



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Diecisiete (17) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso	Acción De Tutela Art 86 C. Política
Radicados	05088-40-03-002-2024-00849-00
Accionante	Fernando Alberto Galeano Brand
Afectado	El mismo
Accionado (s)	Alcaldía de Bello – Secretaría Educación
Vinculados	I.E. Concejo de Bello Red Vital – Unión Temporal Comisión Nacional del Servicio Civil Ministerio de Educación Nacional
Decisión	Niega por improcedente amparo constitucional

I. OBJETO

Procede este Despacho, a proferir fallo en el trámite constitucional de acción de tutela, instaurado por el ciudadano **Fernando Alberto Galeano Brand**, en contra de **la Alcaldía de Bello-Secretaría de Educación de Bello**. Asunto donde se encuentran vinculados **la Institución Educativa Concejo de Bello, Red Vital – Unión Temporal, Comisión Nacional del Servicio Civil, Ministerio de Educación Nacional y lista de elegibles de cargo de docente de Área Matemáticas**.

II. ANTECEDENTES

2.1. Hechos. En acción de tutela presentada de manera virtual, el gestor del resguardo fundó sus pretensiones en los siguientes supuestos fácticos:

- ✓ El 12 de noviembre de 2010 fue nombrado por la Secretaría de Educación de Bello, como docente en provisionalidad en vacancia definitiva en la Institución Educativa Concejo de Bello en el área de Matemáticas.
- ✓ El 18 de diciembre de 2023, luego de 13 años de servicio, a través de Resolución No.20230012440, la secretaria accionada, le dio por terminado su nombramiento, con efectos jurídicos a partir de 09 de enero de 2024.
- ✓ El 22 de marzo de 2024, elevó derecho de petición a esa secretaria de educación, con la finalidad de que le reintegrará y le amparará sus derechos a la estabilidad laboral reforzada por su edad y situación de cabeza de familia de su hogar. Petición que no fue

acogida.

- ✓ Cuenta con la edad de 64 años. Su familia se encuentra conformada por su esposa quien depende económicamente de su salario de docente. Su cónyuge Mónica Jiménez Castrillón se encarga del cuidado de su madre Ligia Castrillón Viuda de Jiménez, de 85 años de edad, quien también depende económicamente de él. Ninguna de ellas recibe ingresos económicos de ninguna entidad como independiente.

2.2. Pretensiones. Con base en lo narrado, solicitó:

- Se le tutelarán a su favor los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada por ser cabeza de familia, la salud, la seguridad social, el trabajo, la dignidad humana y el mínimo vital.
- Se le ordenará a la entidad accionada a su reintegro inmediato a su labor a que venía desempeñando o a una de iguales condiciones de forma transitoria, por lo menos por el tiempo en donde sea resuelto el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho o el medio de control idóneo a formular ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.
- Se le ordenará a la secretaria convocada el pago de todos los salarios, auxilios y prestaciones sociales que hayan causado hasta el momento de su reintegro.
- Se le ordenará a la entidad encartada de abstenerse de efectuar cualquier acto administrativo que comprometa o afecte sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada pro fuero cabeza de familia, a la salud, la seguridad social, el trabajo, la dignidad humana y el mínimo vital.

III. ACTUACIÓN DEL JUZGADO

Mediante auto del 06 de mayo de 2024 admitió la presente demanda de tutela, disponiéndose el trámite inherente a la acción constitucional; por tanto, se corrió traslado a la accionada **Alcaldía de Bello-Secretaría de Educación**, y a la vinculadas: **Institución Educativa Concejo de Bello; Red Vital-Unión Temporal; Comisión Nacional del Servicio Civil, Ministerio de Educación Nacional**, mediante de los correos electrónicos dispuesto para notificaciones judiciales, con el fin de que ejercieran su derecho de defensa.

Luego por auto del 10 de mayo de 2024, se vinculó al presente diligencias en Lista de Elegibles del empleo Docente de Área Matemáticas, la cual se compone de las 80 personas elegidos para ese puesto, entre ellos se encuentra el señor Daniel Muñoz Suárez, quien fuera el nombrado en el cargo que ocupaba el aquí accionante Sr. Fernando Alberto Galeano Brand.

Lista de elegibles del número de empleo 184350

Posición	Tipo Docu	No. Docur	Nombres	Apellidos	Puntaje	Fecha Firm	Tipo Firmeza
1	Cédula de	(71219221	JULIAN DA	AVENDANC	78.48	Firmeza coi	2023-10-07
2	Cédula de	(104504848	JONNATHA	RAMIREZ G	77.92	Firmeza coi	2023-10-07
3	Cédula de	(112843876	LAURA CR	CIRO ECHE	77.88	Firmeza coi	2023-10-07
4	Cédula de	(103541735	LEIDY JOH	GOMEZ UR	77.18	Firmeza coi	2023-10-07
5	Cédula de	(112841735	ANDERSON	CORTES TA	76.78	Firmeza coi	2023-10-07
6	Cédula de	(101713261	JORGE AR	JARAMILLO	76.49	Firmeza coi	2023-10-07
7	Cédula de	(43212278	LINA MAR	ALVAREZ R	76.17	Firmeza coi	2023-10-07
7	Cédula de	(98593275	JOSE MAR	LONDOÑO	76.17	Firmeza coi	2023-10-07
8	Cédula de	(104132675	DEISON F	RIVERA QU	76.1	Firmeza coi	2023-10-07
9	Cédula de	(102046916	CARLOS A	ESPINAL M	75.2	Firmeza coi	2023-10-07
10	Cédula de	(71330241	JAIME AN	JARAMILLO	75.03	Firmeza coi	2023-10-07
11	Cédula de	(71798860	CAMILO A	CZULUAICA	74.57	Firmeza coi	2023-10-07
12	Cédula de	(39175666	YINETH	AGUIRRE N	74.44	Firmeza coi	2023-10-07
13	Cédula de	(102047428	YEFERSON	RUIZ MARI	74.43	Firmeza coi	2023-10-07
14	Cédula de	(103334611	JUAN JOSE	ARANGO U	73.74	Firmeza coi	2023-10-07
15	Cédula de	(111050237	CRISTIAN	F.GUTIERREZ	73.67	Firmeza coi	2023-10-07
16	Cédula de	(43907097	DIANA V	ILEGARCIA R	73.13	Firmeza coi	2023-10-07
17	Cédula de	(71216164	GABRIEL	A.DIAZ JAIME	71.84	Firmeza coi	2023-10-07
18	Cédula de	(107742474	EDISSON	A.MURILLO D	70.22	Firmeza coi	2023-10-07
19	Cédula de	(42156839	LEIDY D	IANGIRALDO A	70.19	Firmeza coi	2023-10-07
20	Cédula de	(71536318	JAIME A	N.OSORIO RC	69.59	Firmeza coi	2023-10-07
21	Cédula de	(71210966	GUSTAVO	MADRIGAL	69.49	Firmeza coi	2023-10-07
22	Cédula de	(102042960	DANIEL	MUÑOZ SU	69.3	Firmeza coi	2023-10-07
23	Cédula de	(102042991	DIEGO E	ST.ESPINAL M	69.19	Firmeza coi	2023-10-07

Providencia que fue notificada por Aviso, en el micro sitio de la página Web de la Rama Judicial y en la página web de la Comisión Nacional: web www.cnsc.gov.co, enlace SIMO.

IV. RESPUESTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA

La Secretaría de Educación de Bello, indicó:

- ✓ El señor Galeano Brand, fue nombrado como docente de aula en provisionalidad en vacancia definitiva en el área de Matemáticas, desarrollando tal función en la I.E. Concejo de Bello, grado 2 nivel salarial A.
- ✓ La Comisión Nacional del Servicio Civil publicó el Listado de Elegibles del Concurso de Méritos de la Convocatoria 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022 para proveer cargos de docentes rurales y no rurales para el municipio de Bello.
- ✓ El 27 de noviembre de 2023, el municipio de Bello, mediante esa Secretaría de Educación llevo a cabo audiencia para la selección de establecimientos educativos, de acuerdo al listado de elegibles de la Comisión Nacional del Servicio Civil y se asignaron las respectivas plazas docentes.
- ✓ Para poder nombrar el docente para el periodo de prueba, esa secretaría debía dar por terminado el nombramiento del señor Fernando Alberto Galeano Brand, lo cual se efectuó a través de la Resolución No. 202300012440 del 18/12/2023, notificada vía correo electrónico el 03/01/2024, con efectos jurídicos a partir del 09 de enero de 2024.
- ✓ En el aludido acto administrativo, en su ordinal cuarto se indicó que procedía el recurso de reposición, el cual se podía interponerse dentro de los diez (10) días hábiles a su notificación personal. Herramienta que no hizo uso el accionante, y a la fecha dicho acto administrativo se halla ejecutoriado, circunstancia que desvirtúa lo afirmado en cuanto a la trasgresión al derecho al debido proceso.

- ✓ Revisado el historial del accionante, quien manifestó contar con 64 años, éste no cuenta con las semanas cotizadas para acceder a la pensión de vejez.
- ✓ El señor Fernando Alberto Galeano Brand, desde su nombramiento como docente en el área de matemáticas en una vacancia definitiva, en la Institución Educativa Concejo de Bello, sabía que su cargo podía ser reclamado a través de una Convocatoria para la provisión de cargos docentes adelantada por la CNSC.
- ✓ A la fecha esa Secretaría de Educación no cuenta con cargos vacantes para reincorporar docentes, pues las vacancias temporales que resulten por las situaciones administrativas, se deberá proveer mediante del listado de elegibles y sistema maestro.
- ✓ No había evidencia que el accionante, hubiera participado de la convocatoria adelantada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, para acceder a los derechos de carrera y de haberlo hecho, no demostró aptitudes para ser integrado en el listado de elegibles, tratando de utilizar la acción de tutela para ser reincorporado como docente, para reclamar una estabilidad laboral.
- ✓ La desvinculación del señor Galeano Brand, no fue una decisión arbitraria ni amañada por parte de esa dependencia administrativa, se dio por el cumplimiento a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

En virtud de lo anterior, solicitó:

- Solicitó se declarará la improcedencia de la acción.

4.2. La Comisión Nacional del Servicio Civil, informó:

- ✓ Las actuaciones que demanda el accionante son de competencia de la entidad territorial, por tanto, es una responsabilidad exclusiva de la Secretaría de Educación en mención, por ende, esa Comisión no tiene ninguna participación.
- ✓ El accionante pretende que se deje sin efecto el acto administrativo por el cual se desvinculo del servicio educativo en carácter de docente provisional, alegando una situación administrativa especial, sin tener en cuenta el derecho que le asiste a los elegibles que superaron todas las etapas del proceso de Selección.
- ✓ El accionante no se presentó al empleo que hoy demanda a través de la tutela, denominado Docente de Área Matemáticas ofertado por la Secretaría de Educación, del cual es expidió lista de elegibles

mediante Resolución 13778 del 25 de septiembre de 2023, la cual cuenta con 80 elegibles.

- ✓ Denotaba la mala fe del accionante, ya que, en su momento decidió no inscribirse al proceso de selección y viene ahora a solicitar la exclusión de dicha vacante, tratando de perjudicar a todos los aspirantes que aprobaron las pruebas escritas, pasaron todas las etapas del concurso y se hallan en la lista de elegibles o ya nombrados en período de prueba.
- ✓ En atención a lo dispuesto por la Ley 909 de 2004 y las demás normas que la reglamentan o adicionan, establecen que el nombramiento provisional docente es de carácter transitorio y procede para proveer un empleo de carrera con el educador que cumpla con los requisitos y el perfil para ser nombrado, concluyendo que, es competencia del nominador de la Secretaría de Educación del Municipio de Bello, más no de esa Comisión efectuarlo.
- ✓ La naturaleza transitoria del nombramiento en provisionalidad implica una estabilidad precaria en el empleo, diferente a la de un educador que lo desempeña con derechos de carrera administrativa. La duración de la vinculación transitoria para el caso de las vacancias temporales será mientras se restituye el servidor titular del respectivo empleo.
- ✓ Si bien el señor Fernando Alberto Galeano Brand, menciona que su esposa y suegra depende económicamente de él, primero, no logra demostrar, lo concerniente a todo su núcleo familiar, que no existía ayuda, por ejemplo, otros hermanos o sus hijos.
- ✓ En contexto con los argumentos brindados, se oponían a todas y cada una de las pretensiones de la accionante, toda vez que, le corresponde a la entidad territorial proveer la lista de elegibles con los titulares de los derechos de carrera y efectuar las acciones afirmativas que den lugar sobre la provisionalidad.

4.3. El Ministerio de Educación Nacional, significó:

- ✓ Ese ministerio no le era posible pronunciarse, dado a que la historia laboral el accionante y son actuaciones en las que no tiene competencia.
- ✓ Sobre los hechos de la tutela no le constaba, son actuaciones que no tienen competencia.
- ✓ La competencia para efectuar los retiros radicaba de manera exclusiva en la autoridad nominadora, que para el caso que nos ocupa le corresponde a la Secretaría de Educación.

- ✓ Los nombramientos en provisional son temporales, por tal motivo, se encuentran condicionados al proceso de selección y por ello dichas plazas deben ser provista en el momento que se emitan la lista de elegibles.
- ✓ Conforme a la normatividad actual, se debe afirmar que la provisión de los empleos del Estado a excepción de los empleados de elección popular, los de libre nombramientos y remoción, los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley, se fundamenta única y exclusivamente en el mérito, el cual se presenta como un principio constitucional que permea la función pública y debe ser respetado por todas las autoridades administrativas.
- ✓ Los empleados vinculados mediante un nombramiento provisional gozan de una estabilidad relativa o intermedia, y por lo que están sujetos a una posible desvinculación cuando como producto de un concurso de méritos una persona gane el derecho a proveer el empleo ofertado, de conformidad con la Sentencia T405 de 2022.
- ✓ la Ley consagro el orden de provisión que deben seguir las entidades territoriales certificadas en educación para la provisión de cargos docentes y directivos docentes que se encuentren en vacancia definitiva; que como último criterio para la provisión de vacantes definitivas se encuentra el nombramiento en provisionalidad, es decir, solo se podrá realizar este tipo de nombramiento cuando no exista lista de elegibles vigente o mientras se realice el nuevo proceso de selección.
- ✓ Como ha explicado en el presente documento, de conformidad con la normatividad que rige la carrera especial docente, se debe dar prioridad al mérito y las vacantes definitivas que haya deben ser cubiertas por personas en lista de elegibles.

En razón de sus explicaciones, solicito:

- Se le desvinculará de la presente acción de tutela.

4.3. SUMIMEDICAL S.A.S. – UT RED VITAL, adujo:

- ✓ Que Red Vital UT, terminó vínculo contractual en calidad de operador de los servicios de salud para la población del magisterio en la Región 8, en los departamentos de Antioquia y Chocó, el día 30 de abril de 2024.

- ✓ De acuerdo a lo anterior, a partir del 01 de mayo de 2024, la responsabilidad aseguramiento y prestaciones de los servicios de salud de los pacientes afiliados al FOMAG, está en cabeza de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

En armonía con sus alegatos, solicitó:

- Se le desvinculará de la presente acción.
- Se vinculará a la FIDUPREVISORA S.A.

4.4 LA FIDUPREVISORA, no se pronunció.

4.5. EL FOMAG, no se contestó.

4.6. MINISTERIO DE TRABAJO, nos presentó informe

V. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia. Es competente este Despacho Judicial para conocer en primera instancia de la presente acción de tutela, acorde con lo preceptuado por el artículo 86 de la Constitución Nacional y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

5.2. Problema jurídico. Corresponde a este Despacho establecer si, efectivamente, la Secretaría de Educación del Municipio de Bello, quebranto los derechos fundamentales a la estabilidad reforzada por fuero de cabeza de hogar, al mínimo vital y móvil del promotor de la acción, tras desvincularlo del cargo que ocupaba en provisionalidad como docente en la Institución Educativa Concejo de Bello, pese a su edad y su condición de ser cabeza de hogar.

5.3. La acción de tutela. El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, contempla la acción de tutela, en los siguientes términos: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los Jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la por si misma o por quien actué en su nombre, la protección inmediata de sus Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

5.4. La estabilidad laboral de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad que desempeñan cargos de carrera administrativa¹. “En consonancia con el artículo 53 de la Constitución Política, según el cual una

¹ Sentencia T 063 de 2022. MP. Alberto Rojas Ríos

de las garantías mínimas que debe tener el trabajador es la estabilidad en el empleo, este Tribunal ha reconocido el “derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada, que se deriva del principio de derecho a la igualdad de trabajo y que se materializa con medidas diferenciales en favor de aquellas personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad.”[109] Así las cosas, la Corte Constitucional ha definido la estabilidad laboral como:

“una garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. La doctrina ha entendido entonces que el principio de estabilidad laboral configura, en cabeza de los trabajadores, un verdadero derecho jurídico de resistencia al despido, el cual es expresión del hecho de que los fenómenos laborales no se rigen exclusivamente por el principio de la autonomía de la voluntad, ya que están en juego otros valores constitucionales, en especial la propia dignidad del trabajador y la búsqueda de una mayor igualdad entre patrono y empleado. Por ello, en función del principio de la estabilidad laboral, y de la especial protección al trabajo (CP arts 25 y 53), no basta el deseo empresarial para que pueda cesar una relación de trabajo, sino que es necesario que se configure una justa causa, en los términos señalados por la ley, y en armonía con los valores constitucionales”. [110]

Los titulares de la estabilidad laboral reforzada, tal como lo ha sostenido la Corte, son aquellas personas que se encuentran amparadas por el fuero sindical, en condición de invalidez o discapacidad y las mujeres en estado de embarazo, así como aquellos trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psicológicas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta. Al respecto, este Tribunal ha sostenido que dicha limitación hace referencia a una aplicación extensiva de la Ley 361 de 1997,[111] a aquellas personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacidad o invalidez.[112]

Tratándose de los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera, la Corte ha manifestado que gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causales legales que deben expresarse de manera clara en el acto de desvinculación. De esta manera, la Corte ha reiterado que “la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos.” Sobre este punto, en la sentencia SU-446 de 2011, la Corte señaló que:

“la situación de quienes ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa, encuentra protección constitucional, en la medida en que, en igualdad de condiciones pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad laboral, condicionada al lapso de duración del proceso de selección y hasta tanto sean reemplazados por quien se haya hecho acreedor a ocupar el cargo en virtud de sus méritos evaluados previamente.”

Sin embargo, teniendo en cuenta que dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, pueden haber sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, quienes estén próximos a pensionarse, o personas que se encuentran en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, la Corte ha reconocido que “antes de proceder al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, los funcionarios que se encuentren en provisionalidad deberán ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente de manera provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que se venían ocupando, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento.” En esta dirección, en sentencia SU-917 de 2010, esta Corporación precisó que “la vinculación de estos servidores se prolongará hasta tanto los cargos que lleguen a ocupar sean provistos en propiedad mediante el sistema de carrera o su desvinculación cumpla los requisitos exigidos en la jurisprudencia constitucional.”

A modo de conclusión, tal como se reiteró en las Sentencias T-373 de 2017 y T-464 de 2019, en aquellos casos en los que surge, con fundamento en el principio del mérito, la obligación de nombrar de la lista de elegibles a la persona que superó las etapas del concurso, en un cargo de carrera ocupado en provisionalidad por un sujeto de especial protección como los padres o madres cabeza de familia, limitados físicos, psíquicos o sensoriales y pre pensionados, las entidades deben proceder con especial cuidado antes de efectuar los respectivos nombramientos, mediante la adopción de medidas afirmativas, (dispuestas en la constitución art. 13 numeral 3°, y en la materialización del principio de solidaridad social -art. 95 ibídem-), relativas a su reubicación, y en caso de no adoptarse tales medidas, de ser posible, han de ser vinculados de nuevo en provisionalidad en un cargo similar o equivalente al que venían ocupando, de existir la vacante, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones, tanto para la época de su desvinculación, como en el momento del posible nombramiento”.

5.3. La condición de madre cabeza o padre de familia en el ordenamiento jurídico y los requisitos para acreditarla². “[...] Ahora bien, la Corte Constitucional ha señalado que algunas acciones afirmativas que se diseñaron para beneficiar a las mujeres cabeza de familia también son aplicables a los hombres que se encuentran a cargo de hijos menores de edad o en situación de discapacidad.

Sin embargo, el fundamento de dicha extensión no radica en el principio de igualdad, en la medida en que la situación de las mujeres cabeza de familia no es equiparable a la de los hombres que se encuentran en esta misma condición, como lo ha establecido este Tribunal.

En efecto, la Corte ha considerado que el Legislador está facultado para establecer acciones afirmativas exclusivamente en favor de las mujeres cabeza de familia pues, “si todos los beneficios que se establecen para la mujer cabeza de familia debieran otorgarse al hombre que se encuentra en la misma situación, ningún efecto tendría entonces la protección especial ordenada por el Constituyente para la mujer cabeza de familia”.

² Sentencia T - 084 de 2018 MP. Gloria Stella Delgado

No obstante, la prevalencia de los derechos de los niños y la especial protección de las personas en situación de discapacidad exigen que aquellas acciones afirmativas en favor de las mujeres cabeza de familia que también se orientan a la salvaguarda de los sujetos vulnerables a su cargo, deban extenderse igualmente a los padres cabeza de familia. Lo anterior, por cuanto “no es posible establecer una diferencia entre los hijos que dependen de la mujer cabeza de familia frente a los que dependen del hombre” que se encuentra en una situación fáctica similar.

En este orden de ideas, es claro que la condición de mujer cabeza de familia presenta características particulares que se derivan del contexto histórico de la desigualdad entre ambos sexos, por lo cual tiene connotaciones diversas a la situación de los hombres que ejercen la jefatura del hogar de manera exclusiva.

Sin embargo, desde el punto de vista de los derechos de los niños, niñas, adolescentes, personas en situación de discapacidad y otros sujetos vulnerables que dependen de la persona cabeza de familia, sería contrario a la Constitución establecer diferencias de trato entre los hogares, fundadas en el sexo de la persona que se encuentra a cargo de la familia.

Por lo tanto, en atención al principio de igualdad respecto de los menores de edad y sus derechos prevalentes, la Corte Constitucional ha extendido a los padres cabeza de familia varias medidas de protección que el Legislador adoptó para las mujeres cabeza de familia, entre ellas la inclusión en el denominado “retén social”.

Corresponde ahora abordar los elementos de la definición de madre cabeza de familia desarrollados por la jurisprudencia constitucional, a partir del concepto establecido en la ley.

Al respecto, es indispensable aclarar —como lo ha hecho la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos— que no toda mujer, por el hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar, ostenta la calidad de cabeza de familia, pues para tener tal condición se requiere la constatación de varios elementos, los cuales se enuncian en los párrafos siguientes.

En primer lugar, se requiere que la mujer tenga a su cargo la responsabilidad de hijos menores de edad o de otras personas “incapacitadas” para trabajar, exigencia respecto de la cual la Corte Constitucional ha formulado varias precisiones:

- i) Esta noción implica que la madre cabeza de familia es quien brinda un sustento económico, social o afectivo al hogar, de modo que aquella debe cumplir con sus obligaciones de apoyo, cuidado y manutención con los sujetos a cargo.
- ii) Igualmente, la Corte Constitucional[84] y la Corte Suprema de Justicia[85] han explicado que se consideran mujeres cabeza de familia aquellas que, aun cuando no ejercen la maternidad por no tener hijos propios, se hacen cargo de sus padres o de personas muy allegadas

siempre y cuando ellas constituyan el “núcleo y soporte exclusivo de su hogar”.

- iii) Así mismo, la jurisprudencia constitucional ha aclarado que una mujer no pierde su condición de cabeza de familia por el hecho de que las personas a su cargo alcancen la mayoría de edad. De este modo, cuando se trata de hijos mayores de edad pero menores de 25 años que se encuentran estudiando, esta Corporación ha considerado que siguen siendo dependientes de la madre cabeza de familia.

En segundo lugar, se requiere que la responsabilidad exclusiva de la mujer en la jefatura del hogar sea de carácter permanente. Es por esta razón que “la mera circunstancia del desempleo y la vacancia temporal de la pareja, o su ausencia transitoria, por prolongada y desafortunada que resulte, no constituyen elementos a partir de los cuales pueda predicarse que una madre tiene la responsabilidad exclusiva del hogar en su condición de madre cabeza de familia”.

Aunado a ello, se debe destacar que el trabajo doméstico, con independencia de quién lo realice, es un valioso apoyo para la familia y debe ser tenido en cuenta como aporte social. En esa medida, dado que existen otras formas de colaboración en el hogar, **la ausencia de un ingreso económico fijo para una persona no puede ser utilizada por su pareja para reclamar la condición de cabeza de familia.**

En tercer lugar, es necesario que exista una auténtica sustracción de los deberes legales de manutención por parte del progenitor de los menores de edad que conforman el grupo familiar. Esta situación puede ocurrir, bien cuando la pareja abandona el hogar y, además, omite el cumplimiento de sus deberes como progenitor o bien, cuando no asume la responsabilidad que le corresponde debido a un motivo externo a su voluntad “como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte”.

Acerca de la sustracción de los deberes legales del progenitor de los hijos a cargo, esta Corporación ha señalado que no es admisible exigir a la madre o al padre cabeza de familia el inicio de las acciones legales correspondientes en contra del progenitor para demostrar este requisito. Lo anterior, por cuanto no existe tarifa legal para probar este hecho y, por ende, “las autoridades no están autorizadas a exigir un medio de convicción específico que evidencie la sustracción del padre de sus deberes legales”.

En cuarto lugar, se requiere que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual implica la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.

Adicionalmente, es necesario resaltar que existe una regla de interpretación para verificar el cumplimiento de los anteriores requisitos. En efecto, la Corte Constitucional ha señalado que la condición de madre cabeza de familia no depende de una formalidad jurídica sino de las circunstancias materiales que la configuran.

Así, por ejemplo, este Tribunal ha determinado que la declaración ante notario acerca de la condición de mujer cabeza de familia, prevista en el parágrafo del artículo 2° de la Ley 82 de 1993, no es constitutiva de dicha calidad ni es una exigencia probatoria indispensable para acreditarla. En similar sentido, esta Corporación ha señalado que el estado civil es irrelevante al momento de determinar si una mujer tiene la condición de cabeza de familia, pues lo decisivo son las circunstancias materiales.

Por consiguiente, corresponde al operador jurídico en el caso concreto valorar las condiciones de quien alega su condición de mujer cabeza de familia, sin que dicha calidad pueda determinarse exclusivamente por el cumplimiento de alguna formalidad.

En este orden de ideas, conviene resaltar que el análisis probatorio que ha llevado a cabo la Corte Constitucional para establecer que una persona reúne las condiciones necesarias para considerarse madre o padre cabeza de familia de conformidad con el ordenamiento jurídico, se ha fundamentado en distintos medios de convicción, entre los cuales se encuentran con frecuencia las declaraciones extraprocesales de los solicitantes y personas allegadas así como sus manifestaciones dentro del proceso de tutela y los procedimientos administrativos adelantados por las entidades respectivas. También, se han valorado los certificados de estudios de los hijos a cargo menores de 25 años y la copia del documento de identificación de estos últimos.

Finalmente, la Corte Constitucional ha sostenido que la constatación de los requisitos para acreditar la calidad de madre o padre cabeza de familia deberá adelantarse en el marco **de un procedimiento administrativo con respeto al derecho al debido proceso, “en el cual la autoridad respectiva valore todas las pruebas que se someten a su consideración y que le permitan decidir con certeza que las trabajadoras [o trabajadores] no cumplen con las condiciones para ser considerados madres o padres cabeza de familia”**.

[...]

En consecuencia, de conformidad con lo expuesto anteriormente, existe un mandato constitucional y legal de protección especial a la mujer cabeza de familia, el cual ha sido implementado mediante acciones afirmativas orientadas al logro de la igualdad material entre ambos sexos. No obstante, algunas de estas medidas pueden extenderse también a los padres cabeza de familia, en razón del interés superior de los niños, niñas y adolescentes y con fundamento en la garantía de los derechos de las personas en situación de discapacidad.

Así pues, la condición de madre cabeza de familia requiere la confluencia de los siguientes elementos, a saber: (i) que la mujer tenga a su cargo la responsabilidad de hijos menores de edad o de otras personas “incapacitadas” para trabajar; (ii) que la responsabilidad exclusiva de la mujer en la jefatura del hogar sea de carácter permanente; (iii) que exista una auténtica sustracción de los deberes legales de manutención por

parte de la pareja o del padre de los menores de edad a cargo; y (iv) que exista una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia. De igual modo, la verificación de las circunstancias anteriormente enunciadas debe realizarse en el marco de un procedimiento administrativo, que otorgue la plenitud de las garantías propias del derecho fundamental al debido proceso.

5.4. Del caso concreto. Previo a referirse a la controversia, lo pertinente es verificar el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, esto es, legitimación en la causa, inmediatez y subsidiariedad.

5.4.1. Frente a la **legitimación en la causa activa y pasiva** tiene pleno cumplimiento, toda vez que el inciso 1 del artículo 86 de la C. Política faculta al señor **Fernando Alberto Galeano Brand**, para instaurar la acción constitucional contra la **Secretaría de Educación – Alcaldía de Bello**, entidades que a su vez es, a quien le atribuye la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, lo cual la legitima por pasiva.

5.4.2. En lo tocante al **principio de inmediatez**, para esta agencia se encuentra cumplido, en tanto la desvinculación de la accionante de su puesto de trabajo se dio el 09 de enero de 2024 y la tutela la presentó el 06 de mayo de 2024, es decir, aproximadamente tres (3) meses y veintiocho (28) días después de su desvinculación, siendo este un tiempo razonable para ejercer la acción de amparo.

5.4.3. El requisito de subsidiariedad. La acción de tutela es procedente para reclamar el reintegro laboral de una persona que alega ser sujeto de especial protección constitucional por su condición de ser el cabeza de familia de su hogar y su edad, de allí que se considere que el caso objeto de estudio debe ser atribuido al juez de tutela, pues la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no es la herramienta procesal idónea ni eficaz, debido a que el accionante no cuestionando la legalidad del acto administrativo por el cual fue desvinculado. Las pretensiones de la solicitud de amparo se limitan a solicitar la protección de la estabilidad laboral reforzada que considera violentada al negarle reintegro solicitado. En consecuencia, este estrado judicial encuentra cumplido el requisito de subsidiariedad.

Establecido que el presente recurso constitucional, cumple con los requisitos procedimentales, entra este fallador en sede de tutela a efectuar un pronunciamiento de fondo respecto del pedimento del gestor de la acción, de la siguiente manera:

Se halla probado en los anexos aportados con la contestación de la tutela, que el ciudadano Fernando Alberto Galeano Brand identificado con C.C. No. 71.581.636, fue **nombrado por la Secretaría de Educación del Municipio de Bello, como docente de aula en Provisionalidad en vacancia definitiva en el área de Matemáticas y desempeñando dicha sus funciones en la Institución Educativa Concejo de Bello, grado 2 nivel salarial A.**

De igual manera, se tiene probado, que la **Comisión Nacional del Servicio Civil**, mediante **las convocatorias 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022** para proveer cargos de docentes rurales y no rurales para el Municipio de Bello.

Surtidas todas las etapas del proceso de selección, La Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 13778 del 25 de septiembre de 2023, por medio de la cual se conformó y adoptó la Lista de Elegibles para proveer 36 vacantes definitivas del empleo denominado DOCENTES DE AREA MATEMATICA, con el Código OPEC No. 184350.

En cumplimiento de lo anterior, **la Secretaría de Educación del Municipio de Bello**, expidió **la Resolución No. 202300013073 del 12/28/2023**, mediante la cual nombró en período de prueba al elegible, señor Daniel Muñoz Suarez (puesto 16), como docente en el área de Matemáticas, para cubrir vacante definitiva en el municipio de Bello.

En virtud de lo anterior, la Secretaría Convocada, dio por terminado el nombramiento en provisionalidad en vacancia definitiva al señor Fernando Alberto Galeano Brand.

En razón de ese panorama, el gestor de la acción no gozaba de estabilidad reforzada sino de una estabilidad relativa dado su nombramiento en provisionalidad, por consiguiente, su derecho a permanecer en el cargo que ocupaba cede ante el derecho de las personas inscritas en la carrera administrativa. Tal desvinculación denota el cabal cumplimiento, por parte de la entidad estatal, del deber legal de materializar las disposiciones que reglamentan el acceso a los cargos de carrera administrativa por concurso público, como desarrollo del principio constitucional del mérito, el cual prevalece frente a la estabilidad laboral relativa que ostenta una vinculación provisional.

En ese entendido y al encontrarse debidamente motivado el Acto Administrativo de terminación del nombramiento en provisionalidad, no se

observa a primera vista la trasgresión a derecho fundamental alguno respecto del actor por parte de la entidad convocada. Toda vez que, el nombramiento de quien ocupó el puesto o empleo del aquí accionante, tiene un sustento constitucional y legal suficiente, pues, la desvinculación del actor Fernando Alberto Galeano Brand obedeció a una razón objetiva y suficiente, como es el nombramiento de una persona que accedió a un cargo en virtud del mérito.

Ahora bien, el accionante alega poseer una condición especial que lo hace sujeto de especial protección y que, en su sentir, amerita un trato preferencial, por ser cabeza de familia de su hogar y por contar con la edad de 64 años.

Respecto, de la primera condición lo cual es ser cabeza de hogar, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, tenemos que, esta calidad se acredita siempre y cuando la persona i) tenga a su cargo la responsabilidad de hijos menores de edad o de otras personas incapacitadas para trabajar, (ii) que la responsabilidad exclusiva de la jefatura del hogar sea de carácter permanente; (iii) que exista una auténtica sustracción de los deberes legales de manutención por parte de la pareja o de la madre de los menores de edad a cargo; y (iv) que exista una deficiencia sustancial de ayudas de los demás miembros de la familia.

En ese entendido, corresponde al funcionario de tutela determinar si una persona reúne las condiciones necesarias para considerarse madre o padre cabeza de familia, teniendo como medios de convicción las declaraciones extraprocesales de los solicitantes y de personas allegadas, sus manifestaciones dentro el trámite de tutela y los procedimientos administrativos adelantados por las entidades pertinentes, así como la valoración de los certificados de estudios de los hijos menores de 25 años y la copia del documento de identificación.

Para el caso en cuestión, considera este fallador que el ciudadano Fernando Alberto Galeano Brand no cumple con los requisitos para tal condición de cabeza de hogar, dado a que, no tiene hijos menores o mayores a su cargo, situación que la da a conocer en la declaración extraprocesal que aportó a las presentes diligencias. Respecto de las dos personas que se encuentran a su cargo, esto es su esposa y la madre de esta última; si bien, en la declaración extraprocesal aportada se indica que el promotor de la acción

da la manutención a aquellas a cargo, no se advierte incapacidad alguna de su esposa para trabajar, si bien es ama de casa y cuida a su madre, ello no conlleva a que sea una persona incapacitada para laborar. Además, con relación a la suegra del accionante, no se advierte que firme la declaración extraprocesal, por ende, la afirmación de su manutención por parte del actor no tiene plena acreditación.

Es menester decir, si bien, el accionante en la demanda de tutela y en la declaración extraprocesal manifiesta que su núcleo familiar depende de su salario, en ellas no indica que solo tenía como ingreso el sueldo que percibía como docente de la Institución Educativa Concejo de Bello, pues, éste cuenta con una profesión liberal, como es la ingeniería civil, lo que le permite ejercer otras actividades laborales además de la docencia.

Ahora centrándonos en lo de la condición especial por lo de la edad, toda vez que ya cuenta con 64 años, se tiene, que no está acreditado que cumpla con los requisitos de una estabilidad laboral reforzada como prepensionado o por reten social, en tanto, si bien cuenta con la edad, dentro del plenario no se acredita que al actor le falta tres (3) años o menos para pensionarse, o que cuenta con las 1.150 semanas cotizadas. Por ende, tampoco se cumple con la condición de prepensionado.

Volviendo al caso en particular y examinada la actuación de la accionada contenida en la **Resolución No. 202300013073**, se encuentra que esta se sustenta en la expedición de las listas de elegibles del concurso de méritos para proveer del listado de Elegibles del Concurso de Méritos para proveer el cargo de docentes rurales y no rurales para el municipio de Bello, en el Área de Tecnología e Informática, luego de superadas las etapas del concurso de las Convocatorias 2150 a2237 de 2021 y 2316 de 2022, en ese entendido, no se evidencia, prima facie, la utilización abusiva y arbitraria, en tanto, como se dio a conocer dentro del plenario dicha desvinculación se dio por un concurso de méritos y por la no posibilidad de mantener dicha provisionalidad **por la inexistencia de la vacancias definitivas** del cargo que solicita la demandante, y el deber de agotar la lista de elegibles para dicho cargo.

Nótese, además, que frente a lo decidido en el aludido Acto Administrativo, lo cual es su desvinculación en provisionalidad, al accionante le fue concedido el recurso de reposición, del cual no hizo uso dentro del término

establecido. Por tal motivo, el acto administrativo se encuentra debidamente ejecutoriado. En ese orden, considera esta Agencia Judicial que la acción constitucional se torna improcedente, puesto que se dieron las condiciones para que el acto administrativo presuntamente conculcador de sus derechos fundamentales pudiese ser atacado vía administrativa. Circunstancia que no se avizora en las presentes diligencias. Notése que el tutelante no ha acudido al juez de lo Contencioso Administrativo y por ende no ha agotado el mecanismo idóneo y eficaz para que se defina su derecho, y tampoco probó la configuración de un perjuicio irremediable.

Frente a esto último, es decir, frente al perjuicio irremediable avizora esta judicatura, que el accionante cuenta con una profesión liberal, esta es, ingeniera civil, la cual puede ejercer hasta que obtenga los respectivos requisitos para pensionarse. En cuanto a la salud pese a su estado de afiliación inactivo, no se encuentra vulnerado, en razón a que, si bien ya no hace parte del régimen contributivo, podrá acceder al tratamiento que requiere dentro del régimen subsidiado, el cual valga la pena deberá de garantizar el derecho a la continuidad en la prestación del servicio de salud. A lo anterior se debe sumar que no se tiene constancia de que el accionante hubiese acudido o adelantado las gestiones correspondientes ante los entes prestadores del servicio de salud para el cambio de régimen y que estos se hubieren negado a prestar el servicio.

Así pues, se colige que el demandante no tiene un estatus especial para beneficiarse de alguna medida afirmativa por parte de la entidad estatal tendiente a no lesionar sus derechos, como por ejemplo ser vinculado de nuevo en provisionalidad en un cargo similar o equivalente. Así, en gracia de discusión, no están acreditados los requisitos jurisprudenciales o legales que promulguen que el actor está cobijado por una estabilidad laboral reforzada, por condiciones, tales como son, ser cabeza de familia de su hogar, prepensionado o por su condición de salud.

Finalmente, es necesario tener en cuenta, que así estuviese acreditada alguna de las anteriores condiciones para reconocer la estabilidad laboral reforzada al actor, no se contaría con el margen de maniobrabilidad de la accionada **Secretaría de Educación del Municipio de Bello**, ya que, en su respuesta dio a conocer que no existen vacantes equivalentes luego de garantizado el derecho preferencial de los funcionarios de carrera. Así pues,

no existe la posibilidad de aplicar alguna medida afirmativa en pro del gestor de la acción. Por tal motivo, se denegará el amparo deprecado.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BELLO**, administrando Justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

FALLA:

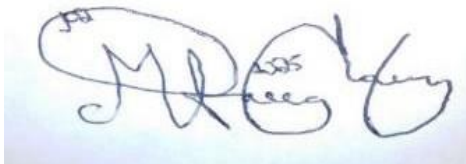
PRIMERO. Negar la protección de los derechos constitucionales invocados por el accionante **Fernando Alberto Galeano Brand** en contra de la **Secretaría de educación de Municipio de Bello- Alcaldía de Bello**, por los motivos brindados en esta providencia.

SEGUNDO. Notificar la presente providencia a las partes, por el medio más expedito, indicándoles que la misma es susceptible de impugnación, la cual deberá presentarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

TERCERO. Ordenar a la **Comisión Nacional del Servicio Civil** y a la **Secretaría de Educación de Bello**, que publique la presente providencia en la página web del concurso correspondiente, a fin de dar la publicidad debida, a las 80 personas que fueron vinculadas al presente trámite de tutela por la respectiva lista de elegibles.

CUARTO. Remitir a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'M. Parra Carvajal', with a date '2015' written above the signature.

MARIO ANDRES PARRA CARVAJAL
JUEZ