



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

Nueva Granada, Magdalena, siete (07) de Mayo de Dos Mil Veintiuno (2021)

Expediente: 47-4604-089-001-**2021 - 00032**
Accionante: EILEEN CAROLINA SEQUEIRA JARABA
Accionado: GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA
Referencia: **ACCION DE TUTELA**

Dentro del término consagrado por el Art. 29 del Decreto 2591 de 1991, se procede a proferir fallo que en derecho corresponda, dentro de la Acción de Tutela incoada por la señora EILEEN CAROLINA SEQUEIRA JARABA, actuando mediante apoderado judicial contra la GOBERNACIÓN DEL MAGDLAENA, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la DIGNIDAD, DEBIDO PROCESO, MINIMO VITAL, AL TRABAJO, CONFIANZA LEGITIMA, DERECHO AL MÍNIMO VITAL DE SUJETO DE ESPECIAL PROTECCION.

ANTECEDENTES

Manifiesta la accionante que el día dieciséis (16) de marzo del 2020, en la página web oficial de la gobernación del magdalena, se publicó la Resolución No. 0120 de 13 de marzo de 2020 donde se invitaba a los interesados a postular sus hojas de vida para el cargo de gerente de las empresas sociales del Estado del orden departamental, y se publicaban también las condiciones para la selección y nombramiento incluidas en la circular externa No. 004 de 4 de marzo 2020 " Nombramiento gerentes o directores de empresas sociales del estado", firmada por el Ministro de Salud y Protección Social y el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública, en el marco del "pacto por transparencia.

Señala que en cumplimiento a lo establecido en los decretos 785 de 2005 artículo 22 y decreto 1083 de 2015; presentó en la Gobernación su hoja de vida el día (17) de marzo 2020, como lo hace constar en el sistema de gestión documental de la Gobernación del Magdalena.

Resalta que, el veintitrés (23) de marzo de 2020, en la página web de la Gobernación del Magdalena encontró habilitado el enlace para realizar el examen de conocimientos y continuar así con las etapas del concurso para el cargo de gerente de la E.S.E., de primer nivel.

Indica que, el citado examen fue respondido, y enviado desde su correo personal al correo electrónico dispuesto a tal efecto por la Secretaria de Salud Departamental secretariadesalud@gmail.com, el mismo 23 de marzo de 2020.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

Menciona que por el buen desempeño obtenido en la prueba fue admitida para la siguiente etapa del concurso para proveer el cargo de gerente de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL LOCAL DE NUEVA GRANADA – Magdalena, cargo público que es de periodo y no de libre nombramiento y remoción.

Agrega que el 25 de abril de 2020, recibió una llamada por parte de la secretaria del Despacho del Sr. Gobernador Carlos Eduardo Caicedo Omar, en donde, se le citaba a las 19:00 horas en el Despacho del Sr. Gobernador del Magdalena para la realización de la entrevista ante el Gobernador y el Secretario de Salud de ese entonces, Sr. Jorge Bernal Conde. Entrevista a la que la señora SEQUEIRA JARABA, indica que acudió puntualmente.

Señala que el trece (13) de mayo de 2020, recibió una nueva llamada en la que el Secretario de Salud Departamental le notifica que acuda a las instalaciones del Palacio Tayrona a las 09:00 am del día siguiente (14 de mayo de 2020). Acto seguido, indica que, en la misma llamada el funcionario le manifestó “que el Sr Gobernador había estudiado su hoja de vida, y, puesto a que había obtenido buena calificación en el examen escrito y en la entrevista, había decidido darle la oportunidad para ocupar el cargo de Gerente de la E.S.E Hospital Local Nueva Granada – Magdalena”, pero menciona que hoja aparte debía firmar obligatoriamente una renuncia protocolaria para poder posesionarse en el cargo el (16) de mayo de 2020.

Seguidamente, narra que, procedió a indagar con el señor Secretario de Salud, Jorge Bernal Conde, cuál era el motivo de la carta en mención, pues arguye que desconocía los trámites previos a la posesión de un cargo público, indicando que era la primera vez que se postulaba para una posición de este tipo.

Señala que el Secretario de Salud le respondió que este era “un requisito legal” y que era un requisito previo al acto de posesión, por lo que la señora SEQUEIRA JARABA aceptó firmar la “renuncia protocolaria” el (14) de mayo y, se le manifestó que esta no tenía más de treinta (30) días de validez.

Menciona que fue nombrada mediante decreto 0150 de 16 de mayo 2020, con acta de posesión 0077 de 16 de mayo de 2020, en el cual reza que el periodo es de (4 años), de acuerdo con la ley 1797 de julio de 2016 y su decreto reglamentario 1427 de octubre de 2016, concordante con los artículos 70 y 72 de la ley 1438 del 2011. Desde ese día afirma que venía ejerciendo el cargo de gerente de manera muy eficiente, cargo que no es de libre nombramiento y remoción, por lo cual no es de dirección, confianza y manejo de la entidad nominadora.

Relata que, La Junta Directiva debe evaluar la gestión de los(as) gerentes cada año. La norma establece que se debe evaluar de marzo a marzo de cada anualidad, que es cuando inicia el periodo establecido en la ley, pero como fue un año atípico, por la incidencia del Covid-19 y las medidas derivadas de ello, la mayoría de las empresas sociales del estado no realizó



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngan@cendoj.ramajudicial.gov.co

la evaluación ajustada a los tiempos. No obstante, lo anterior, la Junta Directiva de la Empresa Social del Hospital Local de Nueva Granada, realizó la evaluación del informe de gestión del 16 de mayo 2020 al 16 de marzo 2021.

Resalta que, en la reunión estuvieron presentes los siguientes funcionarios, en compañía del equipo técnico de la E.S.E Hospital Local Nueva Granada:

CRISPIN PAVAJEAU VILLAZON (DELEGADO DEL GOBERNADOR) RAMIRO SANTODOMINGO (DELEGADO DEL SECRETARIO DE SALUD) LUIS ARMANDO GARNICA RODRIGUEZ (REPRESENTATE DEL SECTOR ADMINISTRATIVO) LUIS SUAREZ MONTENEGRO (REPRESENTANTE DEL ASISTENCIAL) LUZ MARY JARABA (REPRESENTATE DE USUARIOS POR LAS DISTINTA EAPB).

Menciona que, como resultado de dicha evaluación los integrantes de la junta directiva expedieron el acta N 001 de 15 de marzo 2021 en la cual se manifiesta que: "es el segundo hospital con mejor gestión tanto financiera como asistencial".

Manifiesta que, pese a dicha calificación otorgada por la Junta Directiva, el (12) de abril de 2021, recibió en su correo electrónico personal (que no había sido autorizado para recibir informaciones institucionales) una comunicación de la Oficina de Talento Humano de la Gobernación, con radicado E-2021-003047, en la cual de forma inesperada se le comunica el decreto de aceptación de renuncia enviado desde el correo institucional talentohumano@magdalena.gov.co, Decreto 109 de 9 de abril de 2021, el cual fue expedido aduciendo que radicó ante la oficina de la gobernación una renuncia sin indicar el radicado, ni la fecha de presentación de la misma.

Afirma, bajo la gravedad del juramento que no ha presentado renuncia alguna al cargo de Gerente de la E.S.E., Hospital Local Nueva Granada.

Indica que el decreto 109 del 09 de abril 2020, es un acto administrativo definitivo que extinguió una situación de derecho particular y concreta al retirarla del cargo en el que se venía desempeñando. Resalta la falta absoluta de motivación de dicho acto administrativo, evidenciando una clara desviación de poder.

Narra que, en el citado decreto, así como tampoco en la comunicación enviada por la Oficina De Talento Humano, no se señalaron los recursos que legalmente procedían, las autoridades ante quien debían interponerse y los plazos para hacerlo. De igual forma, el decreto no señaló los hechos jurídicos que soportaron la decisión del gobernador, no se informó dentro del mismo la fecha de presentación de la presunta renuncia. Incurriendo así en una irregularidad en la notificación, por la cual se tiene por no hecha la notificación y por lo cual no produce efectos legales.

Indica que fue inducida por su falta de experiencia y conocimiento del sector público a firmar una renuncia protocolaria el día (14) de mayo de 2020. No obstante, arguye que, la fecha de aceptación de esa renuncia



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jmpalngnan@cendoj.ramajudicial.gov.co

supera los (10) meses de antigüedad lo que excede del plazo establecido para ello en ejercicio de la función pública.

Agrega que nunca fue su voluntad de renunciar al cargo de gerente de la E.S.E HOSPITAL LOCAL DE NUEVA GRANADA. La renuncia es en esencia un acto espontaneo, libre que atiende a la esfera de autodeterminación del funcionario público.

Menciona que la nueva gerente, la señora DIANA CAROLINA CASTRO LOPEZ, nombrada por la administración departamental es una persona que no participó en el concurso público para la provisión del cargo, y que por ende no aparece en la lista de elegibles del concurso.

Indica que, la Gobernación del Magdalena desconoce las reglas impuestas por ella misma como entidad estatal, a la vez que se sustrae al cumplimiento de una obligación legal prevista en el artículo 28 de la Ley 1122 de 2007.

Reitera que, fue obligada a firmar renuncia protocolaria del cargo de Gerente de la E.S.E., HOSPITAL LOCAL DE NUEVA, GRANADA – Magdalena, el día 14 de mayo de 2020, argumentando que, dicho acto renunciatorio no tiene vigencia alguna, lo cual es posible vislumbrar a prima fácil, por cuanto no existe evidencia de la trazabilidad que debió quedar en el sistema de gestión documental de recepción física de documentos de la Gobernación del Magdalena de la supuesta entrega de la renuncia.

Alega que, no tiene otros medios de ingresos adicional que los que percibía como Gerente de la E.S.E., aunado a que es quien lleva toda la carga económica de su familia, tanto de sus padres como de sus hermanos y sobrinos. Que tiene créditos vigentes por pagar, los cuales los sufragaba con el salario percibido como Gerente del Hospital de Nueva Granada.

Advierte que, debido a la desvinculación del cargo, no solo se afectan sus derechos particulares si no el derecho colectivo a recibir un servicio de salud de calidad, para ella y también para su padre en calidad de beneficiario, en las actuales circunstancias, es decir, pandemia de por medio, esta circunstancia es delicadísima pues se encuentran desprotegidos ante cualquier afectación de salud que pudiera presentarse para ambos.

PRETENSIONES

Solicita al despacho que se TUTELEN A SU FAVOR los derechos fundamentales a la DIGNIDAD, DEBIDO PROCESO, MINIMO VITAL, AL TRABAJO, CONFIANZA LEGITIMA, DERECHO AL MÍNIMO VITAL DE SUJETO DE ESPECIAL PROTECCION.

Actuaciones del Despacho

Recibida la acción de Tutela se procedió a su admisión el día veintiséis (26) de Abril de 2021, procediendo a vincular al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, a la FEDERACIÓN NACIONAL DE DEPARTAMENTOS, a la SECRETARÍA DE SALUD



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA y a la OFICINA DE TALENTO HUMANO DE LA GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA, y entregarles a las partes el término de dos (2) días para que rindan el informe detallado sobre los hechos que motivan la presente acción.

1. Pruebas aportadas al trámite de Tutela.

Por parte de la Accionante.

- Declaración jurada de la señora LILIANA ESTHER RUIZ BOHORQUEZ CC 49.762.910 de Valledupar - Cesar)
- Declaración jurada de la señora RUTH CECILIA ANAYA AMADOR CC 39.093.820 de Plato – Magdalena)
- Declaración jurada de la señora YINARIS PATRICIA PELUFFO MERCADO CC 1.081.925.738 de Plato -Magdalena).
- Declaración del señor ASTIR SEQUEIRA NARVAEZ, padre de la accionante.
- Declaración de la señora DANNIS MILENA SEQUEIRA JARABA, hermana de la accionante
- Decreto 109 del 09 de abril de 2021 expedido por la gobernación del Magdalena.
- Comunicación del 12 de abril de 2021 de la Oficina de Talento humano donde comunican el Decreto 109 del 09/04/21
- Acta de informe de evaluación del periodo mayo 2020 a marzo 2021.
- Acta No. 04 expedida por la Secretaría de Salud del Magdalena donde se establece los resultados de evaluación de competencias para el cargo de Gerente de Empresa Social del Estado del Orden Departamental. Donde se evidencia que la señora DIANA CAROLINA CASTRO LOPEZ, nombrada por la administración departamental no participó en el concurso público para la provisión del cargo.

Por parte de la Accionada.

Documentales que se aportan:

- Decreto 0150 del 16 de mayo de 2020, por medio del cual se nombró a EILEEN CAROLINA SEQUEIRA JARABA en el empleo público de Gerente de la ESE Hospital Local Nueva Granada.
- Carta de renuncia presentada por la accionante ante el Despacho del Gobernador el 8 de abril de 2021.
- Decreto 109 del 9 de abril 2021 mediante el cual se aceptó la carta de renuncia presentada por la accionante.
- Informe suscrito por la Jefe de la Oficina de Talento Humano de la Gobernación del Magdalena y Presidenta del Comité Técnico de Verificación de Requisitos y Competencias para la elección de los Gerentes de ESE dirigido al señor Gobernador.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

- Decreto 0116 del 12 de abril de 2021 por medio del cual se nombró a la Doctora DIANA CAROLINA CASTRO LÓPEZ en el cargo de Gerente de la ESE Hospital Local Nueva Granada

Por su parte, **LA GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA**, mediante su asesor jurídico, señala que la accionante EILEEN CAROLINA SEQUEIRA JARABA fue nombrada mediante Decreto 0150 del 16 de mayo de 2020 en el empleo público de Gerente de la ESE Hospital Local Nueva Granada.

Que el ocho (08) de abril de 2021, la accionante presentó ante el Despacho del señor Gobernador del Departamento del Magdalena carta de renuncia al empleo público de Gerente de la ESE Hospital Local Nueva Granada.

Indica que el Gobernador Departamental del Magdalena en su calidad de nominador mediante Decreto 109 del 9 de abril 2021 aceptó la carta de renuncia presentada por la accionante.

Añade que el Gobernador Departamental del Magdalena previa verificación de los requisitos y competencias establecidas en el artículo 20 de la Ley 1797 de 2016, mediante Decreto 0116 del 12 de abril de 2021 procedió a nombrar a la Doctora DIANA CAROLINA CASTRO LÓPEZ en el cargo de Gerente de la ESE Hospital Local Nueva Granada.

Menciona que la reclamación solicitada debe de hacerse ante la jurisdicción laboral contenciosa administrativa que debe ser ventilada, tal como lo establece la Corte Constitucional en reiteradas jurisprudencias.

Resalta que, según lo manifestado por el apoderado de la accionante el medio de defensa judicial idóneo para que un Juez de la República declare la nulidad de un acto administrativo y como consecuencia pretenda un restablecimiento de su derecho es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instituido en el artículo 138 del CPACA.

Menciona que la accionante no acredita ninguna condición que le genere fuero de estabilidad laboral, pues no arguye ser madre cabeza de familia, no se encuentra en una condición de discapacidad ni un estado de debilidad manifiesta, no se encuentra en estado de embarazo, no acredita la condición de prepensionada.

Indica que, la accionante para demostrar el supuesto perjuicio irremediable realiza una serie de aseveraciones sin pruebas ni fundamentos alegando que una hija de su supuesta hermana, es decir una supuesta sobrina, tiene una supuesta discapacidad y que su supuesto padre sobre el cual desconocemos si tiene algún impedimento para trabajar se encuentra supuestamente desempleado y que por lo tanto dependen económicamente de ella. Todas estas afirmaciones son supuestos pues la accionante no aportó los registros civiles de nacimiento para probar el parentesco con sus supuestos familiares, a saber, hermana, sobrina y padre;



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

Manifiesta que, no existe dictamen médico de la supuesta enfermedad de la sobrina, ni tampoco un dictamen de pérdida de capacidad laboral de su padre o siquiera un documento que nos acredite un estado de debilidad manifiesta.

Menciona que, Para probar el supuesto perjuicio irremediable, la accionante simplemente aportó dos (2) declaraciones extraprocesales la supuesta hermana y padre de la accionante, pero indica que olvidó aportar como prueba los registros civiles de nacimiento que demuestren parentesco que se alega, sin lo cual es imposible determinar procesalmente que los deponentes son familiares de la accionante.

Señala que, en el proceso no existen elementos probatorios que le permitan al Juez determinar si el padre de la menor se sustrajo de su obligación de alimentos por un motivo que la Corte denomina como “verdaderamente poderoso”. Que no probó la misma sufriera de una incapacidad física, sensorial, síquica o mental o la muerte. Que tampoco se allegaron al expediente recibos de consignaciones bancarias, giros, ni ningún tipo de material documental que permita probar la supuesta ayuda económica que le brinda la accionante a la señora Dannis milena Sequeira Jaraba y a la menor Jielin Paola Ospino Sequeira.

Acota que, sin el registro civil de nacimiento del supuesto padre mencionado en los hechos por la accionante no se puede determinar procesalmente si el señor Astir Ramón Sequeira Narváez es el progenitor de la señora Sequeira Jaraba; y además, indica que, según la declaración extraprocesal su estado civil es de unión libre, es decir que convive con su pareja sobre la cual no se aportó ningún tipo de información, pero que se presume mayor de edad y económicamente activa para solventar los gastos de manutención de hogar.

Relata que la elección de los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado se encuentra regulado por la Ley 1797 de 2016 artículo 20 que no consagró un concurso de méritos para elegir a dichos empleados públicos, sino una verificación de requisitos y competencias a cargo del nominador, en este caso el señor gobernador Departamental del Magdalena.

Señala que, el procedimiento de verificación de requisitos y competencias, no es un concurso de méritos pues las pruebas no tienen la finalidad de ordenar en un orden descendente a los concursantes del mejor al peor calificado y conformar una lista de elegibles de obligatorio cumplimiento para el nominador.

Reitera que, el procedimiento establecido en el artículo 20 de la Ley 797 de 2016, consiste en que el nominador realiza una verificación de requisitos y competencias para establecer si la persona que pretende nombrar es idónea para desempeñar el cargo.

Comenta que, ante la renuncia de la accionante un Comité de Verificación de Requisitos y Competencias procedió a encargarse de dicha tarea determinando que la Doctora Diana Carolina Castro López, cumplía con los



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

requisitos y fue objeto de la evaluación de competencias; por lo tanto, señala que el señor Gobernador Departamental del Magdalena procedió a nombrarla profiriendo el Decreto 0116 del 12 de abril de 2021, en estricto cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 20 de la Ley 1797 de 2016.

En resumen, solicitó a este despacho judicial, la improcedencia de la acción de tutela, por considerar que la accionante posee otros medios de defensa judicial para reclamar los derechos que supuestamente fueron conculcados por la accionada. Así mismo, que la accionante no acreditó que mediante la desvinculación al cargo ejercido se le estuviera causando un perjuicio irremediable, y por último, que el Juez de tutela no tiene la facultad de ordenar al Gobernador del Magdalena, que revoque o anule un acto administrativo, que estas son funciones atribuidas a la jurisdicción contenciosa administrativa.

A continuación, **EL MINISTERIO DE SALUD**, manifiesta que no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, indica que el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, que sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales.

Por lo anterior, comentan que desconocen los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas.

De otra parte, relata que debe considerarse que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones.

Alega una falta de legitimación en la causa por pasiva y solicita al Juez constitucional declarar la improcedencia de la presente acción y desvincularla de todos los efectos jurídicos que se desprendan del fallo emitido por este despacho, por considerar que no es la legitimada para resolver las pretensiones invocadas por la accionante.

En su escrito la **FEDERACIÓN NACIONAL DE DEPARTAMENTOS**, manifiesta una falta de legitimación en la causa por pasiva, por considerar que la acción va dirigida a una entidad distinta a la vinculada, y que los hechos y pretensiones narrados en la presente acción en nada relaciona a la Federación Nacional de Departamentos.

Solicita al Juez, declarar la improcedencia de la Acción de tutela o en su defecto desvincularla de los efectos adoptados en el fallo.

En el mismo sentido la **SUPERINTENDENCIA DE SALUD**, sostiene que en la presente acción existe una falta de legitimación en la causa por pasiva en cuanto a su vinculación, agregando que los derechos que la accionante considera conculcados no son de responsabilidad de la entidad en



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

cuestión, sino que van dirigidas a la Gobernación del Magdalena, quien es un ente territorial autónomo que no posee superior jerárquico.

Señala que la Superintendencia Nacional de Salud, es un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud debe propugnar por que los agentes del mismo cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados en la ley, y demás normas reglamentarias para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, mediante una labor de auditoría preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema.

Relata que la Superintendencia Nacional de Salud no es superior jerárquico de los actores que hacen parte del Sistema de Seguridad Social en Salud, como las Entidades Territoriales, las Empresas Sociales del Estado, en razón a que esta Entidad es un organismo de la Rama Ejecutiva del Poder Público del nivel central, adscrita al Ministerio de Salud con autonomía administrativa, financiera, técnica y con personería jurídica propia que ejerce funciones de inspección, vigilancia y control a sus sujetos vigilados, en tanto que las Entidades Promotoras de Salud, pueden ser de naturaleza pública, privada o mixta, estas últimas que se constituyen mediante escritura pública y deben inscribirse en el registro mercantil de las Cámaras de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal. Por lo tanto, indicó que la Superintendencia solamente puede actuar en ejercicio de las facultades que le han sido asignadas por la ley, las cuales, como se ha dicho, corresponden a la Inspección, Vigilancia y Control, para efectuar las averiguaciones con el fin de sancionar los incumplimientos de éstas, mediante el agotamiento de un proceso administrativo.

Por su parte la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA**, manifiesta el accionante en su escrito de tutela ataca claramente un acto administrativo por medio del cual se efectuó la aceptación de una carta de renuncia de la señora EILEEN CAROLINA SEQUEIRA JARABA, acto administrativo que nada tiene que ver con las funciones de la entidad vinculada.

Por esta razón, alega una falta de legitimación en la causa por pasiva y solicita al Despacho desvincularla de todos los efectos jurídicos que se desprendan del fallo constitucional.

Por último, la Oficina de Talento Humano de la Gobernación del Magdalena, y la Tercera Interesada Diana Carolina Castro López, guardaron silencio pese haber sido notificadas en debida forma y tiempo para que se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones declarados en la presente acción constitucional.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmपालngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

CONSIDERACIONES

Competencia

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia establece que toda persona podrá acudir a la acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

Legitimación por activa

En esta oportunidad, la señora EILEEN CAROLINA SEQUEIRA JARABA, actuando mediante apoderado judicial instaura la acción constitucional en defensa de sus derechos, encontrando el despacho que la Accionante cuenta con la legitimación en la causa, atendiendo a que es la persona desvinculada del cargo de Gerente de la E.S.E., Hospital Local de Nueva Granada, Magdalena.

Legitimación por pasiva

Encuentra el despacho que la GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA, de conformidad al numeral 2 del artículo 42 del decreto 2591 de 1991, cuenta con legitimación en la causa por pasiva en el presente tramite tutelar.

PROBLEMA JURIDICO

De acuerdo a los antecedentes planteados, corresponde a este despacho determinar si se vulneraron los derechos fundamentales deprecados por la señora EILEEN CAROLINA SEQUEIRA JARABA, por parte de la GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA.

Requisitos generales de procedencia de la acción de tutela.

La acción de tutela, tal y como fue diseñada por el Constituyente de 1991, se caracteriza por ser un mecanismo informal de protección judicial de derechos fundamentales, esto es, se trata de una acción pública a la que puede acudir cualquier persona sin necesidad de técnicas y conocimientos especializados. A pesar de ello, la jurisprudencia constitucional ha reconocido la existencia de unos requisitos mínimos de procedibilidad que deben verificarse satisfechos a efectos de que sea posible que el juez constitucional pueda entrar a resolver el fondo de la *litis* que ante él se plantea.

En ese orden de ideas, el juez constitucional se encuentra en la obligación de esclarecer, entre otras cosas y en cada caso en concreto: **(i)** la efectiva acreditación de la **legitimación** para hacer parte del proceso por quienes en él se encuentran inmiscuidos, ya sea de quien incoa la tutela (accionante



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

-**legitimación por activa**-) o de quien se predica la presunta vulneración *ius-fundamental* (el accionado -**legitimación por pasiva**-); **(ii)** la **inmediatez** con que se acudió a este excepcional mecanismo de protección; **(iii)** que se trate de un asunto de **trascendencia constitucional**, esto es, que esté de por medio la vulneración de un interés de raigambre constitucional; y **(iv)** la inexistencia de mecanismos ordinarios de protección (**subsidiaridad**).

Respecto de la **legitimación por activa**, ésta se constituye en un requisito que solo se ve satisfecho a partir de la efectiva verificación por parte del juez de que los derechos fundamentales presuntamente afectados se encuentran en cabeza de quien se reputa es el accionante.

Es de destacar que este requisito se encuentra íntimamente relacionado con la necesidad de comprobar que quien presenta la acción cuente con el "derecho de postulación" para el efecto, requisito que se configura ante la materialización de dos supuestos de hecho en concreto, los cuales pueden ser sintetizados como: **(i)** cuando la persona acude directamente a la jurisdicción a efectos de lograr la protección de sus garantías *ius-fundamentales*; o **(ii)** cuando de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente una persona se encuentra facultada para actuar en nombre de un tercero.

Tratándose de una solicitud directa por parte del afectado, la jurisprudencia ha aceptado que, precisamente con ocasión al carácter informal de la acción de tutela, y en aras de obtener la efectiva protección de los derechos fundamentales de los que pueda ser titular un individuo, siempre que se trate de la agencia de un derecho propio, debe entenderse satisfecho este requisito. Ello, de forma que el juez de amparo siempre evalúe la situación particular y determine si existe o no la vulneración aludida, independientemente de que se trate de menores o de personas con el ejercicio de sus derechos limitados, como lo son las personas declaradas interdictas.

En contraste, la **legitimación por pasiva** implica la necesidad de que el juez verifique que el accionado sea quien efectivamente está poniendo en riesgo o afectando los derechos fundamentales de quien solicita el amparo, esto es, que quien está siendo identificado como desconocedor de las garantías *ius-fundamentales* del accionante, sea quien efectivamente incurrió en la conducta u omisión que se considera como vulneradora.

En relación con el requisito de acudir con **inmediatez** al mecanismo de amparo, la Sala Plena de la Corte Constitucional en Sentencia SU-961 de 1999 determinó que la inexistencia de un término de caducidad para la interposición de las acciones de tutela no quiere decir que este especial mecanismo de protección no deba interponerse dentro de un plazo razonable que impida que, con el obrar del juez constitucional, se puedan ver afectados los principios de seguridad jurídica y cosa juzgada. Al respecto, se indicó que las solicitudes de amparo deben ser radicadas con inmediatez, requisito que debe ser determinado caso a caso en relación con los hechos dan sustento a la solicitud de tutela.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngan@cendoj.ramajudicial.gov.co

En este sentido, se ha entendido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional que siendo la acción de tutela un mecanismo que permite obtener la protección de las garantías de más alta envergadura dentro del ordenamiento jurídico, es necesario que quien acude a ella, lo haga dentro de un plazo razonable que sea fiel testigo de la gravedad del asunto y de la trascendencia de la afectación que se alude.

Con todo, en reiteradas ocasiones el Tribunal Constitucional ha admitido la posibilidad de flexibilizar el estudio de este requisito en los casos en que la pretensión con la que se incoa la acción de tutela se encuentra relacionada con obtener protección respecto de una actuación u omisión que tiene efectos constantes y permanentes sobre los derechos del solicitante, tal y como sería el caso del reconocimiento de una prestación de carácter periódico.

De ahí que se haya reconocido que siempre que el objeto de la tutela radique en la protección respecto de afectaciones de carácter continuo y actual, es posible interponer la acción en cualquier época, sin que resulte admisible declarar la improcedencia de la acción por el hecho de que ha transcurrido un tiempo muy prolongado entre la conducta que se reputa como vulneradora y la presentación de la tutela.

Respecto de **la relevancia constitucional**, la Corte ha aceptado en su jurisprudencia que la acción de tutela, como mecanismo de protección *ius-fundamental*, únicamente procede ante la afectación o vulneración de un derecho de esta categoría, de forma que cualquier conflicto que implique una controversia por el desconocimiento o errónea aplicación de una norma de rango reglamentario o legal, escapa a su competencia.

Por último, en lo relacionado con el **requisito de subsidiaridad** se ha expresado por la Corte Constitucional que la acción de tutela se caracteriza por ostentar un carácter residual o subsidiario y, por tanto, excepcional; esto es, parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho como el que nos rige, existen procedimientos ordinarios para asegurar la protección de estos intereses de naturaleza fundamental. En este sentido, resulta pertinente destacar que el carácter residual de este especial mecanismo obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias establecido por la Constitución y la Ley a las diferentes autoridades y que se fundamenta en los principios de autonomía e independencia judicial.

Por lo anterior, y como producto del carácter subsidiario de la acción de tutela, resulta necesario concluir que, por regla general, ésta solo es procedente cuando el individuo que la invoca no cuenta con otro medio de defensa a través del cual pueda obtener la protección requerida.

No obstante, se ha reconocido que existen ciertos eventos en los que, a pesar de la existencia de mecanismos ordinarios de protección, resulta admisible acudir directamente a la acción de tutela, los cuales han sido sintetizados de la siguiente manera: **(i)** cuando se acredita que a través de estos es imposible obtener un amparo integral de los derechos



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngnan@cendoj.ramajudicial.gov.co

fundamentales del actor, esto es, en los eventos en los que el mecanismo existente carece de la **idoneidad** y **eficacia** necesaria para otorgar la protección de él requerida, y, por tanto, resulta indispensable un pronunciamiento por parte del juez constitucional que resuelva en forma definitiva la *litis* planteada; hipótesis dentro de las que se encuentran inmersas las situaciones en las cuales la persona que solicita el amparo ostenta la condición de sujeto de especial protección constitucional y, por ello, su situación requiere de una particular consideración por parte del juez de tutela; y **(ii)** cuando se evidencia que la protección a través de los procedimientos ordinarios no resulta lo suficientemente expedita como para impedir la configuración de un **perjuicio de carácter irremediable**, evento en el cual el juez de la acción de amparo se encuentra compelido a proferir una orden que permita la protección provisional de los derechos del actor, mientras sus pretensiones se resuelven ante el juez natural.

Sobre el primero de los eventos anteriormente mencionados, la Corte indicó en Sentencia SU-772 de 2014, que para determinar la idoneidad y eficacia del mecanismo ordinario es necesario que el juez constitucional valore:

“i) que el tiempo de trámite no sea desproporcionado frente a las consecuencias de la decisión (...); ii) que las exigencias procesales no sean excesivas, dada la situación en que se encuentra el afectado (...); iii) que el remedio que puede ordenar el juez no sea adecuado para satisfacer el derecho de que se trate, por ejemplo, cuando el juez no pueda ordenar medidas de restablecimiento del derecho; y iv) cuando el otro mecanismo no permita atender las particularidades de los sujetos, como cuando la resolución del problema (...) dependa estrictamente de criterios legales ajenos a las condiciones particulares y especiales de vulnerabilidad en que se encuentre una persona.”

Por ello, se ha considerado que no basta con verificar la existencia formal de mecanismos ordinarios de protección, sino que se debe valorar en el caso en concreto la idoneidad y eficacia con que estos pueden permitir superar la situación puesta en conocimiento del juez constitucional.

Respecto del segundo de ellos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido ciertos criterios con base en los cuales es posible determinar la ocurrencia o no de un perjuicio que pueda tildarse de irremediable. Entre ellos se encuentran: que **(i)** se esté ante un daño **inminente** o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; **(ii)** de ocurrir, no existiría forma de repararlo, esto es, que resulta **irreparable**; **(iii)** debe ser **grave** y que, por tanto, conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona; **(iv)** se requieran medidas **urgentes** para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y **(v)** las medidas de protección deben ser **impostergables**, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

En consecuencia, esta Corporación ha reconocido que, en estos dos eventos, en los que las circunstancias particulares del caso constituyen un factor determinante, es posible que la acción de tutela pueda entrar a otorgar directamente el amparo pretendido, ya sea de manera transitoria o definitiva, a pesar de existir mecanismos ordinarios de protección a los que sea posible acudir.

DE LAS RENUNCIAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, EFECTOS E IMPLICACIONES

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido que el trabajo, como un derecho inherente al ser humano, es un medio a través del cual la persona, dentro de un conglomerado social, se dignifica y permite la subsistencia y desarrollo de la comunidad en la que habita. Así, este derecho debe ser entendido como una prerrogativa que habilita la vida en sociedad, permite que la persona se desarrolle como individuo y promueva la obtención de mejores condiciones de existencia para sí y para la colectividad.

El trabajo, en su dimensión individual, supone la capacidad con que cuenta la persona de escoger el campo en el que se desea desarrollar laboralmente, así como el correlativo derecho a que, cuandoquiera que considere que la labor que desempeña no contribuye a ese desarrollo, escoja otros ámbitos de proyección personal y social.

Por ello, se ha considerado por el Tribunal Constitucional que los derechos fundamentales al trabajo y al libre acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, establecidos en el artículo 25 y en el numeral 7 del artículo 40 Constitucionales, en concordancia con el derecho a escoger libremente profesión u oficio contenido en el artículo 26 de la Constitución Política, se encuentran íntimamente ligados con otro derecho que de ellos se deriva, esto es, con la posibilidad con que cuenta cada persona de renunciar libremente al ejercicio del servicio público cuando así lo desee.

Debe entenderse que dicha posibilidad se deriva del ejercicio de los derechos fundamentales referidos y se materializa como una libertad individual con la que cuenta cada persona para elegir si desea continuar en un determinado empleo y, así, dentro del ejercicio de su autonomía, desarrollarse laboralmente en otro campo.

La renuncia ha sido concebida como el acto en virtud del cual una persona hace manifiesta, de manera escrita, su voluntad espontánea, consciente e inequívoca de separarse de la labor que desempeña y cesar en el ejercicio del cargo que le había sido encomendado. En ese sentido, se tiene que, de conformidad con la normatividad aplicable, la renuncia es un acto formal, respecto del cual la voluntad se constituye en un elemento esencial que no puede encontrarse viciado por algún tipo de presión, coacción o engaño.

Respecto a la ausencia de vicios en el consentimiento en el acto de renuncia, la Corte Constitucional en sentencia T-169 de 2019 ha expresado lo siguiente:



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngnan@cendoj.ramajudicial.gov.co

“El ordenamiento jurídico vigente ha contemplado ciertos lineamientos para que una renuncia pueda surtir efectos, estos son, que: (i) haya sido presentada de manera escrita; (ii) sea producto de una decisión libre de coacción por parte de quien la solicita; (iii) sea aceptada por el nominador dentro de los 30 días siguientes a su presentación, so pena de que, en el evento en el que la solicitud no sea resuelta, el trabajador se encuentre habilitado para ausentarse libremente de su puesto de trabajo; (iv) no se configure alguna de las prohibiciones legales, como lo son, a) renuncia en blanco, b) sin fecha determinada y c) que ponga en manos del nominador la suerte del empleado; y (v) finalmente, el empleador podrá solicitar, en una única ocasión, su retiro en los eventos en que considere que se configuran motivos de conveniencia pública, pero, en el evento en el que el trabajador insista en ella, ésta deberá ser aceptada.

Es de destacar que las únicas prohibiciones que se han impuesto al ejercicio del derecho a renunciar del servicio público radican en que el documento presentado para este fin: (i) se encuentre en blanco, esto es, que no cuente con los elementos mínimos que permitan a) la identificación del trabajador y b) hagan manifiesta su voluntad de separarse del cargo; (ii) carezca de fecha a partir de la cual se haga efectiva; y (iii) que el acto que la contiene no exprese claramente la voluntad de renunciar, sino que ponga en manos del empleador la decisión de disponer del puesto.”

Procedibilidad de la acción de tutela contra actos administrativos. Principio de subsidiaridad. Reiteración de jurisprudencia

La Corte Constitucional ha señalado desde sus primeros pronunciamientos que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario debido a que su objeto no es el de reemplazar a los medios judiciales ordinarios con los que cuentan los ciudadanos. En este sentido, ha indicado que ante la existencia de otros medios de defensa judicial la acción de tutela por regla general no es procedente. Lo anterior, sustentado en lo dispuesto en el artículo 86 Constitucional que señala que la acción de tutela *“solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*. Dicho mandato fue reiterado en el desarrollo normativo de la acción de tutela en el numeral 1° del artículo 6 del decreto 2591 de 1991.

También ha advertido este Tribunal que la tutela no constituye un mecanismo o una instancia para definir aquellos conflictos que la ley ha establecido como competencia de otras jurisdicciones. Esto, por cuanto el ordenamiento jurídico dispone la existencia de jurisdicciones diferentes a la constitucional, que de forma especializada atienden cada uno de los diferentes conflictos que los ciudadanos elevan ante la administración de justicia. Pero precisando, además, que las decisiones de todas las autoridades, incluidas por supuesto las judiciales, deben someterse al ordenamiento jurídico (arts. 4° y 230 C.N.), marco dentro del cual los derechos fundamentales tienen un carácter primordial.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

De manera que si los procesos ordinarios están diseñados para solucionar los conflictos jurídicos y por tanto para proteger los derechos de las personas, la tutela no puede ser empleada como un mecanismo alternativo o complementario. Bajo esta premisa, la procedencia de la tutela está supeditada a que para su ejercicio se hayan agotado todas las instancias y los recursos con los que cuenta el afectado para la protección de sus derechos.

No obstante lo anterior, esta Corporación ha precisado que debido al objeto de la acción de tutela, esto es, la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas, al analizar su procedibilidad es necesario valorar en cada caso concreto su viabilidad o no. Ello, debido a que no basta con la existencia del medio ordinario de defensa judicial, pues habrá que determinar (i) si este es idóneo y eficaz, y en última instancia, (ii) la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable que ponga en riesgo la afectación de los derechos fundamentales de las personas.

En el primer caso, la Corte ha precisado que la tutela procede cuando un medio de defensa judicial no es idóneo o eficaz para proteger los derechos fundamentales del accionante. Y además ha explicado que la *idoneidad* hace referencia a la aptitud material del mecanismo judicial para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, lo que ocurre cuando el medio de defensa se corresponde con el contenido del derecho. Respecto a la *eficacia*, se ha indicado que se relaciona con el hecho de que el mecanismo esté diseñado de forma tal que brinde de manera oportuna e integral una protección al derecho amenazado o vulnerado.

De manera que, para determinar la concurrencia de estas dos características del mecanismo judicial ordinario, deben analizarse entre otros aspectos: los hechos de cada caso; si la utilización del medio o recurso de defensa judicial existente ofrece la misma protección que se lograría a través de la acción de tutela; el tiempo de decisión de la controversia ante la jurisdicción ordinaria; el agotamiento de la posibilidad de ejercicio del derecho fundamental durante el trámite; la existencia de medios procesales a través de los cuales puedan exponerse los argumentos relacionados con la protección de los derechos fundamentales; las circunstancias que excusen o justifiquen que el interesado no haya promovido o no espere promover los mecanismos ordinarios que tiene a su alcance; la condición de sujeto de especial protección constitucional del peticionario que exige una particular consideración de su situación.

Así las cosas, la Corte Constitucional ha admitido excepcionalmente el amparo definitivo en materia de tutela ante la inexistencia de un medio de defensa judicial o cuando el existente no resulta idóneo o eficaz para la protección de los derechos fundamentales de las personas que solicitan el amparo de sus derechos fundamentales, lo que se justifica por la imposibilidad de solicitar una protección efectiva, cierta y real por otra vía.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

Adicionalmente, la jurisprudencia ha precisado que si el mecanismo existente es idóneo y eficaz, la tutela solo resultaría procedente si se evidencia la amenaza de ocurrencia de un perjuicio irremediable. En este caso, la tutela se torna viable y el amparo se otorga transitoriamente hasta tanto la situación sea definida en la jurisdicción competente. Para ello, el demandante del amparo deberá instaurar las acciones ordinarias correspondientes dentro de un término máximo de 4 meses a partir del fallo, lapso que se suspende con la presentación de la demanda ordinaria. En este caso, el término señalado es imperativo, y si el actor no cumple con la obligación señalada, el amparo pierde su vigencia. En estos términos, la persona que solicita el amparo, deberá demostrar de forma suficiente la necesidad de la medida para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. En este tema la jurisprudencia constitucional ha decantado los elementos que deben concurrir en el acaecimiento de un perjuicio irremediable:

*“(i) que se esté ante un perjuicio **inminente** o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño;*

*(ii) el perjuicio debe ser **grave**, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona;*

*(iii) se requieran de medidas **urgentes** para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y*

*(iv) las medidas de protección deben ser **impostergables**, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.”*

Ahora bien, en materia de actos administrativos de contenido particular y concreto, la jurisprudencia del Tribunal guardián de la Constitución ha establecido que por regla general la acción de tutela no es procedente para controvertir actos administrativos toda vez que las discrepancias suscitadas por la aplicación o interpretación de los mismos deben ser dirimidas a través de la jurisdicción contenciosa administrativa. No obstante, en criterio de la Corte, la aceptación de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los actos administrativos depende de si el contenido de los mismos implica una vulneración evidente de los derechos fundamentales o la amenaza de la ocurrencia de un perjuicio irremediable de tal magnitud que obligue la protección urgente de los mismos.

En este sentido, la Corte ha precisado que (i) la improcedencia de la tutela como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, se justifica en la existencia de otros mecanismos, tanto administrativos, como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Adicionalmente, se ha señalado que cada acción constitucional conlleva la necesidad de confrontar las condiciones del caso, de manera que se defina el cumplimiento de los requisitos establecidos en la jurisprudencia para el acaecimiento del perjuicio irremediable.

No obstante lo anterior, la Corte ha precisado que en los eventos en que se evidencie que (i) la actuación administrativa ha desconocido los derechos fundamentales, en especial los postulados que integran el derecho al debido proceso; y (ii) los mecanismos judiciales ordinarios, llamados a corregir tales yerros, no resultan idóneos en el caso concreto o se está ante la estructuración de la inminencia de un perjuicio irremediable; la acción de tutela es procedente de manera definitiva en el primer caso, o como mecanismo transitorio en el segundo, en aras de contrarrestar los efectos inconstitucionales del acto administrativo.

De esta manera, la Corte ha señalado igualmente que para la comprobación de la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique la procedencia de la acción de tutela, se deben observar criterios como (i) *la edad de la persona, por ser sujeto de especial protección en el caso de las personas de la tercera edad*; (ii) *el estado de salud del solicitante y su familia*; y (iii) *las condiciones económicas del peticionario del amparo*. En estos eventos, debe mencionarse que la Corte ha exigido que se haya desplegado cierta actividad procesal administrativa mínima por parte del interesado.

Finalmente, en cuanto a la procedencia de la acción de tutela de forma definitiva en relación con actos administrativos, la Corte ha señalado que deben atenderse las circunstancias especiales de cada caso concreto. En estos eventos específicos, ha indicado que pese a la existencia de otro mecanismo de defensa judicial como el medio de control de la nulidad y restablecimiento del derecho, se deben analizar las condiciones de eficacia material y las circunstancias especiales de quien invoca el amparo, que pueden hacer viable la protección de los derechos del afectado a través de la acción de tutela de forma definitiva.

CASO CONCRETO

La demandante considera que la Gobernación del Departamento del Magdalena ha incumplido el deber de respeto de sus derechos a acceso a un cargo público. Dicho incumplimiento resulta de la “indebida” aceptación y utilización, por parte de la autoridad demandada, de una renuncia que, según aduce, fue firmada sin fecha, inmediatamente con la



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jmpalngnan@cendoj.ramajudicial.gov.co

posesión, es decir, el 16 de Mayo de 2020, con el exclusivo objetivo de asegurar un pacto político. En suma, la violación de sus derechos constitucionales sería el producto de desvincularla del cargo de Gerente de ESE Hospital Local de Nueva Granada Magdalena, sin que mediara su consentimiento.

En el expediente obra copia de la renuncia, que está firmada por la demandante. La accionante alega la autenticidad de la fecha de la renuncia, pues, como ella lo indicó en su demanda, ésta fue firmada sin fecha inmediatamente con la posesión en el cargo de Gerente de la ESE Hospital Local de Nueva Granada y dejada en custodia del Secretario de Salud Departamental.

Debe manifestarse desde ya que este tipo de actuaciones, que generan esta clases de renunciaciones, pertenecen a las dimisiones que ilegalmente suscriben los servidores públicos para comprometerlos en pactos o coaliciones, que les facilitan hacia el futuro presionar o ser víctimas de maniobras políticas; costumbre ésta reprochable y expresamente prohibida, y carente en absoluto de validez que vicia la aceptación de esa renuncia.

Debe recordarse, que conforme a lo dispuesto por el Decreto 2400 de 1968 (art.27) y por el Decreto 1950 de 1973 (art. 115), están prohibidas y carecen en absoluto de valor y efectos, las renunciaciones firmadas en blanco, las que carecen de fecha determinada y las que mediante coacciones o cualquier circunstancia, pongan anticipadamente la suerte del retiro del servidor público en manos de la autoridad competente.

También llama poderosamente la atención, que la renuncia haya sido radicada directamente en el Despacho del Señor Gobernador del Magdalena, cuando es de conocimiento público que en la entidad accionada existe una ventanilla única de correspondencia, donde deben radicarse todos los documentos, peticiones, solicitudes, quejas etc.

Entre otras cosas, la correspondencia que llega a esa ventanilla, se digitaliza y de manera inmediata por el sistema de redes llega a la oficina que por competencia le corresponde tramitarlo. Este sistema tiene un software donde queda toda la trazabilidad del documento, es decir, desde que llega, la persona que se le asigna y cada vez que se intervenga dicho documento queda rastro, lo que deja en entredicho el trámite que se le dio en el presente caso a la renuncia instaurada por la accionante, pues fue esta circunstancia precisamente unos de los requerimientos que se le hizo a la Gobernación del Magdalena y a su Oficina de Talento Humano, quienes efectivamente no cumplieron con esta exigencia que se supone hace parte de la gestión documental de la entidad.

Ahora bien, una cosa es el documento de renuncia suscrito por la tutelante y otro es la aceptación de la misma, la cual debe también cumplir con unos requisitos y elementos estructurales para su validez.

“Entre las causales de retiro del servicio el legislador previó la renuncia regularmente aceptada, entendida como la manifestación espontánea y



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngnan@cendoj.ramajudicial.gov.co

voluntaria de separarse definitivamente del ejercicio de la función pública. Lo anterior, debe precisarse, constituye un desarrollo del derecho de "escogencia de profesión u oficio" previsto en el artículo 26 de la Constitución Política, según el cual, toda persona es libre de escoger o dejar de lado un oficio o profesión, de acuerdo a sus intereses, sin que existan limitaciones distintas de aquellas que pretendan salvaguardar la continuidad y buena prestación del servicio.

En relación con la causal de retiro del servicio por renuncia, el artículo 27 del Decreto 2400 de 1968, señala:

Todo el que sirva un empleo de voluntaria aceptación puede renunciarlo libremente. La renuncia se produce cuando el empleado manifiesta en forma escrita e inequívoca su voluntad de separarse definitivamente del servicio.

La providencia por medio de la cual se acepte la renuncia deberá determinar la fecha de retiro y el empleado no podrá dejar de ejercer sus funciones antes del plazo señalado, so pena de incurrir en las sanciones a que haya lugar por abandono del cargo.

La fecha que se determine para el retiro no podrá ser posterior a treinta (30) días después de presentada la renuncia; al cumplirse este plazo el empleado podrá separarse de su cargo sin incurrir en el abandono del empleo. Quedan terminantemente prohibidas y carecerán en absoluto de valor, las renunciaciones en blanco o sin fecha determinada o que mediante cualesquiera otras circunstancias pongan con anticipación en manos del Jefe del organismo la suerte del empleado.

Cuando el empleado estuviere inscrito en el escalafón, la renuncia del cargo conlleva la renuncia a su situación dentro de la carrera respectiva."

El Decreto 1950 de 1973 en su artículo 110, reitera la posibilidad con que cuenta un servidor público de dejar sus funciones mediante la renuncia regularmente aceptada, precisando para ello que una vez esta sea puesta en conocimiento de la administración, la autoridad nominadora, deberá pronunciarse en relación con su aceptación, dentro de los 30 días siguientes a su presentación, en caso contrario, el servidor público podrá separarse de su empleo, sin incurrir en abandono del cargo o continuar prestando sus servicios, evento en el cual la renuncia presentada no producirá efecto alguno.

Por su parte, el literal b) del artículo 37 de la Ley 443 de 1998, consagra como causal de retiro de la función pública de los empleados de carrera la renuncia regularmente aceptada de un servidor público, en los siguientes términos:

"El retiro del servicio de los empleados de carrera se produce en los siguientes casos:

(...)

b) Por renuncia regularmente aceptada;

Causal de retiro de la cual disponen, en igual forma, los empleados nombrados a través de concurso de méritos en el momento en que así lo



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

manifiesten, esto, con carácter libre, voluntario e inequívoco, y en los términos previstos en los Decretos 2400 de 1968 y 1950 de 1973.

Teniendo en cuenta lo anterior, estima el Despacho que si bien es cierto que de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 27 del Decreto 2400 de 1968 y 110 y 113 del Decreto 1950 de 1973, el elemento central que caracteriza la renuncia es la voluntariedad, debe decirse que existen otras características concurrentes que le atribuyen identidad propia al acto por el cual se pone de presente el ánimo de dimitir, entre ellos, la manifestación inequívocamente dirigida a dejar el empleo, esto es sin condición, y la fecha de su presentación, toda vez que, éste último elemento le permite a la administración contabilizar con exactitud el plazo de 30 días que el legislador extraordinario le confirió para decidir sobre su aceptación.

Bajo estos supuestos, considera el juzgado que el Decreto No. 109 de 9 de Abril de 2021, por la cual se le aceptó a la accionante la renuncia al cargo que venía desempeñando carece de validez toda vez que, el escrito presentado por ella al cargo de Gerente de la ESE Hospital Local de Nueva Granada Magdalena, no reúne varios de los elementos característicos que tipifican la expresión de la voluntad de dejar un empleo público, esto es, para el caso concreto su fecha de presentación y la manifestación inequívoca de dejar un empleo.

Lo anterior constituye una expresión de la solemnidad de que debe estar rodeado el acto de renuncia, a saber, la forma exacta y precisa en que el empleado público manifiesta su voluntad de dejar sus funciones, en contraposición a las fórmulas imprecisas que pueden dar lugar a confusiones.

Sobre este particular, vale la pena señalar, que la doctrina nacional ha sostenido que el acto de renuncia cuenta con características concurrentes entre ellas:

“(…) - Debe ser espontánea, expresión del libre albedrío pleno, por oposición al acto presionado, sugerido, provocado, inducido o compelido; es decir, libre de toda coacción o vicio que pueda desvirtuar la voluntad.

- Individual, o propia de la persona, por oposición a la colectiva o de arrastre presionado.

- Expresa, en cuanto a forma solemne para su validez, e inequívoca, como expresión de voluntad. Debe consignarse en forma exacta y precisa, por oposición a las fórmulas simples protocolarias y vagas.

- Escrita, como única forma jurídica de expresión, por exclusión de la verbal. (…).”.

Bajo estos supuestos, a juicio de este despacho no resulta aceptable que la renuncia presentada por la accionante haya sido radicada directamente al Despacho del Gobernador, cuando se sabe públicamente que existen canales de recibo de todos los documentos en la Gobernación del Magdalena, como lo es la ventanilla única de correspondencia, en donde



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

debe cumplirse con un proceso de gestión documental que trae consigo la trazabilidad del documento, el cual recibe un número de radicación para hacerse el respectivo seguimiento, tal cual como se vislumbra en la dimisión de la señora LETICIA YOLEIDA RUIZ RIOS del Hospital de Santa Barbara de Pinto (Radicado 2021/000720), por tal razón, debe manifestarse que se desconoce la fecha en que la misma fue radicada para así tener absoluta certeza a partir de cuándo comenzada a contabilizarse el término 30 días con que contaba la entidad accionada para decidir sobre su aceptación.

De igual forma, el decreto 109 del 09 de abril 2020, por el cual se acepta la renuncia de la señora EILEEN SEQUEIRA JARABA, del cargo de Gerente la ESE Hospital Local de Nueva Granada Magdalena, carece de validez, toda vez que de conformidad con el artículo 27 del Decreto 2400 de 1968, la providencia por medio de la cual se acepta la renuncia deberá determinar la fecha de retiro, circunstancia que no se observa en el aludido acto administrativo, pues en el mismo no se vislumbra la fecha a partir de la cual la accionante deba dejar de ejercer sus funciones.

Así mismo, como hemos dicho en párrafos anteriores, la renuncia regularmente aceptada se encuentra señalada en el artículo 27 del pluricitado Decreto 2400 de 1968, sin embargo, no hace referencia alguna a la procedencia de los recursos para agotar la actuación administrativa, razón por la cual, es obligatorio remitirse a lo contemplado en el **Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo**, que en su artículo 74, señala lo siguiente:

ARTÍCULO 74. Recursos contra los actos administrativos. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.
2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.

No habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos.

Tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial.

3. El de queja, cuando se rechace el de apelación.

El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngnan@cendoj.ramajudicial.gov.co

De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión.

Recibido el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá lo que sea del caso.

Al tenor de la norma transcrita, y como quiera que la providencia que acepta la renuncia presentada por un funcionario, es un acto administrativo de carácter definitivo, en tanto pone fin a una actuación administrativa, debemos colegir que dicha providencia es susceptible de reponerse en los términos señalados en la norma transcrita.

La extensión del derecho constitucional fundamental al debido proceso, a las actuaciones administrativas, busca garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende *"todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cubija todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses"*

A este respecto, la Corte Constitucional ha expresado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, las siguientes: i) el derecho a conocer el inicio de la actuación; ii) a ser oído durante el trámite; iii) a ser notificado en debida forma; iv) a que se adelante por la autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio definidas por el legislador; v) a que no se presenten dilaciones injustificadas; vii) a gozar de la presunción de inocencia; viii) a ejercer los derechos de defensa y contradicción; ix) a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen por la parte contraria; x) a que se resuelva en forma motivada; xi) a impugnar la decisión que se adopte y a xii) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.

La conclusión entonces, no puede ser otra que acto administrativo demandado, esto es el Decreto 109 del 9 de Abril de 2021, nació viciado de nulidad por atentar contra el debido proceso, en particular contra el derecho de defensa, por no manifestar los recursos que podrían interponerse en contra del mismo.

Debe dejarse claro en esta instancia, la viabilidad de la acción de tutela, frente a la existencia de un mecanismo alternativo de defensa judicial, como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, teniendo en cuenta que en el presente caso, para el tiempo que falle la jurisdicción contenciosa administrativa, estaría agotado el período para el cual fue elegida la tutelante, lo cual, causaría un perjuicio irremediable, ya que no se puede recuperar el tiempo para el cual fue elegida y por ende sus derechos se habrían entonces conculcado.

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, estima el juzgado que el hecho de que la Gobernación del Magdalena, le hubiera aceptado la renuncia a la accionante, teniendo en cuenta para ello un escrito en el



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA
Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: edgarapontel@hotmail.com
jpmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co

que no obra constancia de recibido, no tiene fecha, lo que es lo mismo, sin certeza de la fecha exacta de su presentación, a través de un acto administrativo en el que no se cita la fecha a partir de cuándo se hace efectivo el retiro y no se anuncian los recursos que proceden en contra del mismo, claramente invalida el acto de aceptación de la renuncia, esto es, el Decreto 109 del 9 de Abril de 2021, dada su ostensible expedición irregular.

Sobre la base de lo anterior, el despacho procede a conceder el amparo de los derechos fundamentales a la DIGNIDAD, DEBIDO PROCESO, MINIMO VITAL, AL TRABAJO, CONFIANZA LEGITIMA, de EILEEN CAROLINA SEQUEIRA JARABA, protección que se materializa con la orden de reintegro al cargo que ocupaba, es decir, Gerente de la ESE Hospital Local de Nueva Granada Magdalena.

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR la protección de los derechos fundamentales a la DIGNIDAD, DEBIDO PROCESO, MINIMO VITAL, AL TRABAJO, CONFIANZA LEGITIMA de EILEEN CAROLINA SEQUEIRA JARABA contra LA GOBERNACION DEL MAGDALENA por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS el Decreto 109 del 9 de Abril de 2021, mediante la cual se aceptó la renuncia presentada por la accionante al cargo que venía desempeñando como Gerente de la ESE Hospital Local de Nueva Granada Magdalena.

TERCERO: ORDENAR al Gobernador del Magdalena, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, a REINTEGRAR a la accionante al cargo que se encontraba desempeñando al momento del retiro sin considerar que ha existido solución de continuidad, así como a PAGAR los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculación hasta cuando sea efectivamente reintegrada.

CUARTO; ORDENAR que por Secretaría se remita esta providencia a la Comisión de Género de la Rama Judicial.

QUINTO: NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, luego remítase el expediente a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión, en los términos del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDGAR ALEXANDER APONTE LOPEZ

Juez