

**REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL-  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL  
ACTUANDO COMO JUEZ CONSTITUCIONAL**

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR  
CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA**

**EXPEDIENTE 23 001 22 14 000 2020 00078 - 00      FOLIO 170**

**APROBADO POR ACTA No. 052**

Montería, dieciocho (18) de Junio del año dos mil veinte (2020).

Procede la Colegiatura a resolver la acción de tutela interpuesta por **NASLY DEL CARMEN FLOREZ DE GUEVARA** contra el **DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA, LA SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, EL MINISTERIO DEL TRABAJO Y LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA.**

**I. ANTECEDENTES**

La accionante, Nasly del Carmen Flórez de Guevara, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela contra el Departamento de Córdoba, la Secretaría de Educación Departamental, el Ministerio de Educación, el Ministerio del Trabajo y la Presidencia de la Republica, fundamentándose en los siguientes hechos:

- Narra la accionante que es Licenciada en Educación Preescolar y Promoción de la Familia con Especialización en Lúdica y Recreación para el Desarrollo Cultural y Social, clasificada en el Grado 14 del escalafón docente del Decreto N° 2277 de 1979.
- Expone que Mediante Resolución N° 000192 de 2008 se le mantiene como docente de preescolar, laborando en la Institución San Francisco de Asís sede principal en el municipio de Chinú, con 20 niños menores de 5 años que no están registrados en el SIMAT, pero teniendo el aval verbal del rector, coordinación, y de los padres de familia, para atender al grupo en el aula de clases del preescolar desde inicio del año escolar en forma presencial y por cuestión del confinamiento en forma virtual.
- Manifiesta que envió a la Secretaría De Educación la certificación donde indica que no tiene asignación académica pero que ha asistido diariamente al colegio. Sin embargo el día 19 de mayo de 2020, le envían de la secretaria de educación departamental de Córdoba, Decreto N° 000037 del 15/05/2020, por medio del cual es retirada del servicio.
- Afirma que el retiro del servicio del que es objeto es totalmente arbitrario, irregular, violenta el debido proceso y no se funda en ninguna de las causales de retiro establecidas en la legislación colombiana, razón por la cual interpuso recurso de reposición pero no fue concedido sino que en su lugar recibió vía correo electrónico un oficio en el que le hacen unas ofertas de plazas docentes vacantes, dándole un término de dos (2) días hábiles para escoger una. Sin embargo la accionante aduce que todo se trata de una maniobra para inducirla un retiro voluntario y por ello no escogió ninguna plaza.

- Argumenta que por la actual situación de emergencia provocada por el COVID – 19, que provocó la suspensión de los términos judiciales no me es posible acudir de manera inmediata a dichas instancias para buscar la nulidad de esa decisión administrativa y que aun en el evento de no estar bajo esta situación de emergencia y suspensión de términos, no sería posible acudir inmediatamente a la vía judicial, pues se hace necesario agotar el requisito de conciliación prejudicial ante la Procuraduría, por lo que acude a la tutela como mecanismo transitorio para salvaguardar mis derechos fundamentales vulnerados

## **II. DERECHOS FUNDAMENTALES VIOLADOS**

Considera la accionante que con la actuación de las accionadas se le están vulnerando sus derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y al mínimo vital.

## **III.PETICIONES.**

Persigue la actora que le sean tutelados los derechos fundamentales invocados y como consecuencia de esa protección deje sin efectos de manera transitoria el Decreto N° 000037 del 15/05/2020, hasta que se produzca sentencia debidamente ejecutoriada, expedida por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, respecto de la legalidad o no del mencionado decreto. En ese mismo orden de ideas solicitó que se ordene que la suspensión de los efectos del Decreto N° 00037 del 15/05/2020, cesará, si transcurridos cuatro (4) meses desde la notificación del mismo o desde el levantamiento de los términos judiciales, no se ha hecho uso del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

#### **IV. ACTUACIÓN PROCESAL**

Mediante auto calendado junio 05 de 2020, se avocó conocimiento de la presente acción, en éste se tuvo como pruebas las aportadas por el accionante y se ordenó la comunicación al Departamento de Córdoba, a la secretaría de Educación de Córdoba, al Ministerio de Educación Nacional, al Ministerio del Trabajo y a la Presidencia de la Republica, para que en el término de 2 días contados a partir de la misma, se pronunciara sobre los hechos planteados en la acción de tutela.

#### **V. RESPUESTA DEL ACCIONADO**

##### **- GOBERNACION DE CÓRDOBA.**

A pesar de haber sido notificado en correcta forma, la accionada entidad no ha emitido respuesta frente a las acusaciones expuestas por el accionante.

##### **- SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CÓRDOBA**

La secretaría de Educación de Córdoba a través del Dr. Gabriel Moreno Guerrero en su calidad de secretario de educación departamental, emitió escrito de contestación en el que solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela, argumentando que no se han vulnerado los derechos fundamentales invocados debido a que el decreto N° 000037 del 15 de mayo de 2020 por el cual se retira del servicio a la accionante no se encuentra en firme, toda vez que se presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra dicho acto administrativo, razón por la cual aún puede ser objeto de modificación, aclaración o revocatoria, además la accionante no se ha retirado de la nómina y continua activa.

**- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.**

El Ministerio de Educación Nacional a través del jefe de la oficina de asesoría jurídica Dr. Luis Gustavo Fierro Maya, se pronunció al respecto de la acción de tutela solicitando que se le desvincule por no estar desconociendo ningún derecho fundamental, argumenta que la accionante no ha radicado petición alguna ante el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL que se relacione con las pretensiones que se exponen en la presente acción, y que las solicitudes que se desprendan con ocasión al decreto N° 000037 del 15 de mayo de 2020 no puede ser resuelto por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por cuanto no está dentro de sus competencias la administración del personal docente, sino que es competencia de los entes territoriales.

**- MINISTERIO DEL TRABAJO.**

A pesar de haber sido notificado en correcta forma, la accionada entidad no ha emitido respuesta frente a las acusaciones expuestas por el accionante.

**- PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA.**

La presidencia de la república a través de apoderado judicial emitió contestación en la que solicita que se le desvincule de la presente acción o que la misma sea declarada improcedente, toda vez que no existe ningún hecho u omisión atribuible al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y/o al señor Presidente de la República, frente a quien pueda predicarse una afectación de los derechos fundamentales invocados.

## **VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de nuestra Carta Política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1983 de 2017, fue creada para proteger los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando éstos sean vulnerados o amenazados por parte de las autoridades o por particulares en los casos expresamente señalados en el primer decreto anotado, siempre y cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer tales derechos.

De acuerdo a lo precedente, se puede afirmar que la acción de tutela tiene el carácter de residual o subsidiaria, es decir, entra a operar cuando no exista otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De conformidad con el artículo 86 de nuestra Carta Política y el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la tutela no procederá cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales. Por esta razón, la acción de tutela se ha considerado como un mecanismo de protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales, pero no reemplaza al sistema judicial consagrado en la constitución y la ley. Quiere ello decir que, quien se sienta amenazado o vulnerado por algún acto u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, está en la obligación de invocar y hacer efectivos sus derechos constitucionales a través de las acciones y recursos contenidos en el ordenamiento jurídico.

Por esta razón, se ha sostenido en forma reiterada por la jurisprudencia nacional que la tutela sólo procede en aquellos casos en los cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo que pueda ser invocado ante las autoridades con el fin de proteger el derecho conculcado. En efecto, la acción de tutela no puede asumirse como un

sistema de justicia paralela al que ha consagrado el ordenamiento jurídico en rigor, pues de ser ello así, nos veríamos avocados a que existieran pronunciamientos encontrados entre las jurisdicciones ordinarias o especiales y la constitucional.

Corresponde a esta Sala de acuerdo a los preceptos fácticos planteados, analizar la procedencia de la presente acción y finalmente si el Departamento de Córdoba, la Secretaría de Educación Departamental, el Ministerio de Educación, el Ministerio del Trabajo y la Presidencia de la Republica están generando una vulneración a los derechos fundamentales invocados por la accionante.

En primer lugar, resulta pertinente traer a colación a la Corte Suprema de Justicia, pues esta Corporación expresó lo siguiente:

*“(...) Es palmario que la tutela no es un mecanismo que se pueda activar, según la discrecionalidad del interesado, para tratar de rescatar las oportunidades perdidas, **como tampoco para reclamar prematuramente un pronunciamiento del juez constitucional, que le está vedado, por cuanto no puede arrogarse anticipadamente facultades que no le corresponden, con miras a decidir lo que debe resolver el funcionario competente** (...) para que de una manera rápida y eficaz se le proteja el derecho fundamental al debido proceso’, pues, reitérese, no es este un instrumento del que pueda hacer uso antojadizamente el interesado, ni mucho menos para eludir el que de manera específica señale la ley (...)”<sup>1</sup>. (Subraya fuera de texto)*

Por su parte, tenemos que, por el carácter subsidiario de la acción de tutela ha señalado la Corte Constitucional en la Sentencia T-091 de 2018, lo siguiente:

**“La acción de tutela procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial efectivo para la protección de sus derechos fundamentales o, en caso de existir tal recurso judicial, se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El carácter subsidiario de esta acción “impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento**

<sup>1</sup> CSJ. Civil. Sentencia de 22 de febrero de 2010, exp. 00312-01; reiterada el 20 de marzo de 2013, exp. 00051-01; y el 17 de septiembre de 2013, exp. 1700122130002013-00211-01, entre otras.

**jurídico para la protección de sus derechos fundamentales (...) y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional”.**

Así las cosas, del itinerario jurisprudencial que la Sala se ha permitido consignar, deviene inconcuso que, 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 al interior de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten. Corolario a ello, también se deduce que no le es permitido al juez de tutela entrar en el ámbito que es propio de la justicia ordinaria, pues, estaría el fallador extralimitando su jurisdicción e irrumpiendo en las funciones propias que le han sido asignadas por ley a otras jurisdicciones, además de ello, hay que considerar que el juez ordinario es autónomo a la hora de tomar sus decisiones.

Luego entonces, no es factible a la tutelante recurrir al uso de este mecanismo preferente y sumario, como si se tratase de una instancia a la cual pueden acudir a efectos de debatir algunas tesis jurídicas y probatorias sobre un determinado asunto, que debe ser sometido a los ritos propios de un trámite judicial, con el único fin de conseguir el resultado procesal que le sea favorable, máxime, cuando no ha sido totalmente agotada la vía gubernativa, pues de lo aportado por la accionada Secretaría de Educación de Córdoba en su contestación queda claro que el decreto N° 000037 del 15 de mayo de 2020 aun es materia de discusión toda vez que se presentó recurso de apelación y en subsidio el de apelación y por ello no se encuentra en firme.



Finalmente, para esta Unidad Judicial, del anterior haz probatorio se aflora con total nitidez que la accionante persigue dejar sin efectos el decreto N° 000037 del 15 de mayo de 2020 emitido por la Secretaría de Educación de Córdoba, Empero, se avizora que la reclamante concurre a la acción de tutela sin haber culminado el procedimiento por la vía gubernativa, la cual para el caso concreto se considera como el procedimiento idóneo, pues si bien actualmente el País actualmente se encuentra en una emergencia sanitaria, económica y social, éste mecanismo no pierde la idoneidad para hacer efectivas las pretensiones.

Ahora bien, es evidente que en el caso objeto de estudio no salió avente del primer problema jurídico planteado, esto es la procedencia de la acción constitucional, sin embargo resulta pertinente para la Sala precisar que tampoco sería posible acceder al requerimiento de la actora debido a que en el expediente no obra prueba que acredite vulneración de sus derechos, ni prueba que le permita al juez inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional, contrario a ello se tiene que el decreto del cual se está pidiendo la nulidad aún no está en firme por lo que tampoco podría este administrador de justicia acceder a lo pedido, respecto a esto la H. Corte Constitucional en sentencia T-571 de 2015 ha precisado:

***“un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.”***

Corolario a lo anterior la tutela solo podrá ser procedente siempre y cuando se vea afectado el derecho en relación con su mínimo vital y vida en condiciones dignas, razones por las cuales será necesaria la

protección constitucional para evitar un perjuicio irremediable, situación que no se encuentra acreditada en la litis.

Por último, esta Sala conmina a la Secretaría de Educación de Córdoba para que le imprima el trámite correspondiente al recurso presentado por la accionante.

Por lo tanto, no le queda a esta Sala otro camino que declarar improcedente el amparo constitucional solicitado por Nasly del Carmen Flórez de Guevara contra el Departamento de Córdoba, la Secretaría de Educación Departamental, el Ministerio de Educación, el Ministerio del Trabajo y la Presidencia de la Republica.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA-LABORAL**, actuando como Juez Constitucional

### **FALLA**

**PRIMERO. NEGAR POR IMPROCEDENTE** el amparo constitucional impetrado por **NASLY DEL CARMEN FLÓREZ DE GUEVARA** actuando en nombre propio contra **EL DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA, LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, EL MINISTERIO DEL TRABAJO Y LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA**

**SEGUNDO.** Para la notificación del presente fallo, aplíquese el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO.** En la oportunidad legal, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

### **LOS MAGISTRADOS**



**CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA**  
Magistrado



**PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**  
Magistrado



**MARCO TULIO BORJA PARADAS**  
Magistrado