



SENTENCIA TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

Florencia, dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : NIYERETH PENAGOS QUINTERO apoderado
YEISON MAURICIO COY ARENAS.
ACCIONADO : DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ – SECRETARIA
DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL.
VINCULADA : COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL,
MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, LADY
ALEJANDRA GALLEGO RUIZ y PARTICIPANTES
DEL CONCURSO – PROCESO DE SELECCIÓN NO.
606/2018
RADICACIÓN : 1800140030052021-001511-00

Se resuelve la tutela impulsada por la señora **NIYIRETH PENAGOS QUINTERO**, a través de apoderado, contra el **DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ – SECRETARIA DE EDUCACIÓN** (accionada), el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, la señora **LADY ALEJANDRA GALLEGO RUÍZ** y los demás **PARTICIPANTES DEL CONCURSO DE MÉRITOS – PROCESO DE SELECCIÓN No. 606/2018** (vinculados).

I. RELACIÓN DE HECHOS.

Sostiene el abogado que su cliente fue nombrada en provisionalidad como DOCENTE de la Planta Global de cargos en la Institución Educativa Rural LA ESMERALDA se VILLACOLOMBIA del municipio de Cartagena del Chaira, de acuerdo con Decreto No. 000315 del 10 de abril de 2015. Posteriormente, según Decreto 000779 del 02 de junio de 2021, la accionada dispuso su desvinculación, pues se dio por terminado su nombramiento.

La demandante, narra el abogado, es sujeto de especial protección constitucional al haber sido violentada en sus derechos, tal como lo certifica la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas en oficio dirigido a la Personería del Municipio de San Vicente del Caguán, en donde se reportan los siguientes hechos victimizantes: amenaza de 27 de agosto de 2016, desplazamiento forzado del 28 de agosto de 2016, secuestro del 15 de junio de 2008 y tortura del 15 de junio de 2008, por lo cual, considera el abogado que, su representada, ha sido víctima del conflicto armado interno, lo que le otorga la categoría de persona de especial protección, por sus condiciones de vulnerabilidad.

Aunado a lo anterior, la accionante, es sujeto de especial protección al padecer afecciones de salud, que ameritan una protección reforzada, pues de su historial clínico se extrae de manera clara que padece de trastorno depresivo, diabetes mellitus tipo II y de obesidad secundaria, lo cual le impide una buena movilidad, quien mantiene en constantes tratamiento, exámenes y terapias, por lo que le hecho de desvincularlo laboralmente, afecta de manera directa su posibilidad de continuar con el tratamiento médico y por lo mismo se compromete la posibilidad de recuperación,

II. EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

El abogado pide que se reconozca a su cliente el fuero laboral especial dada sus condiciones especiales de salud, víctima de la violencia y desplazamiento, y que se amparen sus derechos fundamentales a la vida digna, igualdad, trabajo, salud, seguridad social. En consecuencia, solicita que se ordene a la secretaría accionada el reintegro de su mandante a un cargo igual o mejor del que había desempeñado. También, que pague los





salarios, prestaciones sociales, y las cotizaciones de seguridad social, desde el momento de su desvinculación hasta que se materialice el reintegro.

III. MEDIDA PROVISIONAL

No se pidió

IV. PRESUNTOS DERECHOS VIOLADOS O AMENAZADOS:

Según la demanda, la accionada vulneró los derechos fundamentales a la vida digna, igualdad, trabajo, salud, y seguridad social.

V. INFORME DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADA

- Respuesta de la accionada DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ – SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL

Reconoce lo relacionado con el nombramiento de la demandante en provisionalidad, como docente en la planta de personal de la Secretaria de Educación del Caquetá en el año 2015; así como también, su desvinculación mediante acto administrativo contenido en el Decreto 000779 del 02 de junio de 2021, dada la necesidad de nombrar en el cargo al elegible que participó del concurso de méritos del posconflicto – convocatoria No. 606 de 2018.

Por lo demás, respecto del caso del accionante y las pretensiones elevadas, indica:

Que el número de plazas vacantes (1.317) es menor al número de elegibles (2.819).

Que pese a ser mayoritaria la lista de elegibles con relación al número de vacantes, el Departamento del Caquetá en cumplimiento de sus obligaciones constitucionales de propiciar actos preferenciales como medidas afirmativas a favor de sujetos de especial protección, expidió el Decreto 000751 del 26 de mayo de 2021, por medio del cual se dispuso el traslado y/o reubicación de docentes o directivos docentes que acrediten alguna condición de las establecidas en el parágrafo segundo del Decreto 1083 de 2015. Se delegó al comité técnico allí creado y conformado, la evaluación de cada uno de los casos, y conceptuar la viabilidad de ser priorizado.

Que, de conformidad con el Decreto mencionado, la entidad territorial, estudió las solicitudes de protección laboral radicadas por los docentes en el Sistema de Atención al Ciudadano (SAC) de la Secretaria de Educación Departamental, encontrando 366 solicitudes, dentro de las cuales se encontró solicitudes con radicado CAQ2021ER009342 del 29/03/2021 Y CAQ2021ER015012 del 31/05/2021, suscrito por la accionante, solicitando continuidad laboral por ENFERMEDAD CATASTRÓFICA Y/O INCAPACIDAD Y SER MADRE CABEZA DE FAMILIA, por tener a cargo el cuidado de su hija THALIA SULBEY MURCIA PENAGOS mayor de edad.

Indica la entidad accionada que, en reunión del comité técnico efectuado el 08 de junio de 2021, se determinó que la accionante no sería objeto de protección laboral reforzada por no cumplir con las condiciones para ser considerada como madre cabeza de familia, teniendo en cuenta que únicamente se sustenta la solicitud en declaración bajo la gravedad de juramento ante notario.

Respecto a la solicitud de protección laboral por enfermedad **CATASTRÓFICA Y/O DISCAPACIDAD**, indica la entidad accionada que, el comité decidió remitir la solicitud de la accionante al Fondo Asistencial del Magisterio del Caquetá FAMAC





para la valoración respectiva, entidad que el día 8 de julio de 2021, remitió las valoraciones requeridas, informando que teniendo en cuenta los criterios médicos (DIAGNÓSTICO, TRATAMIENTO, SEGUIMIENTO ESPECIALIZADO) la docente NIYIRETH PENAGOS QUINTERO no cumple con los parámetros para ser protegido laboralmente por enfermedad catastrófica.

Manifiesta que, la calidad de víctima del conflicto armado, no se encuentra dentro de los órdenes de protección por el llamado reten social.

De igual forma, indica la entidad accionada que, cumplió con el deber de adoptar medidas necesarias que permitieran desarrollar acciones afirmativas en favor de los docentes que se encontraban en alguna de las situaciones del llamado reten social y se garantizó el debido proceso administrativo.

Finalmente, solicita declarar improcedente la tutela, ya que la demandante cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para reclamar lo aquí pretendido. De igual manera llama la atención de que no se acreditó que hizo uso de la acción contencioso – administrativo, y tampoco explico porque no activo ese canal judicial. No aportó, en últimas, pruebas que demuestren el cumplimiento de los requisitos para que proceda la tutela como medio transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

- Respuesta de la vinculada COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)

Manifiesta la falta de legitimación en la causa por pasiva de esta entidad, pues no es la entidad llamada a resolver el problema jurídico planteado por el accionante, por tal motivo la acción de tutela resulta improcedente contra la Comisión, porque la competencia constitucional y legal de la entidad llega solo a la expedición y firmeza de las respectivas listas de elegibles de conformidad con las etapas del proceso de selección reguladas por los artículos 31 de la ley 909 de 2004 y 14 a 16 del Decreto Ley 760 de 2005.

Como tema relevante, indica que, la accionante, se inscribió para el empleo Docente de primaria identificado con OPEC 83135 para el departamento del Caquetá, municipio de “Morelia”, manifestando que la accionante no superó las etapas del proceso de selección para acceder al empleo de Docente de Primaria.

Así mismo, indica la CNSC que, la vinculación que ostentaba la accionante en provisionalidad, es un nombramiento de carácter transitorio, razón por la cual, los empleos que se encuentren en vacancia definitiva, o mediante nombramiento provisional o encargo deben ser provistos a través de concurso de mérito para lo cual finalizado el mismo, se procede a la expedición de las listas de elegibles, por tal motiva la accionante, no puede alegar la afectación de sus derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital y seguridad social, cuando sabía con seguridad que su estabilidad laboral con la entidad nominadora, para el empleo que desempeñó, dependía de la finalización del concurso de méritos, y si en la actualidad existe un aspirante que adquirió el derecho a ser nombrado y posesionado en la vacante del empleo que ocupaba el accionante.

Finalmente, como petición, solicita declarar la improcedencia de la presente acción constitucional, toda vez que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales de la parte accionante por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Los vinculados, señora lady Alejandra Gallego Ruíz y el Ministerio de Educación Nacional, durante el trámite tutelar, guardaron silencio.



VI. RELACIÓN DE PRUEBAS

- Documentales.

Allegadas por la actora:

- Poder conferido a los abogados CESAR ORLANDO VARÓN URBANO y YEISON MAURICIO COY ARENAS.
- Copia de la cedula de ciudadanía de la accionante.
- Copia Decreto No. 000315 del 10 de abril de 2015, por medio del cual se efectúa un nombramiento provisional.
- Copia certificación por medicina laboral.
- Copia Historia Clínica de consultas de fecha 08 de mayo de 2021 y de 041 de junio de 2021.
- Copia Certificado Registro Único de Víctimas de fecha 25 de septiembre de 2020.
- Copia del Decreto No. 000779 del 02 de junio de 2021, de la Gobernación del Caquetá, por medio del cual se da por terminado un nombramiento provisional docente para realizar un nombramiento docente en periodo de prueba en desarrollo de la convocatoria 606 de 2018 de la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- Copia del oficio radicado CAQ2021ER009342 – CAQ2021EE013372 del 28 de abril de 2021.

Allegadas por la accionada:

- Copia del Decreto 0000751 del 26 de mayo de 2021, por medio del cual se establecen criterios objetivos para la reubicación o traslado de docentes y/o directivos docentes en provisionalidad de conformidad con el parágrafo 2 artículo 2.2.5.3.2. del Decreto 1083 de 2015 a aplicar en el concurso de méritos 606-2018.
- Copia Acta No. 1 reunión de comité técnico – Decreto 000751 del 26 de mayo de 2021.
- Copia de Decreto No. 000631 del 28 de septiembre de 2020, que corresponde a la delegación realizada al jefe del departamento Jurídico, para la representación judicial en las acciones constitucionales que involucren a esa entidad.
- Copia del nombramiento de la señora OLGA PATRICIA VEGA CEDEÑO en el cargo de Asesor Código 105 grado 04 adscrito al Departamento Jurídico del Despacho del Gobernador del Caquetá.
- Oficio Rad. CAQ2021EE022134 de fecha 22 de junio de 2021.
- Oficio de fecha 07 de julio de 2021, suscrito por Oscar Fernando González Pineda, Coordinación Médica, FAMAC.

Los vinculados señora Lady Alejandra Gallego Ruíz, Comisión Nacional del Servicio Civil y Ministerio de Educación Nacional no aportaron ningún elemento probatorio.

VII. CONSIDERACIONES

1. De la competencia del despacho.

El Juzgado Quinto Civil Municipal de Florencia – Caquetá decide el asunto bajo estudio, en ejercicio de la competencia atribuida por el artículo 86 de la Constitución Política y el inciso 1º del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 1º del artículo 1 del Decreto 1983 del 2017.

2. De la acción de tutela.

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política es el mecanismo idóneo para que toda persona obtenga la protección de sus derechos fundamentales, cuando estos han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad o de un particular en los casos autorizados.

Debe entenderse como derecho fundamental aquellos que son inherentes, inalienables y esenciales a la persona humana, es decir que constituye una parte de su propia esencia, por lo cual implican una necesaria protección por parte del Estado. Sin embargo, tal clasificación también cobija en lo pertinente a las personas jurídicas, siempre que el derecho objeto del litigio pueda predicarse de ellas.

En ese sentido, la finalidad de este procedimiento especial es lograr que el Estado restablezca el derecho fundamental transgredido o impida que la amenaza que sobre él recae se configure. Si bien la acción de tutela es el mecanismo idóneo para lograr la salvaguarda de los derechos fundamentales, lo cierto es que es un mecanismo subsidiario, por lo cual sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo cuando la tutela se utilice como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. Procedencia de este trámite excepcional.

Si bien la acción de tutela es el mecanismo idóneo para lograr la salvaguarda de los derechos fundamentales, lo cierto es que es un mecanismo subsidiario, por lo cual sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo cuando se utilice como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Lo anterior resulta apenas obvio si se tiene en cuenta que, durante muchos años, la posición de la Corte Constitucional ha sido que *“(e)ste mecanismo privilegiado de protección... Sólo procede cuando (1) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, - caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados -, o (2) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste (i) o no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados, o (ii) la tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*¹.

4. Problema Jurídico.

- ¿Se encuentran satisfechos los requisitos de procedencia de la acción de tutela y, por lo tanto, habilitado este despacho para resolver de fondo el asunto?;

En caso de ser así, debe ocuparse el suscrito juez de responder lo siguiente:

- ¿La SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ vulneró a la señora NIYIRETH PENAGOS QUINTERO sus derechos fundamentales al debido proceso, vida digna, igualdad, trabajo, salud, y seguridad social, al terminar su relación laboral para nombrar en carrera a quien superó el concurso de méritos, pese a que, según su decir, se encuentra amparada por la garantía constitucional de estabilidad laboral reforzada, por su condición de víctima del conflicto armado y el padecimiento de afecciones en su salud?

5. Solución a los problemas jurídicos formulados.

5.1. Respuesta a la primera pregunta:

Para que proceda la acción de tutela debe haber legitimación tanto por activa como

¹ Sentencia T-007 de 2008.

por pasiva. Por lo primero, se debe satisfacer los presupuestos del art. 10 del Decreto 2591/1991. Por lo segundo, recuérdese que la tutela procede contra la acción u omisión de una autoridad pública que haya vulnerado, viole o amenace una garantía fundamental. Si la contraparte del promotor del amparo es un **particular**, solo procede si: (i) presta un servicio público, (ii) su comportamiento afecta gravemente el interés colectivo, o (iii) si el afectado se halla en estado de indefensión o subordinación frente a su rival (Constitución, art. 86). Si no, es improcedente.

De otra parte, la Corte Constitucional ha definido unos principios o criterios que orientan o más bien gobiernan la procedencia de la acción de tutela. El primero se refiere al presupuesto de inmediatez y el otro al requisito de subsidiariedad o residualidad.

Se entiende por *inmediatez*: la urgencia por conjurar la vulneración o la amenaza del derecho fundamental alegado. Está basada en el concepto de tiempo razonable, según precedente originado en la sentencia C-543 de 1999. Por lo tanto, la tutela debe ser presentada en un plazo prudente y sensato, contado desde la fecha en que ocurre la supuesta vulneración. Se debe, en consecuencia, revisar los motivos expuestos en la demanda para establecer si hay o no una razón que justifique la tardanza.

En lo que respecta a la *subsidiariedad*, cabe mencionar que, por disposición constitucional (Constitución Política de Colombia, art. 86), la acción de tutela procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Igualmente, que dentro de las causales de improcedencia se encuentra el hecho de no agotar previamente todos los medios o recursos de defensa judicial, siempre que estén al alcance del afectado (Decreto 2591 de 1991, art. 6º).

Este criterio ha sido desarrollado por la Guardiana de la Carta Política del 91, explicando que pueden darse las siguientes cuatro hipótesis²:

1. El ordenamiento jurídico no consagra un medio judicial ordinario para resolver el asunto o defender el derecho reclamado. En este caso, la tutela procede como mecanismo definitivo.
2. El sistema normativo regla un medio judicial que en principio es *idóneo* para dar respuesta a la problemática planteada, pero al revisar el caso existen circunstancias que desvirtúan esa aptitud, haciendo que en la práctica sea ineficiente. En este evento, la tutela procede como medio principal.
3. El sistema normativo regla un medio judicial que en principio es *eficaz* para dar respuesta a la problemática planteada, pero al revisar el caso existen circunstancias que desvirtúan esa impresión inicial, haciendo que en la práctica no lo sea. En este evento, la tutela procede como medio principal.
4. El legislador tiene previsto mecanismos judiciales ordinarios que son eficaces e idóneos. La tutela no procede, a menos que se requiera la intervención del juez para evitar un perjuicio irremediable, es decir, debe existir una amenaza de que ocurra un daño grave, irreparable, e impostergable, lo cual haga imperiosa la intromisión transitoria del juzgador.

En este último supuesto, la protección es provisional, de modo que el promotor debe acudir al juez ordinario dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la

²Concepto tomado del Módulo I “Acciones Constitucionales”, de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, año 2017. Autores: Doctores Luis Manuel Castro Novoa y Cesar Humberto Carvajal Santoyo.

notificación del fallo, para iniciar el proceso que corresponde. Aparte de esto, la protección constitucional es temporal: se agota al cabo de los cuatro (4) meses si no fue iniciada la acción judicial, o cuando se produzca la sentencia del juez natural y que resuelva la problemática.

Entendido lo anterior, corresponde al juzgado verificar si en el caso analizado se superaron esos filtros de procedencia. Si la respuesta es positiva, nos debemos ocupar de resolver de fondo el caso; si no, se debe declarar improcedente la súplica constitucional.

Sobre la legitimación en la causa de los intervinientes en este proceso:

No hay discusión sobre la legitimación **por activa**: según el art. 10 del Decreto 2591 de 1991, la tutela puede ser ejercitada por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o través de representante. Los poderes, dice la disposición legal citada, se presumirán auténticos.

Cómo en el presente caso la presunta afectada actúa a través de apoderado³, de acuerdo con poder allegado con la demanda, bien parece que se encuentra legitimada para formular el presente reclamo constitucional.

Frente a la legitimación **por pasiva**, recordemos que de tiempo atrás la jurisprudencia de la Corte ha señalado que en la acción de tutela esa figura “*hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental*”⁴.

En el caso que se estudia, la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ sí tiene esa aptitud legal, pues no sólo es una entidad pública (Constitución Política, art. 5°), sino que, además, es la encargada de administrar las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos (Ley 715 de 2001, art. 6° numeral 6.2.3), es decir, a su cargo se encuentra la etapa de nombramiento y posesión de las personas que superaron el concurso de méritos para ocupar en carrera los cargos de docentes en vacancia definitiva, cuestión que precisamente agita la presente polémica, y por lo tanto, es la llamada a cumplir un eventual fallo.

Por su parte, es claro que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, aunque es una entidad también del orden público, lo que la hace apta para enfrentar este juicio constitucional, no es responsable del proceso de nombramiento del personal docente, pues eso no hace parte de sus funciones en relación con la carrera administrativa, de acuerdo con los art. 11 y 12 de la Ley 909 de 2004. Una lectura de tales preceptos permite inferir, que, una vez conformada la lista de elegibles, debe remitirlas a los respectivos nominadores para que provean los empleos de carrera en las plazas vacantes definitivamente. Por consiguiente, tal entidad no está comprometida con el proceso de provisión de cargos de docente, lo que provoca como efecto que no esté involucrada con los hechos. Tampoco lo está en el cumplimiento de una eventual orden judicial, se repite, pues a su cargo no se encuentra el nombramiento, reubicación, o reintegro de los docentes. Eso le corresponde a la entidad territorial (Ley 715 de 2001, art. 6° numeral 6.2.3, en concordancia con el art. 153 de la Ley 115 del 8 de febrero de 1994).

Por las mismas razones, este despacho considera que tampoco lo está el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.

³ Según consulta de antecedentes disciplinarios, el abogado no registra sanciones.

⁴ Sentencia T-1015-06

Por lo anterior, se desvinculará a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, y al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.

Sobre el cumplimiento del presupuesto de inmediatez:

Para este despacho la tutela se impulsó en un tiempo razonable: según la demanda y los documentos aportados, el acto administrativo que dio por terminado el nombramiento de la demandante data del 02 de junio de 2021. Como la demanda fue recibida el pasado 03 de noviembre del año que avanza, eso supone una reacción oportuna por parte de la aspirante del amparo.

Finalmente, en lo que concierne al requisito de subsidiariedad

Respecto al principio de subsidiariedad de la acción de tutela, en pronunciamiento de la H. Corte Constitucional T 150 de 2016, se indicó 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 del 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 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”. [8] 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.”

LA ESTABILIDAD LABORAL DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD QUE DESEMPEÑAN CARGOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA.

El artículo 53 de la Constitución Política establece que uno de los principios mínimos de las relaciones laborales es el derecho que tiene todo trabajador a permanecer estable en su empleo, a menos de que exista una justa causa para su desvinculación o despido. Por su parte, la jurisprudencia de 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.

Así las cosas, la Corte Constitucional ha manifestado que la estabilidad laboral se trata de:

“(...) 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 (...).”

Las personas que gozan de estabilidad laboral reforzada son aquellas personas que se encuentran amparadas por el fuero sindical, en condición de invalidez o discapacidad y las mujeres en estado de embarazo. De igual manera, la Corte ha manifestado que aquellos trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psicológicas se encuentran en situación de debilidad manifiesta y, por lo tanto, son beneficiarios de una estabilidad laboral reforzada. Esta limitación a la que hace alusión la Corte, hace referencia a una aplicación extensiva de la Ley 361 de 1997 “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones” 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.

En ese sentido, la Sentencia T-663 de 2011, reiterando lo sostenido en la Sentencia T-094 de 2010, señaló que:

“(...) esta concepción amplia del término ‘limitación’ ha sido acogida en reciente jurisprudencia de esta (sic) Alto Tribunal en el sentido de hacer extensiva la protección de la que habla la Ley 361 de 1997 a las personas de las que se predique un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad que no



necesariamente acarree una pérdida de la capacidad para trabajar. Desde la pluricitada sentencia T-198 de 2006 se ha dicho que ‘en materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez.’

De esta forma, la merma en las condiciones de salud de un trabajador puede hacer del mismo susceptible de una protección laboral reforzada que corresponde a la idea de estabilidad en el trabajo y que resulta de una aplicación directa de la Constitución Política que en artículos como el 13, el 48 y el 53 obliga al Estado a la custodia especial de aquellas personas que presenten una disminución en sus facultades físicas, mentales y sensoriales. Esto coincide con aquella interpretación del concepto de limitación que se ha venido pregonando (...)

En este orden de ideas, los trabajadores que se encuentran en una situación de vulnerabilidad, bien sea por una discapacidad calificada como tal, o por una limitación en su salud que les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, cuentan con una protección constitucional a través de la figura de la estabilidad laboral reforzada. En esta medida, la Corte ha manifestado que:

“La elaboración de una noción de discapacidad ha sido un proceso muy lento y difícil. En cada momento de la historia, con base en los conocimientos científicos con los que se ha contado, los legisladores han regulado diversos aspectos de esta problemática. De allí que la terminología empleada en la materia haya cambiado con el paso del tiempo. De hecho, hoy por hoy, se trata de un concepto en permanente construcción y revisión. En materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de inválido. Queda entonces claro que la discapacidad es un concepto diverso al de invalidez (...)”

Ahora bien, en el caso 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”.

Al respecto, en la sentencia SU-446 de 2011, la Corte precisó 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”.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, pueden encontrarse sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia,

quienes estén próximos a pensionarse, las personas que se encuentran en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta por causa de una enfermedad. En estos casos, la Corte ha afirmado 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.

Es así como en la sentencia T-373 de 2017, la Corte concluyó que:

“Una entidad vulnera los derechos fundamentales a la salud y vida digna de un sujeto de especial protección que ocupa un cargo de carrera en provisionalidad, cuando con fundamento en el principio del mérito nombra de la lista de elegibles a quien superó las etapas del concurso, sin antes adoptar medidas afirmativas dispuestas en la Constitución y que materialicen el principio de solidaridad social, relativas a su reubicación en un cargo similar o equivalente al que venía ocupando, siempre y cuando se encuentre vacante”.

Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la estabilidad laboral de la que gozan todos los funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad es una estabilidad laboral relativa o reforzada, en la medida en que no tienen derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse a través del concurso de méritos. Por su parte, aquellos funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad y que son sujetos de especial protección constitucional gozan de una estabilidad laboral reforzada, pero pueden llegar a ser desvinculado con el propósito de proveer el cargo que ocupan con una persona que ha ganado el concurso de méritos, pues se entiende que el derecho de las personas que se encuentran en provisionalidad cede frente al mejor derecho que tienen aquellos que participan en un concurso público.

No obstante, lo anterior, este Tribunal Constitucional ha reiterado que en el caso de sujetos de especial protección constitucional que ejerzan cargos en provisionalidad, las entidades deben otorgar un trato preferencial antes de efectuar el nombramiento de quienes ocupan los primeros puestos en las listas de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el propósito de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales⁵

CASO EN CONCRETO

Una vez revisados y analizados, los aspectos generales de la Acción de tutela y la postura adoptada por el último organismo de cierre en materia constitucional, resulta imperioso descender al caso objeto de estudio, en el que la accionante a través de su apoderado judicial, impetró acción de tutela a fin de buscar la protección de sus derechos fundamentales a la Vida en Condiciones Dignas, Igualdad, Trabajo, Salud y Seguridad social.

Ahora bien, en el caso sub examine, se tiene que el accionante estima sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, igualdad, trabajo, salud, seguridad social, por parte de la Secretaria de Educación Departamental, al dar por terminado su nombramiento en provisionalidad como docente, para efectuar el nombramiento en periodo de prueba de quien participó, aprobó y fue seleccionado dentro del proceso de méritos para proveer definitivamente las vacantes de directivos docentes y docentes en los establecimientos educativos en zonas rurales de post conflicto, bajo el argumento que es sujeto de especial protección por ser víctima del conflicto armado y dadas sus condiciones de salud.

Al respecto, cabe señalar que en múltiples oportunidades ha señalado la H. Corte

⁵ Sentencia SU-691 de 2017 y T-373 de 2017



Constitucional, que la acción de tutela al tenor de lo establecido en el artículo 86 de la Carta Política y reiterado en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El actor con la presente acción pretende que se le reintegre al servicio en una plaza docente adscrita a la Secretaria de Educación Departamental del Caquetá, en la cual se encontraba nombrada de manera provisional y adicionalmente se le reintegren los salarios dejados de percibir desde el momento de su desvinculación y hasta que el reintegro se materialice, peticiones que no resultan admisibles, en tanto, se advierte que la parte actora, se equivocó al elegir la tutela como mecanismo para nulificar su desvinculación del cargo que ha desempeñado en provisionalidad como docente adscrito a la Secretaria de Educación Departamental del Caquetá, pues es claro que debe acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa para exponer en ella los argumentos de carácter legal y constitucional que avalen la tesis propuesta en su demanda. Ello, porque no es de recibo que de la violación de derechos fundamentales se intente trasladar una discusión propia de la jurisdicción contenciosa, para que sea resuelta por la vía constitucional.

Lo anterior se encuentra soportado en el contenido del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que en su numeral 1° estableció como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia “de otros recursos o medios de defensa judiciales”, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Es así como la autoridad llamada a solucionar el problema planteado por el accionante es el juez de lo contencioso administrativo, quien podrá anular la decisión de desvinculación y así restablecer el derecho; además, con la posibilidad de solicitar su suspensión conforme con lo dispuesto en el artículo 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 y que en virtud del artículo 233, se puede resolver incluso desde la admisión de la demanda.

La mencionada medida precisamente está contemplada para contener el perjuicio inmediato que se pueda presentar con ocasión de la decisión y, por ello, descarta la viabilidad de la demanda constitucional, incluso, como mecanismo de protección transitorio, al guardar identidad en los efectos que se pretenden soportar.

Frente a la efectividad de las medidas previstas en la norma en mención, ha dicho la Corte Constitucional:

*“Las medidas cautelares en el CPACA son un mecanismo de defensa provisional, idóneo y eficaz, de aquellos derechos que se buscan restablecer a través de las acciones contencioso administrativas, pero que pueden verse expuestos a la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Por lo tanto, le corresponde al accionante, en atención a la naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela (art.86 CP), demostrar que agotó este medio de protección o que el juez administrativo haya negado el decreto de la medida cautelar, sin advertir que se configuran los elementos que demuestran la existencia de perjuicio irremediable”.*⁶

Así las cosas, el Despacho encuentra que no es de esta competencia considerar las inconformidades planteadas en el amparo constitucional, pues ello sería tanto como conocer el fondo del asunto y asumir funciones que no le está permitido resolver frente a la legalidad de los cuestionados actos administrativos.

En igual sentido, cabe advertir que la accionante alega ser sujeto de especial protección y así mantener su estabilidad laboral, sin embargo, ante esa condición la jurisprudencia ha decantado que la estabilidad laboral es relativa o intermedia, estableciendo lo siguiente:

⁶ T-733/14

“La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la estabilidad laboral de la que gozan todos los funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad es una estabilidad laboral relativa o reforzada, en la medida en que no tienen derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse a través del concurso de méritos. Por su parte, aquellos funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad y que son sujetos de especial protección constitucional gozan de una estabilidad laboral reforzada, pero pueden llegar a ser desvinculados con el propósito de proveer el cargo que ocupan con una persona que ha ganado el concurso de méritos, pues se entiende que el derecho de las personas que se encuentran en provisionalidad cede frente al mejor derecho que tienen aquellos que participan en un concurso público.”⁷

Asimismo, ha señalado que, en el caso de los nombramientos en provisionalidad en un cargo de carrera, la estabilidad laboral relativa 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”.⁸

Resultaría desproporcionado que se obligara a mantener una relación laboral, que desde un principio se sujetó a un plazo determinado, cuando se extinguieron completamente las razones que justifican la permanencia de la trabajadora vinculada en provisionalidad.

En este orden de ideas, contrario al argumento esgrimido por el actor, un pronunciamiento de fondo, sobre los aspectos señalados, resulta ajeno al ámbito de injerencia del juez de tutela, pues éste se limita a ejercer un control constitucional, y la controversia planteada por la señora NIYIRETH PENAGOS QUINTERO, debía exponerse mediante la promoción de los mecanismos dispuestos en la ley administrativa para solucionar el litigio propuesto.

Así las cosas, encuentra este Despacho que el accionante, cuenta con otro medio judicial idóneo y eficaz, respecto de su reintegro, ya que 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, por lo tanto, no se está dando efectivo cumplimiento al requisito de subsidiariedad para que pueda proceder la acción de tutela.

Finalmente resulta pertinente indicar que, la entidad accionada en su contestación a la presente acción de tutela, informó a este Despacho que, la accionante presentó dos (02) solicitudes de protección laboral con radicado CAQ2021ER009342 del 29/03/2021 Y CAQ2021ER015012 del 31/05/2021, solicitando continuidad laboral por ENFERMEDAD CATASTRÓFICA Y/O INCAPACIDAD Y SER MADRE CABEZA DE FAMILIA, por tener a cargo el cuidado de su hija THALIA SULBEY MURCIA PENAGOS mayor de edad.

De acuerdo a lo anterior, manifestó la entidad accionada que, en reunión del comité técnico efectuado el 08 de junio de 2021, se determinó que la accionante no sería objeto de protección laboral reforzada por no cumplir con las condiciones para ser considerada como madre cabeza de familia, teniendo en cuenta que únicamente se sustenta la solicitud en declaración bajo la gravedad de juramento ante notario.

⁷ T-464/2019

⁸ Sentencia SU-446/2011



Respecto a la solicitud de protección laboral por enfermedad **CATASTRÓFICA Y/O DISCAPACIDAD**, indica la entidad accionada que, el comité decidió remitir la solicitud de la accionante al Fondo Asistencial del Magisterio del Caquetá FAMAC para la valoración respectiva, entidad que el día 8 de julio de 2021, remitió las valoraciones requeridas, informando que teniendo en cuenta los criterios médicos (DIAGNÓSTICO, TRATAMIENTO, SEGUIMIENTO ESPECIALIZADO) la docente NIYIRETH PENAGOS QUINTERO no cumple con los parámetros para ser protegida laboralmente por enfermedad catastrófica y con relación a la calidad de víctima del conflicto armado, no se encuentra dentro de los órdenes de protección por el llamado reten social.

En estas circunstancias, el Despacho procederá a negar la presente acción de tutela por improcedente, teniendo en cuenta que, en el caso bajo estudio, este mecanismo no procede por no cumplir con el requisito de subsidiariedad debido a que, de las pruebas allegadas y los hechos aducidos, se colige que el accionante pretende que en sede de tutela se defina un asunto de cuya competencia fue asignada por el legislador a la jurisdicción contenciosa administrativa, de manera que se libera de adelantar el estudio del siguiente problema jurídico.

En mérito de lo expuesto **EL JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE FLORENCIA, CAQUETÁ**, Administrando Justicia en Nombre de la República y por Autoridad de la Constitución Política,

VIII. RESUELVE:

- PRIMERO:** **DECLARAR IMPROCEDENTE** la tutela impulsada por **NIYIRETH PENAGOS QUINTERO**, contra el **DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN**, de acuerdo con lo expuesto.
- SEGUNDO:** **NOTIFICAR** a los interesados en los términos del artículo 30 de Decreto 2591 de 1991, advirtiéndoles que esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su enteramiento.
- TERCERO:** **DESVINCULAR** a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, y al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, por lo expuesto.
- CUARTO:** **ORDENAR** a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** que publique este fallo en la página o sitio web de la convocatoria, o en su defecto, en su página web principal (home), a efectos de que los participantes en el Proceso de Selección No. 606 de 2018 conozcan el contenido de este fallo.
- QUINTO:** En caso de no ser impugnado el presente fallo, **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:



Ruben Dario Pacheco Merchan
Juez
Juzgado Municipal
Civil 005
Florencia - Caqueta

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **143a03b433ee97061d8579ccbb2a8472aeb344f462e71a139c474224f9b9d8ff**

Documento generado en 18/11/2021 04:02:24 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>