

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO CUARENTA Y NUEVE PENAL DEL CIRCUITO
LEY 600 DE BOGOTÁ**

Carrera 28 A Nro. 18 A 67 Piso 5 Bloque E.

Complejo Judicial de Paloquemao

Teléfono: 601 3532666 Ext 714489

Correo institucional: pcto49bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver la impugnación interpuesta por el apoderado de la señora **MARÍA LIDA MORALES QUINTERO**, contra el fallo de tutela proferido el 15 de febrero de 2024, por el Juzgado cuarto (4) Penal Municipal con Función de Control de garantías de Bogotá D.C., en el que figura como accionada la empresa **SECRETARÍA DE EDUCACION DE BOGOTÁ** y vinculadas el **MINISTERIO DE TRABAJO** y la **UT SERVISALUD SAN JOSÉ**.

SITUACIÓN FÁCTICA

En la demanda, se relató lo siguiente:

1°. El apoderado judicial de la accionante, arguye que la señora **MARÍA LIDA MORALES QUINTERO**, laboró como docente, en la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ**, en provisionalidad, desde el 29 de agosto de 2003.

2°. La **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ**, prorrogó el nombramiento de la accionante, mediante Resolución 2946 de 9 diciembre 2022: *“Por la cual se efectúan unas prórrogas de nombramiento provisional en la Planta de Personal Docente de la Secretaría de Educación del Distrito, en aras de garantizar la continuidad del proyecto pedagógico para el año 2023”*, se requería la continuidad de los servidores públicos, entre ellos **MARÍA LIDA MORALES QUINTERO**, como docente matemáticas en el **COLEGIO FEDERICO GARCIA LORCA (IED)**, advirtiendo que: *“..la prórroga del nombramiento provisional inicia del 12 de diciembre de 2022, terminará automáticamente el diez (10) de diciembre de 2023, sin*

necesidad de expedir un nuevo acto administrativo, o cuando la administración lo considere pertinente mediante acto administrativo motivado”, por lo que fue apartada del cargo.

3°. Indica que, el Rector del colegio, en el inicio de labores académicas, solicitó la continuidad de la docente del área de matemáticas, a la Secretaria de Educación del Distrito, y esta última la negó, argumentado que la accionante no cumplía con los requisitos exigidos para el cargo.

4°. Manifestó que su representada, tiene 58 años de edad, está *ad portas* de cumplir con los requisitos para acceder a la pensión, es por ello que cuenta con la garantía de estabilidad laboral reforzada de pre-pensionada, y del retén social, además es paciente de diabetes e hipertensión y otras enfermedades, aunada a ello es madre cabeza de familia.

5°. Afirmó que, dicha situación vulneró el debido proceso, porque la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ al negar la vinculación de nuevo a la institución educativa en calidad de provisionalidad, quebranta el procedimiento, por el hecho de no valorar su condición de edad, salud y reten social.

6°. Finalmente, señaló que su prohijada está próximo a pensionarse, ya que “*ha laborado aproximada mente 20 años, con la secretaría de educación*”, es madre cabeza de familia y que con su salario cubre las necesidades de su hogar, es así, que al desvincularla vulnera el derecho del trabajo en conexidad con el mínimo vital, de la seguridad social y de la familia.

Esta actuación nos fue repartida por la Oficina Judicial el pasado 28 de febrero de 2024.

PROVIDENCIA IMPUGNADA:

En sentencia proferida el 15 de febrero de 2024, por el Juzgado cuarto (4) Penal Municipal con Función de Control de garantías de Bogotá D.C., resolvió:

“(…) PRIMERO: DECLARAR LA IMPROCEDENCIA de la petición de amparo constitucional deprecada por MARÍA LIDA MORALES QUINTERO, de conformidad con los argumentos expuestos en las consideraciones de esta determinación...”

Indicó que, el requisito de subsidiaridad, en razón a que la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa efectivos, tanto así, que no encuentra acreditado y demostrado ese perjuicio irremediable consumado, porque no hay la suficiente claridad si, en efecto, la accionante cuenta con la condición de pre pensionada.

Al respecto manifestó:

“...Se tiene para este caso, que el requisito de la subsidiariedad de la acción de tutela, no se cumple, pues la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa efectivos, con la finalidad de que se estudie si la desvinculación laboral se dio sin ninguna motivación, además, determinar si la accionada debe adelantar las referidas acciones afirmativas...”

... no hay la suficiente claridad si, en efecto, la accionante cuenta con la condición de pre pensionada, pues si bien es cierto, ello se pregonaba por parte de su apoderado judicial, no se acompañó documentación que acredite cuantas semanas le faltan para acceder a dicho reconocimiento económico, además ya cuenta con la edad legal para acceder a la pensión y tampoco se logró demostrar por parte de la accionante que aún le falte tiempo de cotización para su pensión o que esté dentro de los tres años tres (3) años para alcanzarla...”

Finalmente, dijo que, es el juez administrativo, es la autoridad judicial que debe dirimir el disenso, como quiera que la causa para no renovar el nombramiento en provisional de la accionante es una justa causa, ante el derecho que les asiste a las personas en carrera de ocupar los cargos en los que concursaron, razón por la que declaró improcedente la acción de tutela, por el no cumplimiento del requisito de subsidiariedad.

DE LA IMPUGNACIÓN

El apoderado de la accionante solicitó se revoque el fallo de tutela y en consecuencia se amparen los derechos fundamentales convocados, y se le ordene la Secretaría de Educación de Bogotá, vincular a **MARÍA LIDA MORALES QUINTERO**, a laborar como lo venía haciendo desde año 2003, manteniéndole las mismas garantías y condiciones y si es de resorte ordenar los pagos dejados de percibir, para acceder a la pensión.

Reprochó la decisión de la primera instancia, al no tener en cuenta derechos fundamentales derecho del trabajo, al mínimo vital, a la seguridad social, estabilidad reforzada, al argumentar que, “*no se encuentra acreditado y demostrado el perjuicio irremediable*”; discrepa que se debe partir del principio de buena fe, amparando del principio de favorabilidad, del debido proceso y el principio de igualdad, debido a que la empresa prestadora de salud, suministro la historia clínica hasta el pasado 20 de febrero, donde los médicos resaltan que MARÍA LIDA, tiene tratamiento para hipertensión arterial, diabetes mellitus, dislipidemia, lumbago crónico, tendinitis perineal no controlado e hipotiroidismo.

Señaló que, el Juez constitucional, debe garantizar el derecho a la estabilidad laboral reforzada del pre pensionado, y el mínimo vital, ya que su prohijada, hace parte del RETEN SOCIAL, y por su edad y patología le es: “*...difícil obtener un contrato en otro plantel u otra entidad, y continuar vinculado al mercado laboral*”, no solo para obtener recursos económicos sino

para alcanzar un mejor reconocimiento a su derecho pensional, además la salvaguardia de su menor hija.

En cuanto a respuesta de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ sobre el cargue de los documentos a tener en cuenta para priorizar la vinculación de los docentes provisionales sin solución de continuidad, ante la terminación del nombramiento cuando concurren circunstancias de especial protección, **MARÍA LIDA** no los presentó, en razón a que, “...no se le puso de presente los requisitos exigidos, para cumplir a cabalidad con lo estipulado para la continuación del contrato en provisionalidad, pues de ser así, la jefe encargada, no hizo alusión de que esa información se le fue enviada al correo institucional, donde son notificados para las cuestiones laborales institucionales...”

CONSIDERACIONES

➤ PROBLEMA JURÍDICO:

Establecer si la **SECRETARÍA DE EDUCACION DE BOGOTÁ**, vulneró los derechos fundamentales a **MARÍA LIDA MORALES QUINTERO**, al desvincularla del cargo docente de matemáticas, el cual desempeñaba en provisionalidad.

DE LOS DERECHOS CUYO AMPARO SE PRETENDE

➤ ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA EN PERSONAS PROXIMAS A PENSIONARSE

La Corte Constitucional, en sentencia T-638 de 2016 estableció que “*La estabilidad laboral de los prepensionados es una garantía constitucional de los trabajadores del sector público o privado, de no ser desvinculados de sus cargos cuando se encuentren ad portas de cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez. De otro lado, no basta la mera condición de prepensionado, sino que se precisa verificar si hubo afectación de los derechos fundamentales.*”

Al respecto, señaló:

7.3. Esta Corporación también ha sostenido que no basta la mera calidad de prepensionado para proteger a las personas que se encuentren en esta situación, ya que se requiere, además, que su desvinculación ponga en riesgo sus derechos fundamentales, como el mínimo vital, dada la edad en que se encuentra quien es retirado del mercado laboral, por las dificultades en que queda para obtener su

sustento y el de su familia. Es decir, en los eventos de retiro de personas a quienes les falten tres (3) o menos años para adquirir el status de pensionados debe analizarse cada caso concreto para establecer si se ponen en riesgo sus derechos fundamentales...” (Negrillas del despacho)

➤ **ESTABILIDAD LABORAL RELATIVA O INTERMEDIA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS PROVISIONALES FRENTE A LOS CONCURSOS DE MÉRITO**

La misma Corporación, sobre la desvinculación de un cargo de carrera en provisionalidad, acotó lo siguiente:

“Cuando con fundamento en el principio del mérito surja en cabeza del nominador la obligación de nombrar de la lista de elegibles a quien superó las etapas del concurso, en un cargo de carrera ocupado en provisionalidad por un sujeto de especial protección como los padres o madres cabeza de familia, limitados físicos, psíquicos o sensoriales y prepensionados, en aplicación de medidas afirmativas dispuestas en la constitución, y en la materialización del principio de solidaridad social, se debe proceder con especial cuidado previendo dispositivos tendientes a no lesionar sus derechos y en caso de no adoptarse tales medidas, de ser posible, han de ser vinculados de nuevo en provisionalidad en un cargo similar o equivalente al que venían ocupando, de existir la vacante, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones, tanto para la época de su desvinculación, como en el momento del posible nombramiento.” - sentencia T-373 de 2017 -

A la par, la Sentencia T-096 de 2018, sobre este mismo asunto, señaló:

“5.6. Ahora bien, a pesar del carácter eminentemente transitorio de los nombramientos en provisionalidad en cargos de carrera, la Corte ha sido enfática en señalar que el servidor que se encuentra en dicha situación administrativa y, además, es sujeto de especial protección constitucional, como es el caso, entre otros, de las personas en condición de discapacidad o que padecen grave enfermedad, “concorre una relación de dependencia intrínseca entre la permanencia en el empleo público y la garantía de sus derechos fundamentales, particularmente el mínimo vital y la igualdad de oportunidades. De allí que se sostenga por la jurisprudencia que la eficacia de esos derechos depende del reconocimiento de estabilidad laboral en aquellos casos, a través de un ejercicio de ponderación entre tales derechos y los principios que informan la carrera administrativa”[24].

5.7. En ese sentido, el ente nominador está en la obligación de brindarle a los servidores en las condiciones especiales anotadas, un trato preferencial, como acción afirmativa, antes de proceder a nombrar en sus cargos a quienes integraron la lista de elegibles una vez superadas todas las etapas del respectivo concurso de méritos. Ello, con el fin de garantizar el goce real de sus derechos fundamentales (art. 2º Const.) y de llevar a efecto la cláusula constitucional que exige a las autoridades en un Estado Social de Derecho, prodigar una protección especial a las personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta (art. 13, inciso 3º Const.)”

Ello significa que, la entidad que tenga trabajadores en provisionalidad deberá, al momento de surtir las vacantes provistas por un concurso de méritos, desvincular por último a los trabajadores en provisionalidad con condiciones especiales que, configuren estabilidad laboral reforzada.

➤ **DEL CASO CONCRETO:**

En el sub-examine, la señora **MARÍA LIDA MORALES QUINTERO** impetró la protección de sus derechos fundamentales, mínimo vital, estabilidad laboral reforzada, trabajo, seguridad social los cuales considera fueron vulnerados por la **SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA**, por cuanto fue retirada de su cargo en provisionalidad, sin tenerse en cuenta su condición de pre pensionada. Por este motivo solicitó se ordene por vía de acción de tutela su reintegro, a IED Federico García Lorca como docente de matemáticas

El fallo impugnado se confirmará por los siguientes motivos:

1º. La señora **MARÍA LIDA**, al ser requerida por el Despacho, sobre la resolución de retiro, informó por correo electrónicos que: “...(ii) Nunca le llego resolución de retiro del cargo, y no se me informó que, estando la vacante, no se iba renovar el contrato...”

Contrario sensu, la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ**, informó que mediante Resolución 2946 de 9 diciembre 2022¹, le dio continuidad en la prestación del servicio a los servidores públicos, entre ellos MARÍA LIDA MORALES QUINTERO, como docente en el área matemáticas en el COLEGIO FEDERICO GARCIA LORCA (IED), advirtiendo en el artículo segundo, lo siguiente “...La prórroga de los nombramientos provisionales relacionados en el artículo anterior no genera derechos de carrera docente y terminará automáticamente el diez (10) de diciembre de 2023, sin necesidad de expedir un nuevo acto administrativo, o cuando la administración lo considere pertinente mediante acto administrativo motivado”.

¹ “Por la cual se efectúan unas prórrogas de nombramiento provisional en la Planta de Personal Docente de la Secretaría de Educación del Distrito, en aras de garantizar la continuidad del proyecto pedagógico para el año 2023”.

N.	Documento del Docente	Nombre del Docente	I.E.D	Área	Res. Nombramiento/ Prórroga	Fecha de terminación
62	39.717.149	MORALES QUINTERO MARIA LIDA	COLEGIO FEDERICO GARCIA LORCA (IED)	MATEMATICAS	2193 del 30/11/2021	11/12/2022

De manera que, la accionante conocía desde año 2022 –con un año de anterioridad-, que iba a hacer desvinculada del cargo que desempeñaba, dado que, le fue notificada que 504 nombramientos finalizaban el 11 de diciembre de 2022, por lo tanto, la demandante no solamente tenía conocimiento que iba a ser desvinculada, sino que no le informó a la SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL, su condición de prepensionada, o su estado de salud, o que es madre cabeza de familia, y ahora pretende por tutela luego de su despido, exigir lo que no le pidió a la accionada, para no ser desvinculada.

En otras palabras, si la entidad accionada al momento del retiro desconocía las circunstancias especiales que alega por tutela la accionante, no es posible endilgarle que le vulneró los sus derechos fundamentales para ordenar por tutela su reintegro.

2°. La accionante afirma que: *“(iii) el sr. rector dio respuesta a la Dirección local de Educación, sobre los docentes que estaban en retén social, y los nombramientos de secretaria se llevan a cabo a través de una plataforma, la cual es abierta diariamente, para la postulación”*

Frente a lo anterior, la accionada expidió la Circular N° 010 del 7 de septiembre del 2023, explicando el procedimiento que se debería realizar por el docente, en relación con los lineamientos emitidos por el Ministerio de Educación Nacional (MEN) en la Circular No. 24 de 2023, para efectos de establecer el orden de garantía de **LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**, suministrando enlace², para que la accionante, efectuó el cargue de los documentos requeridos, si consideraban ostentar algún orden de protección que le permitirá ser beneficiaria, precisando que **“... el registro a través del enlace será el único medio válido para que sea tenido en cuenta y analizada su situación particular. Los registros a través de otros canales oficiales de la SED no serán considerados para la elaboración del correspondiente listado.”**, teniendo plazo hasta el 02 de octubre del 2023, para el cargue de los documentos.

3°. De acuerdo con lo anterior, la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE BOGOTÁ, no actuó de manera arbitraria al desvincular a la accionante, ya que desplegó acciones conforme a derecho, para garantizar los derechos fundamentales de los docentes que creyeran tener derecho a una protección laboral especial, sin embargo, MARÍA LIDA MORALES QUINTERO, hizo caso omiso.

Ante la omisión de la accionante de informar su situación de pre pensionada, o sus problemas de salud o de su condición de madre cabeza de familia, la accionada proveyó el cargo a

² <https://formularios.educacionbogota.edu.co/index.php/756151?lang=es>

través de la Resolución 4229 del 06 de diciembre de 2023³, nombrando en periodo de prueba a los docentes, producto de la Convocatoria número 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022 de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

En ese orden de ideas, no es posible, ordenarle a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE BOGOTÁ, vincule a la accionante en el cargo de docente de matemáticas en provisionalidad en la IED FEDERICO GARCIA LORCA, porque dentro del término legal ella se abstuvo de utilizar de los recursos que le fueron proporcionados para acreditar su condición.

A propositito de lo anterior, la Corte Constitucional en Sentencia T-07 1992,

"Si, por el contrario, el titular de la acción ordinaria no hace uso de ella dentro del tiempo que la ley le otorga, no podrá esperar que el Estado despliegue su actividad jurisdiccional para ofrecerle la protección que necesita, pero su situación, entonces, no es imputable al Estado o a sus agentes, sino que obedece a su propia incuria, a su negligencia, al hecho de haberse abstenido de utilizar los medios de los cuales gozaba para su defensa. En tales situaciones, menos aún puede ser invocada la tutela, por cuanto no es ésta una institución establecida para revivir los términos de caducidad ni para subsanar los efectos del descuido en que haya podido incurrir el accionante"

Así, las cosas, la acción de tutela deviene improcedente, por cuanto la quejosa contó con los mecanismos legales, que la administración le concedió un término para acreditar su condición especial de pre pensionada, sin que la tutela pueda utilizarse para revivir términos ya vencidos.

Por consiguiente, la accionante deberá acudir a la justicia contenciosa administrativa, para reclamar sus derechos, tal y como acertadamente lo indicó la primera instancia.

En consecuencia, se confirmará el **fallo impugnado**.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE PENAL DEL CIRCUITO LEY 600**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

³ "Por la cual se terminan unos nombramientos provisionales y se declara vacancia temporal en la Planta de Personal Docente de la Secretaría de Educación del Distrito, encabeza ACUÑA ALARCON LUZ ADRIANA y finaliza RUIZ SANCHEZ FABIO ERNESTO".

PRIMERO. - CONFIRMAR el fallo recurrido.

SEGUNDO.- REMITIR esta decisión al **JUZGADO CUARTO (04) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, al correo j04pmgbt@cendoj.ramajudicial.gov.co que actúa como juzgado de primera instancia, para su conocimiento.

TERCERO. - ORDENAR NOTIFICAR esta providencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 5° del Decreto 306 de 1992 y remitirla sin demora, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, vía correo electrónico

La sentencia se debe notificar a las partes, a los siguientes correos electrónicos:

ACCIONANTE:

Dr. MILTON LEÓN ACOSTA GONZÁLEZ Y MARÍA LIDA MORALES
QUINTERO: lidmo25@gmail.com ; mlagabogados@gmail.com;

ACCIONADA:

SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE BOGOTA:
mrivera@educacionbogota.gov.co y notificacionestutelas@educacionbogota.edu.co

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



JUAN PABLO LOZANO ROJAS
JUEZ