



Valledupar, Dieciocho (18) de julio del año dos mil Veintidós (2022).

Referencia: ACCION DE TUTELA.

Accionante: YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ

Accionado: SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CESAR

Rad. 20001-41-89-002-2022-00421-00

Providencia: FALLO DE TUTELA

Procede el Juzgado a dictar el fallo correspondiente en la acción de tutela referenciada. En la cual se relacionan los siguientes:

I. HECHOS:¹

PRIMERO. la señora YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ, identificada con la Cedula de Ciudadanía Número 49.689.003 de Agustín Codazzi, fue nombrada en Provisionalidad mediante la resolución 003921 de fecha 27 de agosto del 2013.

SEGUNDO. El nombramiento fue en el cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 05 en la institución educativa San Juan Bosco del municipio de Bosconia – cesar.

TERCERO. la señora YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ, identificada con la Cedula de Ciudadanía Número 49.689.003 de Agustín Codazzi, se posesiono en el cargo antes citado el día 12 de septiembre del 2013.

CUARTO. Dicho nombramiento se realizó por un periodo de seis (6) meses, según la resolución citada.

QUINTO. La permanecía en dicho cargo de mi prohijada fue por el tiempo de ocho (8) años nueve (9) meses y cuatro (4) días, según certificación laboral emanada por la secretaria de educación departamental.

SEXTO. Mi apadrinada tiene 56 años de edad, según registro civil de nacimiento, y en Colombia la edad para pensionarse las mujeres es de 57 años de edad, lo cual la cobija el fuero de protección laboral de pre pensionada.

SEPTIMO. Que durante estos años ha demostrado responsabilidad, honestidad y sobre todo compromiso con la institución educativa.

OCTAVO. Que se encuentra en el amparo del RETEN SOCIAL, por su condición de pre pensionada y además cumple con los requisitos para acceder al estatus de pre pensionado, pues solo me faltan 1 años para obtener las semanas cotizadas y edad.

NOVENO. Que como empleada estatal en provisionalidad fue desvinculada para proveer el cargo con quien ganó la plaza mediante concurso de méritos a pesar de sus situaciones especiales.

II. ACTUACIÓN PROCESAL:

El despacho al estudiar la demanda de tutela de referencia por venir en forma legal la demanda de tutela fue admitida mediante auto de fecha cinco (05) de julio de Dos mil Veintidós (2022), notificándose a las partes sobre su admisión, y solicitando respuesta de los hechos presentados por el accionante a la parte accionada.

III. CONTESTACION DE LA ACCIONADA²

La parte accionada **SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CESAR** quien fue debidamente notificada no contestó la presente acción de tutela:

¹ Texto tomado taxativamente de la acción de tutela

² Tomado textualmente de la contestación de la entidad accionada



IV. PRETENSIONES:³

PRIMERO: Se tutelen los derechos invocados y se ordene a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL CESAR Y/O GOBERNACIÓN DEL CESAR. La restitución o reubicación de manera inmediata al cargo que ocupaba YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ, identificada con la Cedula de Ciudadanía Número 49.689.003 de Agustín Codazzi, teniendo en cuenta mis condiciones especiales por ende la continuidad como docente provisional por encontrarme inmerso en el retén social taxativo en la ley

V. DERECHO FUNDAMENTAL TUTELADO:

El accionante considera que, con los anteriores hechos se está vulnerando su derecho fundamental a la vida digna, al trabajo, a la seguridad social, al mínimo vital, a la estabilidad laboral reforzada.

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

La Constitución en su artículo 86 establece que la Acción de Tutela es un mecanismo a través del cual se podrá reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferencial y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, dejando claro además que procederá únicamente cuando la persona que denuncia la vulneración de derechos fundamentales no cuente con otro medio judicial para la salvaguarda de sus derechos, excepto cuando se utilice esta acción como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por su parte, el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 6 contempla las causales de improcedencia de la misma, entre las cuales se encuentra la existencia de otros medios de defensa judicial.

Es reiterada y abundante la jurisprudencia que señala que la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, determinando que solo procede: - cuando la persona no cuenta con otro medio de defensa judicial. - cuando el medio -judicial existente es ineficaz, o - cuando se interpone para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Al analizar cada una de las circunstancias descritas, el juez debe hacer un análisis exhaustivo de las mismas, para determinar con suficientes argumentos la procedencia o no de la acción en cada caso concreto. La acción de tutela se encuentra instituida para obtener la protección de derechos fundamentales cuando por acción o por la omisión de una autoridad pública o de un particular –revestidos de funciones públicas se vulnera y/o amenaza y no exista otro mecanismo de defensa judicial. Entonces, la acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

6.1. Competencia.

De conformidad a lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, esta instancia judicial se encuentra revestida de competencia, para conocer de la presente acción de tutela en Primera Instancia.

6.2. Legitimación en la causa por activa

Conforme al artículo 86 de la Carta, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular. Por su parte, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción de tutela. La norma en cita establece

³ Tomado textualmente de la demanda



que la solicitud de amparo puede ser presentada: i) a nombre propio; ii) a través de representante legal; iii) por medio de apoderado judicial; o iv) mediante agente oficioso.

En el caso objeto de estudio, se acredita que la señora YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ, interpuso la acción a través de apoderado judicial el Dr. OLIVER JOSE ROMERO GOEZ, ante la presunta vulneración de su derecho fundamental a la vida digna, estabilidad laboral reforzada, entre otros, por lo que se en conjunto estas dos circunstancias hacen concluir que el requisito de legitimación por activa se encuentra satisfecho de buena manera.

6.3. Legitimación en la causa por pasiva

La legitimación en la causa por pasiva dentro del trámite de amparo hace referencia a la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, una vez se acredite la misma en el proceso. Conforme a los artículos 86 de la Constitución y 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y contra particulares.

En el asunto de la referencia, la acción de tutela se dirige contra la SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE EDUCACION, quien es la entidad, a la cual se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso entre otros, lo cual deriva en ostentar la capacidad para ser sujeto pasivo de la presente acción constitucional.

6.4. Problema jurídico:

Corresponde al Juzgado determinar si la entidad accionada SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CESAR, ha vulnerado los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada al trabajo, vida digna de la señora YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ quien alega contar con la condición de prepensionada, al dar por finalizado su respectivo contrato.

6.5. DEL CASO EN CONCRETO

Si bien la entidad accionada quien fue debidamente no contesto la presente acción de tutela, lo mismo, no es óbice para el Juzgado realice el respectivo análisis en base a las normas pertinentes.

Descendiendo a el sub exánime, corresponde al despacho verificar si deben ser amparados los derechos al trabajo, al mínimo vital, la estabilidad laboral de la accionante, estableciendo si cumple con la condición de prepensionado y las razones de la finalización de su contrato de trabajo.

En el caso de la señora YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ, se encuentra que cuenta con 1240,57 semanas cotizadas y 56 años de edad, no es posible reconocer la garantía de estabilidad laboral reforzada, en razón de la naturaleza de su vinculación laboral y de las circunstancias en las que fue desvinculada, toda vez su cargo se encontraba dentro del concurso de méritos

Al respecto es importante destacar que el artículo 125 de la Constitución Política de Colombia, sobre los empleos del estado, consagra:

ARTICULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado **son de carrera**. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.



El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.” (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, con excepción a los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Así mismo se indica que, la provisión definitiva de los empleos públicos de carrera debe hacerse mediante el sistema de mérito. Este se considera un óptimo instrumento para la provisión de cargos públicos basado en criterios meritocráticos y constituye uno de los ejes definitorios de la Constitución Política de 1991, es especial por su relación estrecha con el principio de acceso a desempeño de cargos públicos, la igualdad, la estabilidad y demás garantías contempladas en el artículo 53 de la Constitución.

Ahora bien, la Ley 909 de 2004, por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, establece:

“ARTÍCULO 23. CLASES DE NOMBRAMIENTOS.

Los nombramientos serán ordinarios, en período de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales. (...)

Los empleos de carrera administrativa se proveerán en período de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, según lo establecido en el Título V de esta ley. (Subrayas y negrilla fuera del texto)

De acuerdo al artículo anterior, los empleos de carrera administrativa se proveerán en periodo de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante concurso de méritos.

Ahora bien, el Decreto 1083 de 2015 respecto al retiro de los provisionales, establece:

“ARTÍCULO 2.2.5.3.4. Terminación de encargo y nombramiento provisional. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados.” (subrayado y negrilla fuera del texto original).

De acuerdo con la normativa transcrita, se tiene que el retiro de un empleado nombrado en provisionalidad deberá efectuarse mediante acto administrativo motivado.

Frente al particular, se considera procedente tener en cuenta los pronunciamientos que ha efectuado la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia T-326 del 3 de junio de 2014, Magistrada Ponente, María Victoria Calle Correa, sobre la estabilidad del empleado vinculado con carácter provisional, señaló:

“Los funcionarios públicos que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica, sin embargo, que el acto administrativo por medio del cual se efectúe su desvinculación debe estar motivado, es decir, debe contener las razones de la decisión, lo cual constituye una garantía mínima derivada, entre otros, del derecho fundamental al debido proceso y del principio de publicidad.”

La motivación del acto administrativo de desvinculación.

Para la Corte Constitucional, antes de procederse al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, las personas con una situación especial han de ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que venían ocupando, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento.



Igualmente, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en Sentencia SU-917 de 2010, al pronunciarse sobre el retiro de los empleados provisionales, señaló:

“El acto de retiro no sólo debe ser motivado sino que ha de cumplir ciertas exigencias mínimas respecto de su contenido material, de modo que el administrado cuente con elementos de juicio necesarios para decidir si acude o no ante la jurisdicción y demanda la nulidad del acto en los términos del artículo 84 del CCA. Lo contrario significaría anteponer una exigencia formal de motivación en detrimento del derecho sustancial al debido proceso, pues si no se sabe con precisión cuáles son las razones de una decisión administrativa difícilmente podrá controvertirse el acto tanto en sede gubernativa como jurisdiccional.

Es por lo anterior por lo que la Corte ha hecho referencia al principio de “razón suficiente” en el acto administrativo que declara la insubsistencia o en general prescinde de los servicios de un empleado vinculado en provisionalidad, donde “deben constar las circunstancias particulares y concretas, de hecho y de derecho, por las cuales se decide remover a un determinado funcionario, de manera que no resultan válidas aquellas justificaciones indefinidas, generales y abstractas, que no se predicán directamente de quien es desvinculado”. En otras palabras, de acuerdo con la jurisprudencia decantada por esta Corporación, “para que un acto administrativo de desvinculación se considere motivado es forzoso explicar de manera clara, detallada y precisa cuáles son las razones por las cuales se prescindirá de los servicios del funcionario en cuestión”.

En este orden de ideas, **sólo es constitucionalmente admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria “u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto”.** (Subrayas fuera de texto).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.5.3.4. del Decreto 1083 de 2015, y el criterio expuesto por la Corte Constitucional, la terminación del nombramiento provisional, procede **por acto motivado**, y sólo es admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la **provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos** respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el empleado.

Para el caso en concreto el cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 05 en la institución educativa San Juan Bosco del municipio de Bosconia – cesar, que desempeñaba la accionante YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ se encontraba ofertado dentro del concurso de méritos, por lo que el solo hecho de ser madre no le otorga un derecho indefinido a permanecer en un empleo de carrera, toda vez que prevalecen los derechos de quienes ganan el concurso de méritos

En conclusión, los servidores públicos que ocupan **en provisionalidad** un cargo de carrera gozan de una **estabilidad laboral relativa**, lo que implica que **únicamente pueden ser removidos por causas legales** que obran como **razones objetivas** que deben expresarse claramente en el acto de desvinculación, dentro de las que se encuentra la provisión del cargo que ocupaban, con una persona de la lista de elegibles conformada previo concurso de méritos. En esta hipótesis, la estabilidad laboral relativa de las personas vinculadas en provisionalidad cede frente al mejor derecho de quienes superaron el respectivo concurso, por lo que se negará el amparo solicitado por la accionante.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo De Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR, la presente acción de tutela instaurada por **YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ**, contra **SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CESAR**, por las razones expuesta en esta providencia.



REPUBLICA DE COLOMBIA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA
JUZGADO 2° DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES
CRA 12 No 15-20 EDIFICIO SAGRADO CORAZÓN DE JESÚS, PISO 3
Correo Electrónico: j02cmvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co
VALLEDUPAR - CESAR
Tel: 5801739



SEGUNDO: Notifíquese este fallo por secretaria, o por el medio más eficaz (oficio o telegrama).

TERCERO: En caso de ser impugnado el presente fallo, envíese por secretaria a la oficina judicial para que se surta el reparto correspondiente, en caso de no serlo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

El Juez,


JOSSUE ABDON SIERRA GARCÉS
JUEZ



REPUBLICA DE COLOMBIA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA
JUZGADO 2° DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES
CRA 12 No 15-20 EDIFICIO SAGRADO CORAZÓN DE JESÚS, PISO 3
Correo Electrónico: j02cmvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co
VALLEDUPAR - CESAR
Tel: 5801739



Valledupar, Dieciocho (18) de julio del año dos mil Veintidós (2022).

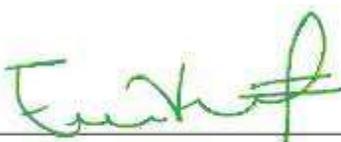
Oficio No. 2488

Señor(a):
YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ
Correo electrónico:

Referencia: ACCION DE TUTELA.
Accionante: YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ
Accionado: SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CESAR
Rad. 20001-41-89-002-2022-00421-00
Providencia: FALLO DE TUTELA

NOTIFICAR FALLO DE TUTELA DE FECHA DIECIOCHO (18) DE JULIO DEL AÑO DOS MIL VEINTIDOS (2022) QUE EN PARTE RESOLUTIVA DICE: **PRIMERO: NEGAR**, la presente acción de tutela instaurada por **YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ**, contra **SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CESAR**, por tratarse las razones expuestas en esta providencia. **SEGUNDO:** Notifíquese este fallo por secretaria, o por el medio más eficaz (oficio o telegrama). **TERCERO:** En caso de ser impugnado el presente fallo, envíese por secretaria a la oficina judicial para que se surta el reparto correspondiente, en caso de no serlo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. El Juez. *fdo.* **JOSSUE ABDON SIERRA GARCES.**

Atentamente,


ESTEFANIA VILLAMIZAR LARRAZABAL
Secretaria



REPUBLICA DE COLOMBIA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA
JUZGADO 2° DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES
CRA 12 No 15-20 EDIFICIO SAGRADO CORAZÓN DE JESÚS, PISO 3
Correo Electrónico: j02cmpcmvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co
VALLEDUPAR - CESAR
Tel: 5801739



Valledupar, Dieciocho (18) de julio del año dos mil Veintidós (2022).

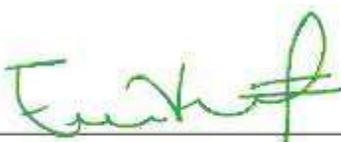
Oficio No. 2489

Señor(a):
SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CESAR
Correo electrónico:

Referencia: ACCION DE TUTELA.
Accionante: YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ
Accionado: SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CESAR
Rad. 20001-41-89-002-2022-00421-00
Providencia: FALLO DE TUTELA

NOTIFICAR FALLO DE TUTELA DE FECHA DIECIOCHO (18) DE JULIO DEL AÑO DOS MIL VEINTIDOS (2022) QUE EN PARTE RESOLUTIVA DICE: **PRIMERO: NEGAR**, la presente acción de tutela instaurada por **YAMILES ESTHER RIVERO LOPEZ**, contra **SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL CESAR**, por tratarse las razones expuestas en esta providencia. **SEGUNDO:** Notifíquese este fallo por secretaria, o por el medio más eficaz (oficio o telegrama). **TERCERO:** En caso de ser impugnado el presente fallo, envíese por secretaria a la oficina judicial para que se surta el reparto correspondiente, en caso de no serlo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. El Juez. *fdo.* **JOSSUE ABDON SIERRA GARCES.**

Atentamente,


ESTEFANIA VILLAMIZAR LARRAZABAL
Secretaria