidades Negras o sus representantes en los términos previstos en el presente decreto".

Para lo descrito, obsérvese que los Consejos Comunitarios de las Comunidades Negras son personas jurídicas cuya creación está autorizada por el artículo 5° de la ley 70 de 1993, que tienen entre sus funciones las de administrar internamente las tierras de propiedad colectiva que se les adjudique, delimitar y asignar áreas al interior de las tierras adjudicadas, velar por la conservación y protección de los derechos de la propiedad colectiva, la preservación de la identidad cultural, el aprovechamiento y la conservación de los recursos naturales y hacer de amigables componedores en los conflictos internos factibles de conciliación. La Junta del Consejo Comunitario de las Comunidades Negras, representa a la

Comunidad, lleva sus archivos y tiene funciones relativas a la organización socio-económica de la misma, en principio una certificación suya que indique quienes son sus miembros y donde realizan sus actividades económicas evidencia una sustentabilidad atendible como medio de prueba.

**PETICIÓN**

Solicito respetuosamente, se sirva tomar las medidas pertinentes frente al Consejo Comunitario ALEJANDRO RINCON a quien concierne la Vereda San Miguel de Nambi, que garanticen su pronunciamiento sobre el aval requerido y el respeto a mis derechos fundamentales, en condición de miembro de la minoría étnica afrodescendiente participante en el concurso antes mencionado.

*8/8*

De igual manera, ordenar al Ministerio del Interior y a la Secretaría de Educación Departamental, se sirvan explicar y demostrar mediante la documentación pertinente, si se realizó consulta previa al Consejo Comunitario encargado de brindar el aval. 9

Oficiar, a la (H) Corte Constitucional para revisar la constitucionalidad de la norma Art. 4º del Dto. 140 de 2006, mismo que a criterio propio es oscura e incompleta y se presta para dar una libertad arbitraria a los Concejos Comunitarios, dejando desamparado al docente afrodescendiente y permitiendo la vulneración de sus derechos fundamentales.

#### PRUEBAS

- Derecho de Petición recibido en fecha 23 de julio de 2016, recibido por el Señor PEDRO CASTILLO, secretario del Consejo..
- Copia de mi cedula.

Solicito se practiquen de oficio las que se consideren pertinentes.

#### JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento afirmo que no he presentado otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos.

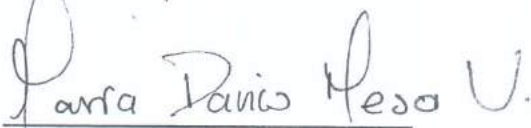
#### NOTIFICACIONES

Las recibiré en Pasto en la Dirección Calle 2ª No. 22 E 20 Barrio/ Capusigra

La Secretaría de Educación Departamental en la Cra. 42 B No. 18 A - 85 Barrio/ Pandiaco, en la ciudad de Pasto.

El consejo Comunitario ALEJANDRO RINCON, solicito se sirvan ordenar su notificación a través del Juzgado Promiscuo Municipal de Barbacoas, por cuanto, no existe en este municipio una empresa de correo certificado.

Atentamente,



**MARIA DANIS MESA VILLAREAL**  
C.C 27.129.854 de Barbacoas