



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, dieciocho (18) de marzo de dos mil quince (2015)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación No: 150013333012-2015-00039-00
Demandante: MARISOL ALBA FONSECA
Demandado: INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICA SAN LUIS DE GARAGOA-
SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ
Vinculado: FLOR EDITH MONTENEGRO ROA

Procede el Despacha a proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, por la señora **MARISOL ALBA FONSECA** contra la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICA SAN LUIS DE GARAGOA- SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición, al trabajo, estabilidad laboral, debido proceso administrativo, unidad familiar, libertad de enseñanza, entre otros.

I. ANTECEDENTES

1. Derechos invocados como violados.

La Señora **MARISOL ALBA FONSECA**, en ejercicio de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, acude ante esta jurisdicción, a fin de que le sean protegidos sus derechos y garantías fundamentales de petición, al trabajo, estabilidad laboral, debido proceso administrativa, unidad familiar, libertad de enseñanza y prestigio profesional.

2. Hechos que dan lugar a la acción.

La accionante plantea que se presentó al concurso de traslado OPEC del año 2012, cumpliendo todos los requisitos establecidas en la convocatoria Na. 083 de octubre 23 de 2012, como consta en el acta de posesión Na. 1039 de Agosto 1º de 2013. Afirma que luego de presentarse en la Institución Educativa Técnica San Luis el 1º de agosto 2013, en ese momento la vacante se encontraba en la Sede Rural Ciénega Balvanera.

Sostiene que en el mes de septiembre de 2013, solicitó de forma verbal a la Rectora de la Institución Educativa accionada, su reubicación, petición que fue radicada posteriormente por escrito en el mes de diciembre de 2013, con fundamento en la necesidad del acompañamiento y cuidado de su menor hija, así misma que tenía el perfil profesional para la asignación académica para Ciencias Naturales y Educación Ambiental que se encontraba disponible en la sede central de la institución educativa accionada.

Expone que el día 15 de enero de 2014, por Resolución No. 003 emitida por la Rectoría de la Institución Educativa, se hace efectiva la reubicación solicitada para la sede central. Asegura que mediante Circular Informativa Na. 64 del 19 de diciembre de 2013, se publican resultados del concurso de traslados ordinarios para la Institución Técnica San Luis sin especificar sede, donde se señala como docente ganadora la señora FLOR EDITH MONTENEGRO ROA, para el cargo de docente en el área de Ciencias Naturales. Afirma que se encontraba cumpliendo con su carga académica en la sede central de la institución, cuando fue notificada el día 3 de febrero de 2015, de la Resolución Na. 002 de 2 de febrero de 2015, por la cual se derogó en su integridad la Resolución Na. 003 de 15 de enero de 2014, acta por el cual se había trasladada a la sede central.

Finalmente, aduce que el día 9 de febrero de 2015, radicó recurso de Reposición y en subsidio Apelación contra la Resolución Na. 002 del 2 de febrero de 2015, exponiendo sus motivos de inconformidad, pues afecta sus condiciones laborales y estabilidad familiar, y vulnera el artículo 97 del Código Contencioso Administrativo. Por estas hechas, considera que se han

Referencia: ACCION DE TUTELA
 Radicación No.: 2015-00039-00
 Demandante: MARISOL ALBA FONSECA
 Demandada: INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOA Y OTRO

vulnerado sus derechos a la estabilidad laboral, protección al trabajo, unidad familiar y derechos adquiridos.

3. Objeto de la acción.

De la lectura del escrito contentivo de la acción de tutela se deduce que la aquí accionante pretende que le sean tutelados sus derechos y garantías fundamentales relacionadas con el derecho de petición, al trabajo, estabilidad laboral, debida praxesa administrativa, unidad familiar, libertad de enseñanza y prestigio profesional. Como consecuencia de lo anterior, solicita que se ordene a la Secretaria de Educación de Boyacá y a la Institución Educativa Técnica San Luis de Garagoa, que en el término de 48 horas, proceda a su reubicación en la Sede Central de la mencionada Institución Educativa, en el área de Ciencias Naturales, es decir, en el cargo y lugar donde venía ejerciendo sus actividades conforme a la Resolución No. 003 del 15 de enero de 2014.

II. TRÁMITE PROCESAL

La acción de tutela fue recibida por este Despacha el día 4 de marzo de 2015 (fl. 67), fue admitida por auto de la misma fecha (fl.69-70), donde se ordenó notificar a la Institución Educativa Técnica San Luis de Garagoa y a la Secretaría de Educación de Boyacá. Posteriormente se ordenó vincular a la docente FLOR EDITH MONTENEGRO ROA por tener interés en el presente asunto mediante providencia de fecha 13 de marzo de 2015 (fl.200), siendo notificada por el medio más expedito como dan cuenta los folios 201 al 211.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOYACA (Fis. 81-86)

A través de apoderado la accionada argumenta luego de exponer el régimen jurídico y el procedimiento para el traslado ordinario de docentes y directivos docentes, que esta entidad ha venido cumpliendo con esfos parámetros. En defensa de sus intereses, afirma que en el caso concreto se presentó que la accionante participó en la "CONVOCATORIA PÚBLICA DE TRASLADOS ORDINARIOS 2012", y a través Circular Informativa No. 067 del 5 de octubre de 2012 dirigida a los Directores de Núcleo para determinar los cargos vacantes para la oferta correspondiente.

La Institución Educativa Técnica San Luis del Municipio de Garagoa, tenía un nombramiento en provisionalidad en vacante definitiva, en el área de CIENCIAS NATURALES EDUCACIÓN AMBIENTAL, donde se desempeñaba la docente YURI PARRA VALLEJO, en la sede CIENEGA VALBANERA, por esta razón se oferto dicha necesidad en este concurso. Posteriormente, a través de la Circular Informativa No. B3 del 23 de octubre de 2012, se convocó al proceso de traslados ordinarios 2012, la cual se ratificó la necesidad educativa arriba advertida.

La demandante se presentó a la convocatoria, a la vacante en el área de CIENCIAS NATURALES EDUCACIÓN AMBIENTAL de la Institución Educativa Técnica San Luis del Municipio de Garagoa, siendo ganadora del concurso, como consta en la inscripción realizada y en la Resolución Na. 1479 del 3 de julio de 2013, por la cual se materializó el traslado.

Ahora bien, afirma que luego en la Convocatoria de Traslados Ordinarios del año 2013, se presentó la oferta sobre la vacante en la sede central de la institución educativa antes enunciada, para el AREA DE CIENCIAS NATURALES QUÍMICA, donde se venía desempeñando la Docente Consuelo Palacios Quevedo de forma provisional. La anterior situación se evidencia en la Circular Informativa No. 127 del 28 de octubre de 2013, donde se oferto esta necesidad educativa, y confirmada mediante la Circular Informativa No. 142 de fecha 14 de noviembre de 2013. Finalmente con la Circular Informativa No. 64 del 19 de diciembre de 2013, se publicaron los resultados de este concurso, siendo ganadora la señora FLOR EDITH MONTENEGRO ROA. Afirma que por tratarse de concursos, los actos administrativos formalizan el traslado de los docentes en las áreas en las cuales resultan ganadores, la cual corresponde a la institución ofertada,

Referencia: ACCION DE TUTELA
 Radicación No.: 2015-00039-00
 Demandante: MARISOL ALBA FONSECA
 Demandado: INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOA Y OTRO

por lo que son procesos administrativos de pleno conocimiento de cada plantel educativo, y por lo tanto, estos no pueden obrar en contra de los resultados y condiciones legales de los participantes.

Aclara, que tanto la docente MARISOL ALBA FONSECA y la docente FLOR EDITH MONTENEGRO ROA, concursaron para áreas diferentes, la primera para CIENCIAS NATURALES EDUCACIÓN AMBIENTAL, y la segunda CIENCIAS NATURALES QUIMICA, por lo que no es cierto que la necesidad educativa se haya presentado en esta misma área en la sede central de la Institución Educativa San Luis, pues la de CIENCIAS NATURALES QUIMICA se dio para la convocatoria 2013, área a la cual no participó la demandante, donde resultó ganadora la docente FLOR EDITH MONTENEGRO.

Por otra parte, expone que de conformidad con la Ley 715 de 2001 los directivos docentes o rectores de cada institución educativa están facultados para reubicar dentro de estas a los maestros y asignarles su carga académica, pero debe obedecer a las circunstancias legales, pues los traslados ordinarios son de obligatorio cumplimiento. Advierte, que en la Institución Educativa Técnica San Luis se estaba presentando una anomalía, pues se estaba ocupando la plaza de la sede central la accionante cuando no participó para ocuparla, situación que se formalizó mediante resolución No. 003 del 15 de enero de 2014, expedida por la Rectora, desconociendo totalmente lo plasmado en la circular informativa No. 142 de fecha 14 de noviembre de 2013, donde se informaba que desde ese momento no era factible realizar nuevos cambios por inicio del proceso de inscripciones, pues para esa fecha la oferta ya estaba dada sobre la vacante en el área de CIENCIAS NATURALES QUIMICA, en la sede central de la institución educativa en comento.

Finalmente, narra que la accionante presentó ante la Secretaría de Educación recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra la resolución No. 002 del 2 de febrero de 2015, el cual se encuentra en trámite por lo que no se le está vulnerado el derecho fundamental de petición. Frente al consentimiento de la accionante para efectos de revocar la Resolución No. 003 de 15 de enero de 2014 se desconoce esta situación, pues esta fue proferida por la Rectora de la institución accionada.

INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOA (fl. 196-198)

La señora LUZ MARINA ESQUIVEL GARCÍA, en calidad de Rectora de la Institución Educativa accionada, da contestación a la acción de tutela de la siguiente forma, frente a los hechos unos los acepta y otros afirma que no le consta, y advierte que se le dio respuesta al recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 002 del 2 de febrero de 2015, mediante oficio recibida por la accionante el día 18 de febrero de 2015 y se envió el recurso de apelación a la Secretaría de Educación de Boyacá, para la de su cargo. En su defensa expone que se solicitó asesoría a la Secretaría de Educación del Departamento de Boyacá, pues al inicio del año de la presente calendarizada se presentó la docente FLOR EDITH MONTENEGRO ROA, licenciada en Ciencias de la Educación Química y Biología, quien había participado en el Concurso de Traslados Ordinarios del año 2013, y se le había indicado que la vacante estaba en la sede rural.

Afirma que la docente antes mencionada no acepta la sede rural y exigió que su asignación académica debía ser en química en la sede central para la cual concursó, por lo que solicitó a la Secretaría de Educación de Boyacá, que se aclarara esta situación. Mediante oficio de fecha 16 de enero de 2015, el ente consultado, indicó que debería derogar la Resolución No. 003 del 15 de enero de 2014 y ubicar a las docentes MARISOL ALBA FONSECA en la sede Ciénega Balvanera y FLOR EDITH MONTENEGRO ROA en la sede Central, tal como se dieron los procesos de traslados ordinarios. A pesar de lo anterior, volvió a solicitar aclaración, pero la Secretaría ordenó cumplir lo referido anteriormente, so pena de dar apertura a procesos disciplinarios por no acatar las disposiciones legales y los procesos de concurso. Por lo anterior, señala que profirió la Resolución No. 002 del 02 de febrero de 2015, sin vulnerar derecho fundamental alguno de la accionante. En consecuencia solicita negar el amparo constitucional solicitado.

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
 Radicación No.: 2015-00039-00
 Demandante: MARISOL ALBA FONSECA
 Demandado: INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOA Y OTRO

FLOR EDITH MONTENEGRO ROA (vinculada)

Guarda silencio.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagró el mecanismo de amparo de la acción de tutela, instituido para que toda persona pueda reclamar ante los Jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando alguno de éstos resulte vulnerado o amenazado por acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares encargados de la prestación de un servicio público, conforme a lo preceptuado en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Es de la esencia de la acción de tutela el procedimiento breve, sumario y antiformalista que finaliza con un fallo que expresa medidas concretas para que cese o se evite la violación de un derecho fundamental; protección que debe prestarse de inmediato, en tanto que busca evitar o superar un daño evidente, grave e irreparable.

Ahora bien, en este contexto y ante las pretensiones de la actora deben realizarse las siguientes consideraciones:

1. Competencia

El Decreto 1382 de 2000, por el cual se establecieron las reglas para el reparto de la acción de tutela, en su artículo 1º, numeral 1º inciso 2º, asigna a los jueces del circuito el conocimiento en primera instancia, de las acciones que se interpongan contra cualquier organismo o entidad del sector descentralizado por servicios, del orden nacional o autoridad pública del orden departamental.

En el caso bajo estudio, la demanda se dirige a la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOA** y a la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ**, es decir, una autoridad pública del orden departamental. Luego, este Juzgado es competente para proferir decisión de fonda por la naturaleza de las entidades accionadas.

2. Problema jurídico.

El Despacho debe entrar a resolver los siguientes problemas jurídicos, en el caso particular, la acción de tutela resulta procedente como mecanismo judicial para contravertir un acto administrativo que revocó el traslado de la señora **MARISOL ALBA FONSECA** y dispuso ubicarla en una sede rural de la Institución Educativa Técnica San Luis de Garagoa. Si así lo fuera, se analizará si se han vulnerado los derechos fundamentales de petición, debido proceso, al trabajo, estabilidad laboral, unidad familiar, libertad de enseñanza y prestigio profesional.

3. Generalidades - Procedencia de la Acción

La acción de tutela fue instituida por el constituyente primaria en el artículo 86 superior, como un mecanismo a favor de todas las personas, para lograr la defensa efectiva e inmediata de sus derechos fundamentales que resulten vulnerados con las acciones u omisiones de las autoridades públicas o de los particulares en algunos casos específicos, señalando que es viable su ejercicio siempre y cuando no exista otro medio de defensa judicial, salvo que se acuda de manera transitoria ante un perjuicio irremediable, así lo señala la norma:

"... Art. 86.- Toda persona tendrá 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.

Referencia: ACCION DE TUTELA
 Radicación No.: 2015-00039-00
 Demandante: MARISOL ALBA FONSECA
 Demandada: INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOA Y OTRO

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión..." (Subraya fuera de texto).

El precepto constitucional transcrito se reglamentó a través del Decreto 2591 de 1991, cuyo artículo 2 señala que los derechos que constituyen el objeto de protección de la acción de tutela, son los derechos consagrados en la Carta, como fundamentales o aquellos que por su naturaleza permitan su amparo para casos concretos, así:

"...Art. 2.- DERECHOS PROTEGIDOS POR LA TUTELA. La acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales. Cuando una decisión de tutela se refiera a un derecho no señalado expresamente por la Constitución como fundamental, pero cuya naturaleza permita su tutela para casos concretos, la Corte Constitucional le dará prelación en la revisión a esta decisión..."

También se ha venido reconociendo la protección de algunos derechos que en principio no tienen la naturaleza de derechos fundamentales, pero que dada su íntima conexión con otros, que sí ostentan tal carácter, requieren un amparo inmediato según el caso.

Ahora bien, el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, hace referencia a la procedencia de la acción de tutela, señalando que ésta es viable contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de particulares en ciertos casos, que implique la violación o amenaza de cualquiera de los derechos señalados en el artículo 2, que ya se mencionó; la disposición prevé:

"...Art. 5.- PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley (sic). También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito..."

En contraste, el artículo 6 enumera las causales de improcedencia de la acción de tutela dentro de las cuales se encuentran aquellos eventos en los que se presenta la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; se señala además que existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante, el artículo aludido textualmente dice:

"...Art. 6.- CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

Referencia: ACCION DE TUTELA
 Radicación No.: 2015-00039-00
 Demandante: MARISOL ALBA FONSECA
 Demandado: INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOYA Y OTRO

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. (Subraya fuera de texto).
2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de hábeas corpus.
3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionadas en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.
4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.
5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto..."

Por su parte, el artículo 8 ibídem, prescribe que aun cuando el afectado disponga de otro mecanismo de defensa judicial, procede el amparo por vía de tutela cuando ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Art. 8.- LA TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO. Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado.

En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela.

Si no la instaura, cesarán los efectos de este.

Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso. ..."

En resumen, la acción de tutela se erige como un mecanismo preferente y sumario para la defensa de los derechos fundamentales vulnerados por las acciones u omisiones de las autoridades o de los particulares en ciertos casos, al cual puede acudir de manera subsidiaria, esto es, ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial idóneo, salvo que se demuestre la configuración de un perjuicio irremediable que según la jurisprudencia nacional¹ debe entenderse como un daño inminente e irreparable que por su gravedad amerita el amparo inmediato de manera transitoria.

1. Procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos

La Corte Constitucional ha estimado que la acción de tutela no procede, por regla general contra actos administrativos de contenido particular y concreto, toda vez que para controvertirlos judicialmente existe en el ordenamiento jurídico el medio de control

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejera ponente: MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA Bogotá, D.C., febrero veintiséis (26) de dos mil cuatro (2004) Radicación número: 25000-23-27-000-2003-2285-01(AC) Actor: COOMEVA E.P.S. S.A. Demandado: MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

Referencia: ACCION DE TUTELA
 Radicación No.: 2015-00039-00
 Demandante: MARISOL ALBA FONSECA
 Demandado: INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOYA Y OTRO

de nulidad y restablecimiento del derecho, gracias al cual el interesado puede solicitar la suspensión provisional del acto que vulnera los derechos cuya protección se invoca.

Sin embargo, dicha Corporación también ha aceptado la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los mencionados actos cuando ellos vulneran derechos fundamentales y existe peligro de ocurrencia de un perjuicio irremediable, de tal manera que se haga necesaria una protección urgente de los mismos. Así fue señalada por la Corte Constitucional en la Sentencia T-514 de 2003, en la que manifestó lo siguiente:

"(...) la Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estas casas 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."

Posteriormente -se relata en la citada sentencia T-048 de 2013-, en la providencia T-468 de 2002², el máximo órgano constitucional reiteró el anterior planteamiento al señalar:

"(...) la procedencia de la acción sólo opera cuando el acto **(i) sea ostensiblemente arbitrario, es decir, carezca de fundamenta alguna en su expedición, (ii) fuere adaptada en forma intempestiva y (iii) afecte en forma clara, grave y directa los derechos fundamentales del actor o de su núcleo familiar.** Ahora bien, esta última puede darse de diversas formas, como cuando el traslado genera serios problemas de salud, 'especialmente porque en la localidad de destino no existan condiciones para brindarle el cuidado médico requerido', cuando pone en peligro la vida o la integridad del servidor o de su familia, o en aquellas eventos donde la ruptura del núcleo familiar va más allá de una simple separación transitoria y es originada en factores distintos al traslado o a circunstancias superables³. **Solamente en estos eventos queda autorizada la intervención mediante tutela; lo contrario significa una intromisión ilegítima en la competencia del juez administrativa**" (negritas y subrayas fuera de texto).

En síntesis, es deber del Juez determinar si la persona, en efecto, dispone de otro medio de defensa judicial que resulte idóneo. Pero, para definir ese punto, no basta con revisar en abstracto el ordenamiento jurídico, sino que es indispensable examinar cuál es la eficacia que, en concreto, tiene dicho instrumento de protección⁴. Así, para determinar la eficacia del medio judicial ordinario de defensa, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado dos pautas generales: a). Debe verificarse si los otros medios de defensa proveen un remedio integral; y si bien pueden proveer un medio de defensa integral b). Debe verificarse si son o no expeditos para evitar un perjuicio irremediable⁵.

² M.P. Eduardo Mantealegre Lynett

³ "Ver Sentencias: Ibidem. T-96S del 31 de julio de 2000. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-1498 del 02 de noviembre de 2000. MP. Martha Victoria SÁCHICA Méndez y T-346 del 30 de marzo de 2001. MP. Jaime Araujo Rentería."

⁴ El artículo 6 numeral 1º del Decreto 2591 de 1991 ofrece un desarrollo admisible de la Constitución Política, y de acuerdo con su texto, la disponibilidad de dichas medidas debe ser "apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante" (Decreto 2591 de 1991, art. 6.1).

⁵ Sentencia SU-961 de 1999 (MP. Vladimira Naranjo Mesa. Unánime). En esa ocasión, la Corte debía definir si una acción contenciosa era eficaz para resolver una determinada pretensión, y concluyó que no la era. Por esa razón, juzgó que la acción de tutela debía considerarse el medio de defensa idóneo. En ese contexto definió los criterios para determinar si los otros medios de defensa judicial, distintos a la tutela, son eficaces. Lo hizo en el siguiente sentido: "[...] En cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate. La primera posibilidad es que las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria. La segunda posibilidad, es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de manera integral".

Referencia: ACCION DE TUTELA
 Radicación No.: 2015-00039-00
 Demandante: MARISOL ALBA FONSECA
 Demandado: INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOA Y OTRO

Este perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional, debe ser inminente o actual, y además ha de ser grave, y requerir medidas urgentes e impostergables⁶.

En tal sentido, conforme la extensa cita que se efectúa de la sentencia T-048 de 2013, se comparte la conclusión a la que arribó la Corte Constitucional cuando afirmó que aun cuando existan otros mecanismos de protección, el juez puede asumir el conocimiento de la acción de tutela para su estudio, cuando, a partir de los hechos probados, pueda evidenciar un evento que amenaza o viola en forma irremediable y grave los derechos del trabajador o de su núcleo familiar, de acuerdo con las subreglas atrás indicadas, evento en el cual el amparo procede como mecanismo definitivo.

5. Procedencia de la acción de tutela en el caso en concreto:

Como se indicaba, la acción de tutela, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales, tiene una naturaleza subsidiaria y salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la misma no es procedente.

Así las cosas, el estudio de su procedencia parte por evaluar si **MARISOL ALBA FONSECA** cuenta o no con otro instrumento jurídico apto para obtener la defensa efectiva del derecho o derechos invocados, cada vez que el amparo constitucional no estaría llamado a prosperar cuando a través de ella se pretenda sustituir los medios ordinarios de defensa⁷.

Así las cosas, si bien en principio para desvirtuar entonces la legalidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 002 del 2 de febrero de 2015, mediante el cual la Rectora de la Institución Educativa Técnica San Luis de Garagoa, revoca la Resolución No. 003 del 15 de enero de 2014, y con ello se envía nuevamente al que antes era su sitio de trabajo ubicado en la sede rural "Ciénega Balvanera" a la demandante, el ordenamiento jurídico ha establecido la posibilidad de acudir ante la jurisdicción de lo

⁶ Las características del perjuicio irremediable fueron delimitadas por la Corte desde la sentencia T-225 de 1993 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa). Luego fueron reconocidas por la Sala Plena de la Corte en la sentencia C-531 de 1993 (MP. Eduarda Cifuentes Muñoz, SV. Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Hernando Herrera Vergara). En aquella se dijo: "[a]l examinar cada una de las técnicas que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente: || A). El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza a estar por suceder prontamente". Con la anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño a menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, la inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. La inminente, pues, desarrolla la operación natural de los cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que apartunamente se contenga el proceso iniciada. Hay inminencias que son incantables: cuando es imposible detener el proceso iniciada. Pero hay otras que, con el adecuada empleo de medios en el momento oportuna, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuada, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia. || B). Los medios que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar a precisar una cosa o su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primero hace relación a la prantitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prantitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prantitud dan señalan la oportunidad de la urgencia. || C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga o basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinadas bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a una de ellas es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la abjetividad, par cuanto la gravedad debe ser determinada a determinable, sa pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente. || D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social".

⁷ Ver entre otras las sentencias T-01 del 3 de abril de 1992, C-543 del 1 de octubre de 1992, T-203 del 26 de mayo de 1993, T-684 del 19 de noviembre de 1998 y T-033 del 25 de enero de 2002.

Referencia:	ACCION DE TUTELA
Radicación No.:	2015-00039-00
Demandante:	MARISOL ALBA FONSECA
Demandado:	INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOA Y OTRO

contencioso administrativa, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con la opción de poder solicitar la suspensión provisional del acta que se demanda (artículos 238 CP, 138 y 231 a 236 del CPACA); lo cierto es que tal medio resultaría no idóneo, en el entendido que la accionante aduce afectación a su unidad familiar, pues señala que tiene una hija menor de edad que requiere cuidado y atención.

Por lo anterior, de conformidad con la Jurisprudencia constitucional -como se indicó en acápites anteriores-, los elementos que deben reunirse para que se configure el perjuicio irremediable, son: Que el perjuicio debe ser *inminente*, que las medidas a adoptar tengan el carácter de *urgentes*, y que el peligro sea *grave*, lo que hace que la acción de tutela sea *impostergable*. Por lo anterior, en el caso de que se concluya que no se reúnen todos los elementos, éste Despacho en sede constitucional deberá declarar la improcedencia del amparo solicitado.

En el caso puesto a consideración, la señora **MARISOL ALBA FONSECA** señala -a folios 1 a 3- que la conducta de las entidades accionadas violan sus derechos de petición, debido proceso, al trabajo, estabilidad laboral, unidad familiar, libertad de enseñanza y prestigio profesional, toda vez que mediante la Resolución No. 003 del 15 de enero de 2014, emitida por la Rectoro de la Institución Educativa accionada, le habían trasladado de la sede rural "Ciénega Balvanera" a la sede central, siendo aprobado por la Secretaría de Educación de Boyacá, lo que en su sentir es un derecho adquirido, luego mediante la Resolución No. 002 del 2 de febrero de 2015, fue revocado el acto administrativo anterior, reubicándola en su anterior lugar de trabajo, y una vez notificada interpuso el recurso de reposición y en subsidio apelación. Adicionalmente, expone "**DERECHO A LA FAMILIA Y PROTECCIÓN, FORMACIÓN DEL ADOLESCENTE: Este derecho se me está violando en razón a que tengo una hija menor de edad, estudiando Bachillerato, y necesita de mis cuidados, orientación, acompañamiento, atención y educación con el fin de garantizarle una estabilidad psicológica y emocional lo cual le forjará su desarrollo integral óptimo.**"(fl. 10)

Por su parte, la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ**, señala que la demandante había resultado ganadora del concurso de traslados ordinarios de docentes y directivos docentes realizado en el año 2012, en el área de CIENCIAS NATURALES EDUCACIÓN AMBIENTAL, y fue trasladado a la vacante de la Institución Educativa Técnica San Luis en la Sede CIENEGA VALBANERA, necesidad educativa que había sido ofertada previamente. Posteriormente, para el concurso del año 2013, fue ofertada la vacante de la sede central de esta institución educativa, para el área CIENCIAS NATURALES QUIMICA, siendo ganadora la docente Flor Edith Mantenegro Roa. Advierte que el inconveniente presentado con la accionante, consiste en que si bien se permite a los Rectores realizar movimiento de personal al interior de la Institución, éste debe respetar los parámetros legales, y los concursos de traslados. En consecuencia, se dispuso regresar a la demandante a la sede a la cual había sido trasladada fruto del concurso ordinario docente del año 2012.

Por otro lado, la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS GARAGOA**, expuso que no ha vulnerado ningún derecho de la demandante, y que se procedió a preferir la Resolución No. 002 del 2 de febrero de 2015, en obediencia a las directrices dadas por la Secretaría de Educación de Boyacá, en cumplimiento de lo dispuesto en los concursos de traslados docentes de los años 2012 y 2013.

Valorado lo expuesto por las partes y analizados detalladamente los medios probatorios obrantes en el expediente, el Despacho encuentra probado:

- Mediante Resolución No. 1479 del 3 de julio de 2013, emitida por la Secretaría de Educación del Departamento de Casanare, se concedió el traslado en propiedad por convenia interadministrativo a la docente MARISOL ALBA FONSECA, con destino al Departamento de Boyacá, quien se encontraba como docente en el área de Ciencias Naturales y Educación Ambiental, en la Institución Educativa Fabio Riveros del Municipio de Villanueva Casanare. (fls. 88-89)
- A través de acto de posesión No. 1039 del 1 de agosto de 2013, la docente MARISOL ALBA FONSECA, formaliza su vinculación con el Departamento de

Referencia:	ACCION DE TUTELA
Radicación No.:	2015-00039-00
Demandante:	MARISOL ALBA FONSECA
Demandado:	INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOYA Y OTRO

Boyacá, en la Institución Educativa Técnica San Luis del Municipio de Garagoa. (fl. 21)

- A través de oficio dirigido a la Rectora de la Institución Educativa Técnica San Luis del Municipio de Garagoa, el día 17 de diciembre de 2013, solicita su traslado a la sede central, para el siguiente año, en atención a que tiene una hija de 11 años que requiere atención y acompañamiento durante su crecimiento. (fl. 22)
- A través de la Resolución No. 003 del 15 de enero de 2014, emitida por la Rectora de la Institución Educativa accionada, procede a reubicar a la Docente MARISOL ALBA FONSECA, en la sede central de la institución, para orientar el área de Ciencias Naturales y Química. (fl.24)
- Convenio interadministrativo No. 0013 celebrado el día 11 de noviembre de 2014, entre los Departamentos de Casanare y Boyacá, para el traslado e incorporación de un docente a la planta de personal de este último ente territorial, donde se convino "(...) Efectuar el traslado sin solución de continuidad de FLOR EDITH MONTENEGRO ROA (...) en el cargo de Docente Área Ciencias Naturales Química en la Institución Educativa Técnica San Luis, Jurisdicción del Municipio de Garagoa". (fl.90-91)
- Obra en el expediente, tarjeta de identidad y Registro Civil de Nacimiento de la menor Erika Safía Naranjo Alba, hija de la accionante. (fl.64-65)
- Con Resolución No. 3034 de 2014 del 3 de diciembre de 2014, emitida por la Secretaría de Educación del Departamento de Casanare, se concedió el traslado ordinaria por convenio interadministrativa a la docente FLOR EDITH MONTENEGRO ROA, con destino al Departamento de Boyacá, quien se encontraba como docente en el área de Ciencias Naturales Química, en la Institución Educativa Manuel Elkin Patarrayo del Municipio de Sabana Larga. (fl. 93-94)
- A folio 100 del expediente se encuentra aceptación del cargo de docente en Ciencias Naturales Química de la Institución Educativa San Luis de Garagoa Boyacá, por parte de FLOR EDITH MONTENEGRO ROA.
- A folio 95 se encuentra acta de posesión No. 001 de la docente FLOR EDITH MONTENEGRO ROA, el día 7 de Enero de 2015, y se le asigna como docente en la Institución Educativa Técnica San Luis del Municipio de Garagoa.
- Inscripción de Hoja de vida en la Secretaría de Educación de Boyacá de la docente FLOR EDITH MONTENEGRO ROA, en el área de desempeño Química y Biología, Institución Educativa Técnica San Luis del Municipio de Garagoa. (fl.101)
- Certificación de inscripción para la convocatoria de traslados del año 2013, de la docente FLOR EDITH MONTENEGRO ROA, para el Municipio de Garagoa, Institución Educativa San Luis, área Ciencias Naturales Química. (fl. 150)
- Certificación de inscripción para la convocatoria de traslados del año 2012, de la docente MARISOL ALBA FONSECA, para el Municipio de Garagoa, Institución Educativa San Luis, área Ciencias Naturales y educación ambiental. (fl. 152)
- Oficio 1.2.5.1.1-38 del 22 de enero de 2014, dirigido por la Secretaría de Educación de Boyacá, a la Rectora de la Institución Educativa accionada, donde se le expone el procedimiento administrativo para el traslado docente al interior de la Institución. (fls. 165-166)
- Oficio del 16 de enero de 2015, dirigido por la Secretaría de Educación de Boyacá, a la Rectora de la Institución Educativa accionada, en donde se le informa que el traslado de la docente FLOR EDITH MONTENEGRO ROA, donde se aclara que esta docente se presentó a la convocatoria de traslados del año 2013 y fue ganadora para ocupar la vacante en el área de ciencias naturales química de la sede central de la institución, pues esta fue la que se ofertó en el mencionado concurso, finalmente le solicita "derogar la Resolución 003 del 15 de enero de 2014 y ubicar a las docentes MARISOL ALBA FONSECA en la sede Balvanera y FLOR EDITH MONTENEGRO ROA en la sede central, tal como se dieron los procesos de traslados ordinarios de los años 2013 y 2014" (fls. 167-168)
- Con el oficio 22 de enero de 2015, la Secretaría de Educación remite respuesta a la Rectora de la Institución Educativa accionada, reiterando el marco jurídico de los traslados de los docentes a su cargo. (fls. 169-170)
- Con oficio 2015PQR2249-2015PQR3430, la Secretaría de Educación de Boyacá, le reitera la circunstancias como se dieron los concursos de traslados docentes, de las docentes implicadas en el presente asunto, y reitera que la docente FLOR EDITH MONTENEGRO ROA debe ser ubicada en la sede central y la docente MARISOL ALBA FONSECA en la sede Rural. (fl. 173-176)

Referencia: ACCION DE TUTELA
 Radicación No.: 2015-00039-00
 Demandante: MARISOL ALBA FONSECA
 Demandado: INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOYA Y OTRO

- En cumplimiento de lo anterior, la Institución Educativa accionada mediante la Resolución No. 002 del 2 de febrero de 2015, revoca la Resolución No. 003 del 15 de enero de 2014. (fls. 177-178)
- Contra la anterior decisión se interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación por parte de la demandante. (fls. 47-54)
- A folio 179 del expediente se encuentra oficio R015-15 del 18 de febrero de 2015, por el cual se resuelve el recurso de reposición y se concede el recurso de apelación ante la Secretaría de Educación, donde se encuentra constancia de notificación a la accionante.

En este orden de ideas, la accionante pretende que se restituya a la sede central de la Institución Educativa Técnica San Luis de Garagoa, en el área de Ciencias Naturales, a la cual había sido trasladada mediante Resolución No. 003 del 15 de enero de 2014, emitida por la Rectora del Establecimiento, y por ende dejar sin efectos la Resolución No. 002 de fecha 02 de febrero de 2015, que la derogó y la devuelve a la sede rural. Sustenta la anterior, en que se le está afectado su unidad familiar, pues tiene una hija menor de edad que requiere acompañamiento y cuidado, situación que se acredita con el registro civil de nacimiento de la niña Erika Safía Naranja visto a folio 65, que en la actualidad tiene más de 12 años de edad.

Analizada el material probatorio reseñada en los acápites que anteceden, si bien, resultada probado que la accionante es madre de una menor de edad, tal circunstancia no resulta ser suficiente para demostrar que se está ante una eventual configuración de un perjuicio irremediable, para que por sí sola de paso a la procedencia excepcional de la acción de tutela, pues nótese que en el expediente no obra prueba que permita concluir que el traslado de una sede educativa urbana a una rural en la misma Municipalidad, trastorne de manera tal, la unidad familiar y/a impidan cumplir los deberes que como madre, tiene la accionante.

En este estado de cosas, el Despacha na advierte que sea procedente mediante la acción de tutela debatir la legalidad de los actos administrativos, pues no se dan las presupuestas contenidas en la subreglas constitucionales advertidas. Esto en atención que no se logra demostrar la configuración de un perjuicio irremediable a la parte demandante, que permita sustituir los mecanismos ordinarios como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contenida en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011. Tanto así, que se están surtiendo los recursos en sede administrativa, lo que denota que se la ha respetado su derecho al debido proceso administrativo.

Las razones expuestas anteriormente hacen que resulte improcedente el amparo constitucional solicitada, en la medida que -como se explicó- no se probaron fehacientemente los supuestos fácticos precisos y necesarios para afirmar con total certeza que estamos en presencia de un perjuicio irremediable.

En este orden de ideas, reitera este Juzgado que el sub-examine es contravertible a través de otras vías judiciales y por tanto, la acción deviene improcedente.

En tal sentido, la Honorable Corte Constitucional⁸ ha precisado que:

"...que el rechazo de la petición de tutela es diferente a la decisión desfavorable frente a la pretensión. El rechazo supone un defecto de orden procesal que impide el trámite de la demanda de tutela y se produce de plano en los casos taxativamente señalados en las normas en referencia; en cambio, la resolución desfavorable de la petición se relaciona directamente con la cuestión de fondo que debe ser decidida con la sentencia que pone fin al proceso.

En el evento de que existan otros recursos o medios de defensa judicial, la pretensión de tutela, salvo los casos ya señalados, no se rechaza sino que se niega por improcedente (art. 6º). Ello es así si se tiene en cuenta que el juzgador debe hacer un análisis fáctico y jurídico tanto de los hechos como de la pretensión para de él deducir si se debe acceder o negar lo pedido"

⁸Corte Constitucional Sentencia T-361, ago. 10/95 M.P. Antonio Barrera Carbonell

Referencia: ACCION DE TUTELA
Radicación No.: 2015-00039-00
Demandante: MARISOL ALBA FONSECA
Demandada: INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA SAN LUIS DE GARAGOYA Y OTRO

Por lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO.- NEGAR por improcedente el amparo solicitado, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

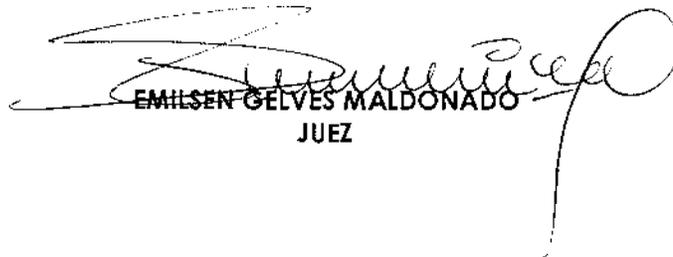
SEGUNDO.- Notificar esta providencia a las partes, en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto - Ley 2591 de 1991.

TERCERO.-En caso de no ser impugnada esta decisión, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional, en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, para su eventual revisión.

CUARTO.- INFORMAR a las partes que la decisión podrán impugnarla dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de éste proveído.

QUINTO.- Para los efectos de notificación de las demás partes procédase conforme a lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, a través de la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos de Tunja.

Notifíquese y Cúmplase,


EMILSEN GELVES MALDONADO
JUEZ