

JUZGADO DIECISIETE DE FAMILIA DE BOGOTÁ

Catorce (14) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Clase de proceso	Acción de tutela
Radicado	11001311001720230080800
Accionante	Magda Amparo Méndez Buitrago
Accionada	Secretaría de Educación del Distrito de Bogotá

ASUNTO A DECIDIR

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el Decreto 2591 de 1991, procede el despacho a emitir decisión de fondo dentro de la acción de tutela instaurada en nombre propio por la ciudadana MAGDA AMPARO MÉNDEZ BUITRAGO, quien actúa en nombre propio en contra de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE BOGOTÁ, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital.

ANTECEDENTES

Los que a continuación se resumen por el despacho, así:

La ciudadana indicó que actualmente trabaja con la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE BOGOTÁ, concretamente en el COLEGIO CIUADELA EL RECREO SONIA OSORIO DE BOGOTÁ, nombrada en provisionalidad desde el 08 de febrero de 2023.

Señaló que la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE BOGOTÁ adelantó una convocatoria para proveer cargos de carrera en el distrito, a través de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, sin informarle que se ofertó la vacante que ella está ocupando y que, una vez termine el concurso, van a nombrar a una persona en propiedad en su cargo, por lo que la accionante quedaría sin empleo.

Aseguró que solicitó a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE BOGOTÁ que le hicieran un “reten social”, para no desvincularla, sino reubicarla, al considerar que ostenta la calidad de pre pensionada (pues tiene 56 años) y es madre cabeza de hogar; manifestó que la entidad le contestó que no la reubicarían, porque no elevó la petición a través de un link destinado concretamente para ello, pero no pudo hacerlo porque “no aparecía su número de cédula”.

Indicó que a través de esta acción de tutela pretende que se protejan sus derechos fundamentales al **trabajo** y al **mínimo vital**, y que se ordene a la accionada a no desvincularla de su cargo, o en su defecto, ser reubicada en otro empleo con las mismas características del actual, teniendo en cuenta que es pre-pensionada, madre cabeza de hogar y sufre de hipertensión.

ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue asignada por reparto a este juzgado el 30 de octubre de 2023 y admitida en providencia del 01 de noviembre de 2023, ordenándose notificar a la entidad accionada, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE BOGOTÁ, para que rindiera la información necesaria, en aras de decidir el asunto puesto en conocimiento; adicionalmente, se ordenó vincular a la acción constitucional al COLEGIO CIUDADELA EL RECREO SONIA OSORIO DE BOGOTÁ y a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y/O VINCULADAS

El representante de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en contestación del 02 de noviembre de 2023, solicitó que se declare la improcedencia de la acción constitucional, al considerar que la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial para exigir su reubicación laboral; asimismo, indicó que la función de nominador no se encuentra a cargo de la entidad y, por ende, no es de su competencia ningún vínculo o relación de carácter laboral con la ciudadana.

En consecuencia, al estimar que no ha vulnerado garantías fundamentales en cabeza de la accionante y que, por lo tanto, se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva, solicitó la desvinculación de la entidad de la presente acción.

Por su parte, la jefe de la oficina asesora jurídica de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE BOGOTÁ, mediante respuesta del 02 de noviembre de 2023, indicó que la accionante se encuentra vinculada en provisionalidad con el distrito, resaltando la prelación que tienen los funcionarios de carrera respecto de aquellos que son vinculados provisionalmente, mientras se adelantan los respectivos concursos de méritos; adicionalmente, señaló que *“los docentes a ser desvinculados del sistema especial al dar por terminado su nombramiento provisional, podrán acceder a la oferta de vacantes definitivas a través del Sistema Maestro conforme a lo dispuesto por el Decreto 490 de 2016 que modifica el Decreto 1075 de 2015 y la Resolución 016720 de 2019, para lo cual deberán inscribirse en el referido aplicativo diligenciando la información exigida en cada uno de los módulos: datos personales, educación formal, experiencia laboral docente, nivel de desempeño”*.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que la ciudadana no ha informado a la SECRETARÍA acerca de alguna estabilidad laboral reforzada a la que considere tener derecho, y encontrándose la entidad en etapa de publicación de listas de elegibles, considera que no ha vulnerado garantía fundamental alguna en cabeza de MAGDA AMPARO MÉNDEZ BUITRAGO, por lo que solicitó su desvinculación de la presente acción de tutela, al ser abiertamente improcedente.

Conforme a lo anterior, procede esta sede judicial a resolver el asunto, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Competencia

Al tenor de lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el Decreto 333 de 2021, este despacho es competente para conocer y decidir el trámite de la acción de tutela interpuesta, teniendo en cuenta que se invoca la protección de derechos fundamentales; asimismo, corresponde el reparto del asunto al juez del circuito cuando se trata de una entidad del orden nacional, como lo es la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (pese a no ser la accionada principal en este asunto).

Procedencia de la acción de tutela: principio de subsidiariedad

El principio de subsidiariedad de la acción de tutela se encuentra consagrado en el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política. A su vez, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto Ley 2591 de 1991 estableció que la solicitud de amparo será improcedente *“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

Por su parte, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha destacado la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela como un mecanismo contemplado para dar una solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el ordenamiento jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces, a fin de obtener la correspondiente protección del derecho¹.

Así, pues, se ratifica la importancia de la subsidiariedad de la acción de tutela como una forma de incentivar que los ciudadanos acudan oportunamente a las vías judiciales pertinentes y agoten en ese escenario judicial principal los recursos ordinarios y/o extraordinarios a que haya lugar, con el fin de lograr la defensa de sus derechos fundamentales dentro del mismo proceso judicial².

Es así como el funcionario judicial, para cada caso concreto, deberá establecer si el mecanismo determinado por la ley es eficaz e idóneo para la efectiva protección de los derechos fundamentales referidos, o si, por el contrario, su implementación puede derivar en la configuración de un perjuicio irremediable para el ciudadano afectado, lo cual torna en ineludible la presentación de la solicitud de amparo ante la urgencia de la protección.

En consecuencia, en el análisis de la viabilidad del amparo, corresponde al juez constitucional determinar el cumplimiento de ese

¹ Ver sentencia T-543 de 1992.

² Ver sentencia T-079 de 2018.

requisito, frente al cual se previeron dos excepciones, en las que la existencia de otros mecanismos no frustra el ejercicio de la tutela: la primera, establecida en el mismo precepto de la Carta Política, permite acudir a la acción como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; y la segunda, en consonancia con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, cuando se advierta que las vías ordinarias al alcance del afectado resultan ineficaces para la protección del derecho³.

En cuanto a la primera hipótesis, relacionada con el perjuicio irremediable, la protección es temporal y exige que el accionante demuestre: (i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto al daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir la afectación; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las órdenes para la efectiva protección de los derechos en riesgo⁴.

Ahora bien, con respecto a la segunda hipótesis, que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial, se tiene que ésta no puede determinarse en abstracto. El análisis particular resulta necesario, pues en la valoración específica podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o tomar las medidas necesarias para la protección de los derechos fundamentales afectados.

A la luz de tales consideraciones, y analizando los presupuestos fácticos y material probatorio allegado tanto por la accionante como por la accionada y las vinculadas, se puede verificar que la ciudadana no acudió, previo a la interposición de la acción de tutela, a solicitar su permanencia como docente del distrito directamente ante la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE BOGOTÁ ante la plataforma del “Sistema Maestro”, que fue el establecido para el recibo y estudio de estas peticiones.

Adicionalmente, el despacho no observa que el acudir al trámite administrativo correspondiente ocasione un perjuicio irremediable a la interesada, teniendo en cuenta que aún se encuentra vinculada laboralmente con la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE BOGOTÁ; por lo tanto, se infiere que no existe impedimento alguno para que ésta acuda ante la entidad a solicitar su reubicación en los cargos de carrera que queden vacantes una vez finalice el proceso de selección (carrera administrativa).

Teniendo en cuenta el anterior análisis normativo y jurisprudencial, aplicado al caso concreto, se reitera la ausencia del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela en el presente asunto, debido a que no existe un pronunciamiento por parte de la entidad respecto de la inconformidad que presenta la accionante acerca de su reubicación en otro cargo como docente del distrito.

En consecuencia, y sin entrar en mayores consideraciones, se declarará improcedente la presente acción por ausencia del requisito de

³ Ver sentencia T-356-2018.

⁴ Ver Sentencias T-225 de 1993 y T-789 de 2003.

subsidiariedad, tal como se ha descrito; asimismo, se ordenará su remisión a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá D.C., administrando justicia en el nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

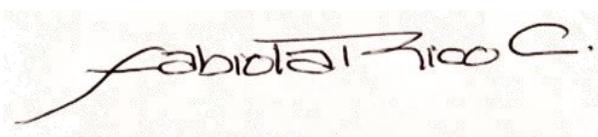
PRIMERO. DECLARAR improcedente la acción de tutela instaurada por MAGDA AMPARO MÉNDEZ BUITRAGO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta providencia por el medio más expedito a las partes, indicando que la misma puede ser impugnada dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación.

TERCERO. De no ser impugnada la presente decisión, REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 26591 de 1991.

NOTIFÍQUESE

La Juez,

A handwritten signature in black ink, reading "Fabiola Rico C.", is written over a light-colored rectangular stamp or background.

FABIOLA RICO CONTRERAS

KB