

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Carrera 10 No. 19-65 Piso 7º Edificio Camacol – Teléfono: 6013532666 ext. 70511

WhatsApp: 322 2890129

Correo Electrónico: [j11pcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j11pcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Estados Electrónicos: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-11-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/68>

### ACCIÓN DE TUTELA

**RADICADO:** 11001 41 05 011 2024 10054 00

**ACCIONANTE:** CARLOS JOSE ALDANA PEREZ

**DEMANDADO:** SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA.

### SENTENCIA

En Bogotá D.C. a los trece (13) días del mes de marzo de dos mil veinticuatro (2024) y vencido el término legal concedido a la parte accionada, procede éste Despacho Judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por el señor **CARLOS JOSE ALDANA PEREZ** contra **SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA.**, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante en el archivo 02 del presente expediente digital.

### ANTECEDENTES

**CARLOS JOSE ALDANA PEREZ** promovió acción de tutela en contra de la **ALIANSA SALUD EPS** y el **SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA**, con la finalidad de que se protejan sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, mínimo vital y móvil, salud, vida en condiciones dignas a la garantía de estabilidad reforzada. En consecuencia, solicita:

**PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, a la seguridad social, a la estabilidad laboral reforzada, al debido proceso y al mínimo vital, a la petición, a la vida en condiciones dignas del suscrito **CARLOS JOSE ALDANA PEREZ** identificado con cédula de ciudadanía No. 79746623.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** a la **SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA** el **REINTEGRO INMEDIATO** del suscrito **CARLOS JOSE ALDANA PEREZ** identificado con cédula de ciudadanía No. 79746623, en el cargo que venía desempeñando en la Institución Educativa; o la **REUBICACION** a otro colegio en el mismo ente territorial, esto es, la ciudad de Bogotá, teniendo en cuenta la **CONDICION DE CONDICION ESPECIAL Y ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA** que ostento.

**TERCERO:** Tener en cuenta las actas suscritas entre la **FEDERACION COLOMBIANA DE EDUCADORES** y el **MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL**, respecto a la estabilidad de los **EDUCADORES PROVISIONALES** y su continuación sin **SOLUCION DE CONTINUIDAD**, conforme a la **CIRCULAR No. 024 de 2023** (Viceministro de Educación Preescolar, Básica y Media). Orientaciones generales sobre la vinculación de los docentes provisionales.

**TERCERO: ORDENAR** el pago de los aportes al sistema de seguridad social, las acreencias laborales, los salarios dejados de percibir y la vinculación a los Subsistemas de Seguridad Social: Pensiones, Salud, Riesgos Profesionales desde el 16 de enero del 2024 hasta la fecha en que se me notifique el correspondiente reintegro en el cargo que venía desempeñando en la Institución o Educativa o se ordene mi reubicación en otro establecimiento Educativo de la Ciudad de Bogotá.

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

Como fundamento de la solicitud de amparo constitucional, indicé que:

1. Ingrese a secretaria de Educación en el año 2012 en el Programa de Profundización de enseñanza media especializada, vinculado en el campo de las ciencias en la Institución Educativa San Benito Abad.
2. Posteriormente en el año de 2017 fui trasladado a la Institución Educativa Fernando Soto Aparicio IED donde laboré en el área de ciencias aplicadas.
3. Estuve vinculado en la Secretaría de Educación, con nombramiento Provisional desde el 09 de abril de 2012, ocupando como ultimo cargo el de Docente grado 2 nivel A en el COLEGIO FERNANDO SOTO APARICIO (IED)/A - FERNANDO SOTO APARICIO. Dedicé mas de 18 años el servicio de los jóvenes de la educación media y básica secundaria de la Secretaria de Educación del Distrito.
4. El día 16 de enero del año 2024, me fue entregada la notificación y terminación de labores por parte de la institución educativa Fernando Soto Aparicio IED como docente parte del programa de profundización denominado Enseñanza Media para el Siglo XXI, desde 31 de enero de 2017 hasta el día 16 de enero de 2024. Y que fue radicada con el N° I-2024-3119 a la oficina de personal. Notificación que se realizó de manera irregular el mismo día, esto es el 16 de enero de 2024.
5. Debe tenerse en cuenta que la Secretaría de Educación accionada no tuvo en cuenta y desconoció abiertamente mi situación de **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA** pues actualmente ostento dicha calidad como **SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL** —con ocasión a la **ENFERMEDAD CRONICA POR HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL SUBITA EN OIDO DERECHO**, la cual fue adquirida en el año 2019 en el ejercicio laboral que desempeñaba en la Institución Educativa Fernando Soto Aparicio. (Se anexa Historia Clínica).
6. Como prueba de lo anterior, el día 23 de noviembre del año 2023 solicite vía correo electrónico solicitud de valoración medico ocupacional a la Secretaria de Educación debido a que la enfermedad fue adquirida en el año 2019 con ocasión al as labores que desempeñaba en la Institución Educativa Colegio Fernando Soto Aparicio, con ocasión a brotes virales que se presentaron en la Institución, patologías dentro de las cuales de destacaron paperas, entre otras, lo anterior de conocimiento de la Institución, lo cual ocasionó un contagio masivo, y razón por la cual empecé a presentar síntomas como malestar general, fiebre, dolor de cabeza, perdida de equilibrio y vértigo, Circunstancia que fue agravada con la constante exposición al ruido durante las horas laborales ocasionado con las clases de música dictadas por algunos docentes con diferentes instrumentos, lo que generó un ruidos insoportable de manera constante que agravó mi situación de salud. (Se anexa historia clínica y email de solicitud valoración medico ocupacional).
7. Actualmente, tengo 46 años de edad y de acuerdo a las recomendaciones médicas dadas por el especialista de otorrinolaringología debo realizarme controles periódicos cada seis meses por la enfermedad de **HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL EN OIDO DERECHO** adquirida en el lugar de trabajo. Por lo que debo estar en tratamiento médico y requiero de exámenes de audiometría, que me sean ordenados por los especialistas para medir los niveles de recuperación en la audición.
8. Además, **SOY (PADRE) CABEZA DE HOGAR**, tengo bajo mi responsabilidad a los menores de edad: SANTIAGO ALDANA CASTAÑO y LUCIANA ALDANA CASTAÑO identificados con las tarjetas de identidad Nos. 1034669638 y 1034669639, como consta en el registro civil de nacimiento NUIP, menores de edad que no cuentan con otro sustento diferente a los ingresos que percibía en mi calidad de docente provisional de la institución educativa. (Se anexa prueba de registros civiles de nacimiento).
9. En CERTIFICADO DE TIEMPO DE SERVICIO llevo laborando más de 18 años tiempo dentro del cual accedí préstamos con entidades bancarias con las entidades CANAPRO Y COMPENSAR, a fin de mejorar mi hoja de vida en cuanto a estudios de especialización en docencia y demás. Considero que tengo motivos para reclamar mi permanencia como Docente Provisional, puesto que ostento las condiciones de reten laboral, descritas en la circular (**Circular 024 JUNIO DE 2023 (MEN)**).
10. Debe tenerse en cuenta que **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. (**Sentencia T - 373/17**).
11. Si bien, los docentes provisionales no tienen un derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo. Éste debe proveerse por medio de un concurso de méritos. Sin embargo, se les **DEBE OTORGAR UN TRATO PREFERENCIAL COMO ACCIÓN AFIRMATIVA**, antes de efectuar el nombramiento de quienes ocuparon los primeros puestos en la lista de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales. Ello en virtud de los mandatos contenidos en **los incisos 2° y 3° del artículo 13 Superior**, relativos a la adopción de medidas de **PROTECCIÓN A FAVOR DE GRUPOS VULNERABLES Y PERSONAS EN CONDICIÓN DE DEBILIDAD MANIFIESTA**, y en las cláusulas constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales, tales como: **Etapa de pre- pensión, Fuero de maternidad, madres o padres Cabeza de hogar, Enfermedades catastróficas y alto riesgo, Miembros de las juntas directivas sindicales o fundadores de sindicatos.**

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaría de Educación de Bogotá

## **CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Notificadas en debida forma, y corrido el traslado correspondiente, se recibieron las siguientes contestaciones:

**SERVISALUD IPS:** Indico que no tiene relación alguna con el trámite constitucional presentado.

**MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL:** Señala que las actuaciones adelantadas por el Ministerio de Educación se encuentran ajustadas a derecho, y no existe vulneración de los derechos fundamentales del accionante por parte de este Ministerio. Así pues, respecto a la desvinculación de los servidores que se encuentran en provisionalidad, la Corte Constitucional se ha pronunciado señalando 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 educadores, 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. Además de lo anterior, se debe mencionar que los nombramientos en provisionalidad se pueden dar por terminados, como lo establece el Decreto 1075 de 2015.

**UT SERVISALUD SAN JOSE:** Indica que como Unión temporal es cuenta con la calidad de EPS y por lo tanto no es la aseguradora en salud de los miembros del magisterio y que fue a través de la Fudiprevisora que se adjudicó el contrato de prestación de servicios de salud a la entidad U.T. SERVISALUD SAN JOSE.

**COLEGIO FERNANDO SOTO APARICIO I.E.D:** Indica que no tiene la competencia funcional para hacer la terminación de labores del docente CARLOS JOSE ALDANA PEREZ puesto que esta competencia recae directamente en la Dirección de Talento Humano de la Secretaría de Educación del Distrito conforme a lo ordenado en el Decreto 310 de 2022. "Por el cual se modifica la estructura organizacional y las funciones de la Secretaría de Educación del Distrito", por lo que el Colegio FERNANDO SOTO APARICIO, en el presente caso, no tiene injerencia alguna en las pretensiones de la Acción de Tutela.

## **PROBLEMA JURIDICO**

Revisado el escrito de tutela, y las contestaciones allegadas al trámite de marras corresponde a esta sede judicial determinar si al accionante se le ha vulnerado sus derechos fundamentales petición, debido proceso, mínimo vital y móvil, salud, vida en condiciones dignas a la garantía de estabilidad reforzada y como consecuencia determinar si es procedente a través del mecanismo de tutela ordenar el reintegro inmediato del accionante en el cargo que venía desempeñando en la institución educativa, o la reubicación a otro colegio teniendo en cuenta la condición especial y estabilidad laboral reforzada y la circular 024 de 2023 de la misma forma solicita el pago de los aportes al sistema de seguridad social, acreencias laborales y salarios dejados de percibir junto a la salud, pensión y riesgos laborales.

## **CONSIDERACIONES**

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, se encuentra que la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

### **Derecho a la estabilidad laboral reforzada de las personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta por razones de salud**

El derecho al trabajo fue incorporado en el artículo 25 de la Constitución Política y en esa misma norma se consagró el deber del Estado de asegurarle una protección especial. Por su parte, el artículo 53 de la Carta contiene los principios mínimos fundamentales que deben tenerse en cuenta en la reglamentación del estatuto del trabajo, dentro de los cuales está la estabilidad en el empleo.

Este principio garantiza al trabajador que *“el vínculo laboral contraído no se fragmentará de forma abrupta y sorpresiva, de manera que no esté en permanente riesgo de perder su trabajo y, con ello, el sustento propio y el de su familia, por una decisión arbitraria del empleador”*.<sup>[46]</sup>

Por otro lado, el artículo 13 de la Constitución Política estableció que el Estado debe garantizar una protección especial a las personas que se encuentren en *“circunstancia de debilidad manifiesta”*. Y en la misma dirección, el artículo 47 superior consagró el deber del Estado de adelantar una *“política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”*. Estos mandatos constitucionales, interpretados sistemáticamente con el principio constitucional de estabilidad en el empleo, son la fuente del derecho a la estabilidad laboral reforzada, que protege a los trabajadores que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, como ocurre con las mujeres embarazadas,<sup>[47]</sup> trabajadores sindicalizados,<sup>[48]</sup> madres cabeza de familia<sup>[49]</sup> y personas con discapacidad o en estado de debilidad manifiesta por razones de salud.

Respecto a las personas con discapacidad, la jurisprudencia ha establecido que *“constituye un trato discriminatorio el despido unilateral de una persona debido a su situación física, mental o sensorial”*<sup>[50]</sup>.<sup>[51]</sup> En el mismo sentido, en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997<sup>[52]</sup> se dispuso que *“en ningún caso la discapacidad de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral (...) ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización del Ministerio del Trabajo”*.

## **Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

5.5. Esta norma fue objeto de análisis por la Corte Constitucional y en la sentencia C-531 de 2000 se decidió que era exequible, pero con la condición de que se entendiera que *“carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato”*.

5.6. En este punto es necesario distinguir dos definiciones: por un lado, el estado de invalidez y, por otro, el de discapacidad. Esta diferenciación es necesaria porque el derecho a la estabilidad reforzada no solamente cobija a quienes se encuentren en estado de invalidez o tengan algún porcentaje de pérdida de capacidad laboral dictaminado por una autoridad competente. En estado de invalidez se encuentra una *“persona que, por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”*.<sup>[53]</sup> Por su parte, la discapacidad es *“una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”*.<sup>[54]</sup>

5.7. En este sentido, la Corte ha sostenido que el derecho a la estabilidad laboral reforzada *“no deriva únicamente de la Ley 361 de 1997, ni es exclusivo de quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. Desde muy temprano la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional y es predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares”*,<sup>[55]</sup> toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho”.<sup>[56]</sup>

En efecto, *“los seres humanos no son objetos o instrumentos, que solo sean valiosos en la medida de su utilidad a los fines individuales o económicos de los demás. Las personas tienen un valor en sí mismas, y al experimentar una afectación de su salud no pueden ser tratadas como las mercancías o las cosas, que se desechan ante la presentación de un ‘desperfecto’ o ‘problema funcional’. Un fundamento del Estado constitucional es el ‘respeto a la dignidad humana’ (CP art. 1), y la Constitución establece que el trabajo, ‘en todas sus modalidades’, debe realizarse en condiciones dignas y justas (CP art 25). Estas previsiones impiden que en el trabajo las personas sean degradadas a la condición exclusiva de instrumentos”*.<sup>[57]</sup>

### **La estabilidad laboral relativa o intermedia de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad**

Como fue señalado previamente, la Constitución de 1991 otorgó al derecho al trabajo un amplio margen de protección, el cual incluye el principio de estabilidad en el empleo. Esta garantía, en el caso particular de quienes ocupan cargos en provisionalidad, está revestida de un carácter relativo. Esto obedece a que el

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

constituyente estableció en el artículo 125 de la Carta que *"los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera"*, de manera que las condiciones de ingreso y permanencia en cargos públicos está sujeto al mérito y no a la discrecionalidad del nominador.<sup>[58]</sup>

Por tanto, cuando el principio de estabilidad en el empleo involucra cargos públicos, debe analizarse bajo la perspectiva de la carrera administrativa, que es el mecanismo preferente para la gestión de los empleos públicos. Esto quiere decir que cuando una persona es nombrada en provisionalidad, su permanencia en ese cargo depende de la implementación de ese mecanismo, justamente porque lo que se privilegia en la Carta es el ingreso al empleo público a través de los concursos de méritos.

En este sentido, esta Corporación ha reiterado que cuando la terminación del vínculo en provisionalidad ocurre como consecuencia del nombramiento en periodo de prueba de la persona que ganó el concurso de méritos, no se *"desconocen 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"*.<sup>[59]</sup>

Esto significa que el derecho a la estabilidad en el empleo para quien ha sido vinculado a través de un nombramiento en provisionalidad está condicionado *"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"*.<sup>[60]</sup>

En este contexto, la estabilidad laboral relativa o intermedia que ampara a los funcionarios que ejercen cargos en provisionalidad está dirigida a asegurar que solo puedan ser retirados a través de un acto administrativo debidamente motivado, en el que consten las razones de dicha decisión,<sup>[61]</sup> pues *"el nombramiento en provisionalidad de servidores públicos para cargos de carrera administrativa, como es el caso, no convierte el cargo en uno de libre nombramiento y remoción. Por ello, el nominador no puede desvincular al empleado con la misma discrecionalidad con que puede hacerlo sobre uno de libre nombramiento y remoción, a menos que exista justa causa para ello."*

En consecuencia, una motivación del acto administrativo de desvinculación que se ajuste a la Constitución es justamente el nombramiento de la persona que se encuentra en la lista de elegibles. No obstante, en virtud de los mandatos constitucionales que amparan a las personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta, quienes se encuentren ocupando un cargo en provisionalidad y se enfrentan a su posible desvinculación con ocasión de un concurso de méritos, tienen derecho a una protección especial, como se explicará a continuación.

**La provisión de cargos con lista de elegibles y la protección especial de los funcionarios nombrados en provisionalidad cuando se encuentran en situación de debilidad manifiesta por razones de salud.**

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

8.1. Esta Corte ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse en casos en los que la persona que ocupaba un cargo con nombramiento provisional estaba en debilidad manifiesta por razones de salud. En esas circunstancias, esta Corporación ha definido que, si bien las personas que desempeñan un cargo público en provisionalidad no tienen derecho a permanecer en el mismo de manera indefinida, *“si debe otorgárseles un trato preferencial como acción afirmativa antes de efectuar el nombramiento de quienes ocuparon los primeros puestos en la lista de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales”*.<sup>[62]</sup>

8.2. De manera 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”*.<sup>[63]</sup>

En la sentencia **SU-446 de 2011**,<sup>[64]</sup> esta Corporación señaló que para las **personas en situación de discapacidad** que fueron desvinculadas con ocasión del nombramiento de quienes ganaron el concurso de méritos para ocupar cargos de carrera en la Fiscalía General de la Nación, *“la entidad ha debido prever mecanismos para garantizar que estas personas fueran las últimas en ser desvinculadas, porque si bien cualquiera de las situaciones descritas no otorga un derecho indefinido a permanecer en un empleo de carrera, toda vez que prevalecen los derechos de quienes ganan el concurso público de méritos. Como el ente fiscal no previó dispositivo alguno para no lesionar los derechos de ese grupo de personas, estando obligado a hacerlo, en los términos del artículo 13 de la Constitución, esta Corte le ordenará a la entidad que dichas personas, de ser posible, sean nuevamente vinculadas en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía de los que venían ocupando”*.

En el año 2017, la Sala Séptima de Revisión analizó la desvinculación de una ciudadana que tenía cáncer de mama y que desempeñaba en provisionalidad un cargo de docente.<sup>[65]</sup> Dado que el retiro de la actora se fundamentó en el nombramiento de la persona que ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, la Sala consideró que si bien no se configuró un despido por motivos discriminatorios, la entidad demanda debió *“prever alguna medida afirmativa (art. 13 C.P.) para no lesionar los derechos de la señora Aura Milena Rodríguez Montaña, quien por su delicado estado de salud, generado por el cáncer de mama que le fue diagnosticado en abril de 2014, venía y aún viene siendo objeto de tratamiento médico tendiente a la recuperación de la salud”*. Por tanto, allí se ordenó que la actora fuese nuevamente vinculada en un cargo vacante y, en caso de que no hubiese una plaza disponible, *“se deberá afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud, hasta tanto finalicen los tratamientos que sean necesarios para la recuperación del cáncer que padece o sea afiliada al sistema por otro empleador”*.

En la sentencia **T-464 de 2019**,<sup>[66]</sup> la Sala Quinta de Revisión estudió el caso de una mujer nombrada en provisionalidad en el ICBF, quien fue desvinculada debido al nombramiento de la persona que ganó el concurso de méritos, cuando se encontraba enferma y estaba en curso una incapacidad médica. En esa

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

oportunidad se determinó que no era posible ordenar el reintegro de la actora, pues ello vulneraría derechos de la persona que ganó el concurso; sin embargo, consideró que en el evento de que hubiese vacantes disponibles en el momento de notificación de la providencia o en el caso de vacantes futuras en provisionalidad, el ICBF debía nombrar a la actora en un cargo igual o equivalente al que ocupaba antes de su retiro.

Además, es preciso destacar que en este caso el juez de tutela de primera instancia ordenó al ICBF continuar con el pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud para que la actora pudiese continuar con el tratamiento médico que venía adelantando. Sobre este asunto en particular, la Sala estimó que *"no existe vínculo laboral que obligue al ICBF a realizar la respectiva vinculación y cotización al sistema"* y, además, agregó que esa no fue la pretensión expuesta en el escrito de tutela.

**DERECHO AL TRABAJO-Núcleo esencial**

(...) el núcleo esencial del derecho al trabajo se encuentra tanto en la facultad o libertad para seleccionar y desarrollar la labor remunerada a la que se ha dedicar una persona, que se traduce, en términos armónicos con el artículo 25 del Texto Superior, en la determinación de las distintas modalidades de trabajo que gozan de la especial protección del Estado, como en el conjunto de garantías y principios que lo integran y que fueron enunciados en el párrafo anterior. Por lo demás, y en armonía con lo dispuesto en la jurisprudencia de la Corte, no hacen parte del núcleo, entre otras, (i) la facultad de ocupar un empleo determinado; (ii) la consagración legal o contractual de las distintas prestaciones, derechos y deberes que emanan de una relación de trabajo y que surgen como consecuencia de los principios y garantías que integran su núcleo esencial; (iii) la vinculación permanente y definitiva con una empresa o entidad pública, lo que incluye las alternativas de terminación de la relación, la protección al cesante y los mecanismos de reintegro; y (iv) la forma como se ejecutan o el lugar en el que se cumplen las funciones.

**DEBIDO PROCESO**

Sentencia C – 341 del 2014, señala; *La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo*

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

*establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.*

**CASO EN CONCRETO**

Adentrándonos en el sub examine de las pruebas allegadas a la acción de tutela, se pudo establecer que el señor **CARLOS JOSE ALDANA PEREZ**, solicita el reintegro a su puesto de trabajo al gozar de una estabilidad laboral reforzada al contar con una enfermedad crónica por Hipoacusia Neurosensorial Súbita en Oído Derecho, junto con los salarios dejados de percibir y demás causaciones que se encuentra sin percibir.

Es claro para este Despacho que el accionante prestaba sus servicios para el Colegio Fernando Soto Aparicio I.E.D., como docente en provisionalidad hasta el 16 de enero de 2024, cuando se le notifico la terminación de labores.

Bajo estos entendidos es claro que lo pretendido por la parte actora es el reintegro a su puesto de trabajo, junto al pago de los salarios y emolumentos causados hasta la fecha en la que se genere el reintegro solicitado, situación que no es de recibo por este Despacho judicial al considerarse que la acción de tutela no procede cuando hay pretensiones de carácter económico, sin embargo, corresponde al Juez constitucional determinar si con la terminación del vínculo se le están vulnerando los derechos fundamentales señalados por el accionante.

Es claro para el Despacho que el accionante padece HIPOACUSIA NS BILATERAL, OD LEVE SEVERA, OI LEVE, según su historia clínica.

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

Consultas (Inicio)																									
<b>Consulta - # Interno: 9052385961</b>																									
<b>Profesional:</b> ERICK JOSE ARIZA CARDOZO - Reg: 79971915				<b>Fecha I.:</b> 2023-12-11 10:59:00				<b>Fecha F.:</b> 2023-12-11 11:15:20																	
<b>Especialidad:</b> SALUD OCUPACIONAL O MEDICINA DE TRABAJO				<b>Sede:</b> Servisud OCL Occidente																					
<b>Responsable</b> Nombre: ERIKA CASTAÑO				<b>Parentesco:</b> Conyuge o Compañero(a)				<b>Telefono:</b> 3209964561																	
<b>Acompañante</b> Sin información registrada																									
<b>Motivo de Consulta</b> "ME REMITE LA SED"																									
<b>Enfermedad Actual</b> DOCENTE DE CIENCIAS NATURALES, PROVISIONAL DESDE 2012, COLEGIO FERNANDO SOTO APARICIO, LOC KENNEDY, HACE 7 AÑOS, DX HIPOACUSIA DERECHA QUE APARECIO SUBITO HACE 4 AÑOS, REFIERE QUE DESPUES DE CUADRO INFECCIOSO EN VIAS RESPIRATORIAS, ACUDIO A ORL Y LE APLICARON INYECCIONES INTRATIMPANICAS, PERO CONTINUO CON SINTOMAS DE AUDICION Y TINITUS, ACTUALMENTE SIGUE MANEJO CON ORL. TIENE AUDIOMETRIA 16/1 1/23 HIPOACUSIA NS BILATERAL ASIMETRICA, OD LEVE SEVERA, OI LEVE.																									
<b>Revisión de Síntomas por Sistema</b>																									
<b>Piel y anexos</b> No refiere		<b>Ojos</b> No refiere		<b>ORL</b> No refiere		<b>Cuello</b> No refiere		<b>Cardiovascular</b> No refiere		<b>Pulmonar</b> No refiere															
<b>Digestivo</b> No refiere		<b>Genitourinario</b> No refiere		<b>Musculosqueleto</b> No refiere		<b>Neurológico</b> No refiere		<b>Otros</b> No refiere																	
<b>Examen Físico</b>																									
<b>Signos Vitales</b>																									
<b>Sentado</b>		<b>Erguido</b>		<b>Decubito</b>		<b>Temp</b>		<b>FC</b>		<b>FR</b>		<b>Sat O2</b>		<b>Glucom</b>		<b>Peso(Kg)</b>		<b>Talla(cm)</b>		<b>IMC</b>		<b>Glasgow</b>		<b>FCF</b>	
PA Sis PA Dia		PA Sis PA Dia		PA Sis PA Dia		36		1		1						90		175		29.39					
Cinabd		Per.Cef		Perbra		FUM																			
30																									
<b>Condiciones generales</b>		<b>Cabeza</b>		<b>Ojos</b>		<b>Oídos</b>		<b>Nariz</b>		<b>Orofaringe</b>															
Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal	
<b>Cuello</b>		<b>Dorso</b>		<b>Mamas</b>		<b>Cardiaco</b>		<b>Pulmonar</b>		<b>Abdomen</b>															
Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal	
<b>Genitales</b>		<b>Extremidades</b>		<b>Neurológico</b>		<b>Otros</b>																			
Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal		Normal	
<b>Resumen y Comentarios</b>																									
PACIENTE CON HIPOACUSIA BILATERAL ASIMETRICA, SE GENERA RECOMENDACIONES MED LABORALES. \$6\$ NO EXPONERSE A FUENTES DE AMPLIFICACION DE SONIDOS COMO BAFLES, EQUIPOS DE SONIDO, PARLANTES, MEGAFONOS, TIMBRES O PITOS. \$6\$ USE LA MAYOR CANTIDAD DE RECURSOS TECNOLOGICOS A SU DISPOSICION PARA PROTEGERSE DEL RUIDO EN EL LUGAR DE TRABAJO. \$6\$ NO EXPONERSE A AMBIENTES RUIDOSOS MAYORES A 85 Db. \$6\$ NO PERMANECER NI LABORAR EN LUGARES CON ALTOS NIVELES DE RUIDO, ESPACIOS ABIERTOS O CON MULTITUDES. \$6\$ EVITAR ASIGNACION DE TAREAS DIFERENTES A LAS DEL CARGO DE VINCULACION. \$6\$ REALICE CONTROLES AUDIOMETRICOS ANUALES, BAJO SUPERVISION DE SU ESPECIALISTA TRATANTE. \$6\$ CONDUCIR AUTOMOVIL CON VIDRIOS ARRIBA. \$6\$ NO USO DE AUDIFONOS, NI DIADEMAS. \$6\$ NO REALIZAR ACTIVIDADES EXTRALABORALES QUE GENEREN INCREMENTO DE LA SINTOMATOLOGIA DEL CUADRO CLINICO DE BASE. \$6\$ ASISTA A TODOS SUS CONTROLES MEDICOS Y DE REHABILITACION. \$6\$ EL AUTOCUIDADO ES EL ELEMENTO FUNDAMENTAL PARA EVITAR LA PROGRESION DE LA ENFERMEDAD. \$6\$ LA REVISION DE LA VIABILIDAD Y CUMPLIMIENTO DE LAS RECOMENDACIONES MEDICO LABORALES CORRESPONDE AL AREA ENCARGADA DEL SISTEMA DE GESTION DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO DEL EMPLEADOR.																									
<b>Diagnostico</b>																									
DX Ppal: H95 - HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL, SIN OTRA ESPECIFICACION																									
Tipo diagnóstico: REPETIDO CONFIRMADO Frecuencia: No Aplic																									
Causa Externa: ENFERMEDAD GENERAL																									
Fecha: 2023-12-11 10:59:00 Med: ERICK JOSE ARIZA CARDOZO Especialidad: SALUD OCUPACIONAL O MEDICINA DE TRABAJO Reg: 79971915																									

Es de aclarar que la última visita del accionante con salud ocupacional fue el 11 de diciembre de 2023, y según su enfermedad se le dieron recomendaciones médicas generales con el fin de no ver avances en sus patologías, pero es de aclarar que no se indicó por parte de este órgano que se estuviera en un proceso de calificación.

Ahora es claro para este Despacho que el accionante cuenta con una patología denominada en su historia clínica, Enfermedad General, la cual con los cuidados mínimos y los medicamentos recetados por los galenos puede continuar con su trámite respectivo.

Entonces conforme a lo expuesto anteriormente, el despacho encuentra que el señor **CARLOS JOSE ALDANA PEREZ**, no es sujeto de especial protección constitucional, pues no padece de ninguna enfermedad catastrófica, ni se encontraba en estado de incapacidad al momento de la presentación de la acción de tutela, por lo anterior no se puede entender que el accionante es beneficiario de una estabilidad laboral reforzada.

Ahora bien, es de aclarar que la carrera administrativa únicamente permite los nombramientos en provisionalidad cuando no haya personal para su nombramiento, que para el caso de estudio la Secretaria de Educación comunico al accionante que se encontraba dando aplicación a lo establecido en la Circular 004 del 16 de enero de 2024, la cual establece el "PROCEDIMIENTO PARA LA PROVISIÓN DE VACANTES DEFINITIVAS Y TEMPORALES DE LA PLANTA DOCENTE DE LA SED"

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

ASUNTO: RADICADOS: E-2024-8397- Solicitud reubicación por reten social, enfermedad catas

Estimado (a) Señor(a) docente:

En respuesta a la petición citada en el asunto, se aclara que, el proceso adelantado actualmente por la Secretaría de Educación del Distrito para el cubrimiento de vacantes definitivas y temporales se encuentra establecido en la Circular 004 del 16 de enero de 2024, la cual establece el "PROCEDIMIENTO PARA LA PROVISIÓN DE VACANTES DEFINITIVAS Y TEMPORALES DE LA PLANTA DOCENTE DE LA SED"

La Circular 004 del 16 de enero de 2024 establece de manera específica los lineamientos para la oferta de vacantes según los siguientes criterios de priorización:

**VACANTES DEFINITIVAS:**

1. En caso de existir la necesidad de provisión de una vacante definitiva generada por las situaciones descritas en el estatuto docente, se deberá hacer uso de la **correspondiente lista de elegibles vigente y en firme para realizar el Nombramiento en período de prueba**, de acuerdo con el orden de mérito del listado, previa verificación del orden de prioridad en la provisión de cargos docentes establecido en el artículo 2.4.6.3.9. del DUR 1075 de 2015.

Las vacantes de las zonas rurales deberán ser provistas con los elegibles de la zona rural, y las vacantes de las zonas no rurales deberán ser provistas con los elegibles de la zona no rural.

2. Agotado el numeral primero sin que haya sido posible cubrir la vacante docente, se procederá a efectuar la provisión mediante **nombramiento provisional** recurriendo a las listas consolidadas por el **orden de protección de la estabilidad laboral reforzada** fijado por el Sistema General de Carrera Administrativa, mediante el parágrafo 2° del artículo 2.2.5.3.2 del Decreto Nacional 1083 de 2015 - Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, y determinadas por la SED a través de la Circular No. 010 del 7 de septiembre de 2023 y su respectivo alcance mediante la Circular No. 012 del 22 de septiembre del 2023, así:

- I. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad (Sentencia SU-087 de 2022)
- II. Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia. (Sentencia SU-388 de 2005)
- III. Ostentar la condición de Prepensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia. (Sentencia T-055 de 2020)
- IV. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical.

Para el caso en particular se debe hacer alusión a lo establecido en el Artículo 13 del Decreto Ley 1278 de 2002, el cual, respecto del nombramiento en provisionalidad, establece:

*"Artículo 13. Nombramientos provisionales. Cuando se trate de proveer transitoriamente empleos docentes, los nombramientos deben realizarse en provisionalidad con personal que reúna los requisitos del cargo, en los siguientes casos: 1 En vacantes de docentes cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal, el nombramiento provisional será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa. En este caso deberá hacerse uso del listado de elegibles vigente y su no aceptación no implica la exclusión del mismo; b) En vacantes definitivas, el nombramiento provisional será hasta cuando se provea el cargo en período de prueba o en propiedad, de acuerdo con el listado de elegibles producto del concurso.*

*Parágrafo. Los educadores contratados por órdenes de prestación de servicio que tienen el derecho a ser vinculados en provisionalidad en virtud del artículo 38 de la Ley 715 de 2001, serán regidos por las normas de este Estatuto y, por ende, nombrados provisionalmente de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo, en los cargos vacantes de la planta de personal que fije la Nación en ejercicio de su competencia especial dada por el artículo 40 de la Ley 715 de 2001. Para ser vinculados en propiedad y gozar de los derechos de carrera deben superar el concurso de méritos y obtener evaluación satisfactoria del período de prueba, de acuerdo con lo dispuesto en este decreto." En este contexto, el nombramiento provisional es una forma de proveer transitoriamente empleos docentes y, tratándose de vacantes definitivas, este será hasta cuando se provea el cargo en período de prueba o en propiedad, de acuerdo con el listado de elegibles producto del concurso.*

Así pues, respecto a la desvinculación de los servidores que se encuentran en provisionalidad, la Corte Constitucional se ha pronunciado señalando que la

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

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 educadores, 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.

Además de lo anterior, se debe mencionar que los nombramientos en provisionalidad se pueden dar por terminados, como lo establece el Decreto 1075 de 2015, cuando estableció: "*Artículo 2.4.6.3.12. Terminación del nombramiento provisional. La terminación del nombramiento provisional en un cargo en vacancia definitiva se hará en los siguientes casos, mediante acto administrativo motivado que deberá ser comunicado al docente: 1. Cuando se provea el cargo por un docente, en aplicación de los criterios definidos en los numerales 1, 2, 3, 4 o 5 del artículo 2.4.6.3.9 del presente decreto. 2. Por calificación insatisfactoria del desempeño, de acuerdo con el protocolo que adopte la autoridad nominadora atendiendo criterios similares a los educadores con derechos de carrera. 3. Por imposición de sanciones disciplinarias, de conformidad con las normas legales que regulan la materia.*

Bajo estos entendidos, es menester señalar y recordarte al accionante que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario, de modo que por regla general sólo procederá cuando no exista en el ordenamiento jurídico otro medio para lograr la efectiva defensa de los derechos fundamentales. Por eso se ha dicho también que exclusivamente está dirigida a la defensa judicial de los derechos fundamentales que consagra la Constitución Política, y no para surtir el régimen jurídico, a menos que la violación de éste cercene o amenace a aquellos y con ella se pretenda transitoriamente evitar un perjuicio irremediable. Por las anteriores razones el Despacho no tiene más que declarar la IMPROCEDENCIA de la presente acción de tutela.

### **DECISION**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

### **RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela** interpuesta por **CARLOS JOSE ALDANA PEREZ**, en contra del **SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA**, de conformidad con la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** por el medio más eficaz tanto a la parte accionante como a la accionada del resultado de la presente providencia.

**TERCERO:** Si no fuere impugnado el presente fallo oportunamente, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, se remitirá a la H. Corte Constitucional en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso contrario se enviará a la Oficina Judicial - Reparto de los Juzgados Laborales del Circuito de esta ciudad, en los términos del artículo 32 ibídem.

**Acción de Tutela No. 11001 4105 011 2024 10054 00**

**De:** Carlos José Aldana Pérez

**Vs:** Secretaria de Educación de Bogotá

**CÚMPLASE.**

Firmado Por:

Viviana Licedt Quiroga Gutierrez

Juez Municipal

Juzgado Pequeñas Causas

Laborales 11

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **db920523c4e9e0d151f406a456df4b257c1236e0d748232b6c0069616ed92ad7**

Documento generado en 13/03/2024 03:17:46 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**