



Rama Judicial
República de Colombia

JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, septiembre ocho (08) de dos mil veintidós (2022)

RADICADO No.680014105002-2022-00302-00
ACCIONANTE: HERNANDO GOMEZ PLATA C.C. 91.224.764
ACCIONADO: SECRETARÍA DE EDUCACION DE SANTANDER
ASUNTO: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede el Despacho a pronunciarse respecto de la solicitud de tutela judicial presentada por el señor **HERNANDO GOMEZ PLATA** identificado con cédula de ciudadanía No. 91.224. 764 contra la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE SANTANDER**.

2. SUPUESTOS FÁCTICOS

El accionante indica que:

2.1. Es docente en el colegio JOSE ANTONIO BELTRAN LA ARAGUA – SEDE B SAN JUAN BOSCO DE LA VERDE en el municipio de Santa Helena del Opón- Santander.

2.2. El 6 de julio de 2022 mediante concepto medico laboral, se le indicaron recomendaciones laborales en las que se sugiere una reubicación en lo posible en cabecera municipal.

2.3. El día 14 de julio radicó ante la Secretaria de Educación de Santander solicitud para traslado o reubicación por motivos de salud anexando el concepto medico laboral indicado anteriormente.

2.4 El día 8 de agosto de 2022 reiteró su solicitud de traslado en razón a que no recibía respuesta.

2.5. El 9 de agosto de 2022, se emitió concepto técnico del Municipio de Santa Helena del Opón, corregimiento San Juan Bosco de la Verde por la emergencia presentada quebrada la verde y situación de riesgo casco urbano – centro poblado, emitida por la corporación autónoma regional de Santander.

2.6. El 18 de agosto de 2022 recibió respuesta a su solicitud negando el traslado en razón a que los únicos cargos sujetos a traslados son los de carrera administrativa y él cuenta con nombramiento como provisional vacante definitiva.

3. PRETENSIONES

3.1. El accionante solicita tutelar sus derechos fundamentales a la vida, salud e integridad personal, en consecuencia, solicita: *“Ordenar a la parte accionada secretaria de educación de Santander y/o a quien corresponda para que mediante acto administrativo debidamente motivado me efectúen un traslado extraordinario laboral por razones de salud teniendo en cuenta el concepto medico laboral de UNION TEMPORAL RIESGOS LABORALES de fecha 6 de julio de 2022 y por razones de riesgo en la zona teniendo en cuenta el concepto técnico emitido por la CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE SANTANDER...”*

4. ACTUACIÓN PROCESAL

4.1. El día 25 de agosto de 2022 la accionante radicó la demanda de tutela.

4.2. A través de providencia de fecha 25 de agosto de 2022, se admitió la presente acción de tutela ordenando correr traslado al ente accionado a fin de que se pronunciara al respecto en el término de dos días, contados a partir del recibo de la respectiva comunicación.

5. CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA

5.1. SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE SANTANDER: indicó que *“una vez realizado el estudio jurídico y factico de la presente acción de tutela, desde el grupo de talento humano adscrito a la Secretaria de Educación Departamental nos permitimos manifestarle que, no es posible acceder a las pretensiones del accionante, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1278 de junio 19 de 2002, en su ARTÍCULO 52, el cual señala que, se produce traslado cuando se provee un cargo docente o directivo docente vacante definitivamente, con un educador en servicio activo que ocupa en propiedad otro con funciones afines y para el cual se exijan los mismos requisitos aunque sean de distintas entidades territoriales.*

En igual sentido, La Honorable Corte Constitucional en sentencia T- 147 2013, hace referencia al caso de marras, expresando que, “Los cargos provisionales, como su nombre lo indica, son de carácter transitorio y excepcional y buscan solucionar las necesidades del servicio y evitar la parálisis en el ejercicio de las funciones públicas, mientras se realizan los procedimientos ordinarios para cubrir las vacantes en una determinada entidad, en aplicación de los principios de eficiencia y celeridad. La naturaleza de los cargos provisionales difiere de la de los cargos de carrera administrativa y de los empleos de libre nombramiento y remoción. Los cargos provisionales no son asimilables a los cargos de carrera administrativa, y es por ello que a los primeros no le son aplicables los derechos que se derivan de ella, ya que quienes se hallan vinculados en provisionalidad no agotaron los requisitos que exige la Constitución y la ley para gozar de tales beneficios, es decir, superar exitosamente el concurso de méritos y el período de prueba, entre otros”.

Como consecuencia de lo anterior, esta Entidad Territorial no puede conceder la solicitud de traslado, debido a que el docente HERNANDO GOMEZ PLATA tiene un nombramiento como Provisional Vacante Definitiva y como se puede observar en lo estipulado en el Decreto 1278 del 2002 y la jurisprudencia Constitucional los traslados se producen única y exclusivamente cuando el docente es nombrado en Propiedad, por tanto, no podemos acceder a lo pretendido por el accionante.”

6. CONSIDERACIONES

6.1. COMPETENCIA

Conforme se consignó en el auto admisorio de la demanda, este Despacho es competente para tramitar la acción de tutela de la referencia y proferir la sentencia que en derecho corresponda, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el Decreto 1983 de 2017 y el Decreto 333 de 2021.

6.2. PROBLEMA JURÍDICO

Determinar, si la acción de tutela es procedente para ordenar a la Secretaría de Educación de Santander, la reubicación laboral del accionante y proceder a su traslado a un centro educativo del casco urbano del municipio de Santa Helena del Opón, para lo cual deberá establecerse si se está vulnerando su derecho a la salud.

6.3. De la legitimación en la acción de tutela

Uno de los requisitos para analizar de fondo la procedibilidad de la acción de Tutela corresponde a la legitimación tanto por la parte accionante para interponer la acción que es equivalente a la legitimación por activa, como la legitimación de la parte accionada para asumir el conocimiento de la situación que se suscita por la parte actora o legitimación por pasiva, y a su vez, la legitimación del juez para conocer de las presentes diligencias.

6.4. De la legitimación del Juez para asumir el conocimiento de las diligencias.

La acción de tutela se estableció en el artículo 86 de la actual Constitución Política de 1991, como el medio más expedito y rápido para hacer cesar las acciones u omisiones que vulneran o amenazan un derecho fundamental; pero, se presenta como un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, es decir, sólo procede en ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, con la finalidad de otorgar protección inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

En este evento la queja va dirigida a **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE SANTANDER** y frente al artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 y Artículo 1 Decreto 333 de 2021, se advierte claramente que es procedente esta acción contra esta entidad, siendo este Despacho competente para resolverla.

6.5 De la legitimación por activa.

En el presente caso concurre el señor **HERNANDO GOMEZ PLATA**, quien actúa en nombre propio, para solicitar la defensa de su derecho fundamental a la vida, salud e integridad personal. Sobre el tema, la jurisprudencia constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse en diferentes oportunidades, concluyendo que la legitimación en la causa por activa es un presupuesto esencial de la procedencia de la acción de tutela dentro de un caso concreto, puesto que al juez le corresponde verificar de manera precisa quién es el titular del derecho fundamental que está siendo vulnerado y cuál es el medio a través de cual acude al amparo constitucional.

De acuerdo a lo anterior, se deja en evidencia que el señor **HERNANDO GOMEZ PLATA** se encuentra legitimado para actuar dentro de la presente tutela, pues es el directamente afectado.

6.6 De la legitimación por pasiva.

La parte pasiva en el presente tramite se encuentra conformada por la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE SANTANDER** de manera tal que al ser esta la entidad responsable de resolver la solicitud de traslado presentada por el accionante, lo cual es objeto del presente tramite, por tanto, es la legitimada por pasiva para emitir un pronunciamiento al respecto.

6.7. Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta *“en todo momento y lugar”*. No obstante, la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de

los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *“La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros”*¹.

De conformidad con los hechos expuestos por la accionante los mismos vienen ocurrieron desde el mes de julio de 2022, considerado lo anterior se concluye que la acción fue presentada dentro del término razonable.

6.8. Subsidiariedad

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *“Esta acción sólo 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”*.

En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*, agregando, además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso. Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Sobre el punto la Corporación ha afirmado lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las

¹ Sentencia SU-961 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, consideración jurídica No. 5

mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.”²

6.9. Procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir decisiones sobre traslados de trabajadores

De manera reiterada³ la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que por regla general la tutela no procede para pronunciarse sobre traslados laborales, toda vez que el ordenamiento jurídico ha establecido otros medios de defensa judicial como son las acciones laborales, de nulidad y restablecimiento del derecho. Sin embargo excepcionalmente se ha reconocido la procedencia de la acción de tutela, específicamente en aquellos casos en que: i) la decisión sea ostensiblemente arbitraria, esto es, cuando ha sido adoptada sin consultar las circunstancias particulares del trabajador, y además implique desmejora de sus condiciones de trabajo y ii) se acredite una amenaza o violación grave a los derechos del trabajador y de su núcleo familiar.

De conformidad con lo anterior, la intervención del juez de tutela en las controversias sobre traslados laborales y específicamente de docentes, está sujeta al análisis de las circunstancias particulares de cada caso en concreto y a la debida acreditación de las condiciones invocadas para argumentar la grave amenaza o vulneración de los derechos del trabajador.

6.10. El derecho a la salud del docente y su traslado por razones de enfermedad.

4.1.1. Esta Corporación ha establecido:

“que la posible violación de los derechos fundamentales al trabajo, a la salud y a la vida digna a causa de la negación del traslado que un trabajador solicita a las autoridades competentes con el propósito de recibir atención médica en otro lugar es una materia sobre la cual la Corte Constitucional, en casos semejantes que plantean la misma pretensión por parte de los peticionarios, ya se ha pronunciado.

² Sentencia SU-458 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

³ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia ver sentencia T-715 de 1996, T-288 de 1998, T-468 de 2002, T-1011 de 2007, T-435 de 2008.

En efecto, esta Corporación ha establecido una consistente línea jurisprudencial señalando que “es perfectamente posible para el juez de tutela (i.) ordenar el traslado de trabajadores del Estado, o (ii.) que se agoten todas las gestiones pertinentes en caso de no existir vacantes, para salvaguardar sus derechos al trabajo en condiciones dignas y justas, y a la salud en conexión con la vida y la integridad física, que son desconocidos cuando por razón de la distancia, del difícil acceso a los lugares de trabajo y de las particulares condiciones de salud, los trabajadores tienen que arriesgar su integridad física y hasta su vida para asistir al empleo y cumplir con su deber⁴”.

La protección del derecho se hace evidente, cuando por el mal estado de salud de la persona se está menguando su calidad de vida. Si la salud del actor se ve disminuida por los largos desplazamientos que tiene que hacer a su lugar de trabajo y además someterse a intensos dolores por el transporte en lancha o canoas y el fuerte oleaje marino, es función del juez de tutela proceder en concordancia para que cese tal vulneración.

7. EL CASO CONCRETO

En el presente caso se tiene que el accionante pretende que se ordene a la accionada efectuar el traslado extraordinario laboral por razones de salud, teniendo en cuenta el concepto medico laboral de fecha 6 de julio de 2022 y por las razones de riesgo en la zona en donde labora.

Por su parte la accionada secretaria de educación de Santander en su contestación indicó que no es posible acceder a las pretensiones del accionante, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1278 de junio 19 de 2002, en su artículo 52, el cual señala que, se produce traslado cuando se provee un cargo docente o directivo docente vacante definitivamente, con un educador en servicio activo que ocupa en propiedad otro con

⁴ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-514 de 1996, T-002 de 1997, T-023 de 1997, T-455 de 1997, T-485 de 1998, T-704 de 2001, T-076 de 2002.

funciones afines y para el cual se exijan los mismos requisitos aunque sean de distintas entidades territoriales.

Como elementos de prueba el accionante allegó; concepto medico laboral de fecha 6 de julio de 2022, copia de las solicitudes de traslado presentadas ante la accionada en fecha 14 de julio y 8 de agosto de 2022, respuesta a su solicitud de traslado y el concepto técnico GRAED. 28.2022 - 10-08-2022 de la Corporación Autónoma Regional de Santander.

En el presente caso, al accionante, quien labora como docente en provisionalidad en el Colegio José Antonio Beltrán La Aragua- Sede B San Juan Bosco de la Verde, allega concepto medico laboral de fecha 06 de julio en el cual se indica “Se recomienda reubicación laboral en lo posible en cabecera municipal donde se puedan cumplir todas las recomendaciones dadas, evitar desplazamientos por correteras destapadas y prolongadas, caminatas prolongadas, uso de motocicleta para evitar exacerbación de síntomas y no control adecuado de su patología osteomuscular”.

Con el acervo probatorio anteriormente mencionado se demuestra plenamente que el accionante presenta patología osteomuscular certificada de los profesionales de medicina laboral, en donde también constan las recomendaciones y sugerencias hechas sobre la necesidad de reubicación laboral, evitar desplazamientos por carreras destapadas y prolongadas. De otra parte, debe tenerse en cuenta que, en la respuesta otorgada al accionante por parte de la secretaria de educación de Santander, no se tuvieron en cuenta para efectos de conceder el traslado, los motivos de salud, limitándose a indicar que no era procedente dicha solicitud en aplicación al art 52 del Decreto 1278 de junio 19 de 2002.

Pues bien, el artículo 52 del Decreto 1278 de 2002 señala: *“Se produce traslado cuando se provee un cargo docente o directivo docente vacante definitivamente, con un educador en servicio activo que ocupa en propiedad otro con funciones afines y para el cual se exijan los mismos requisitos, aunque sean de distintas entidades territoriales”*. Al respecto cabe indicar que la Corte Constitucional ha establecido⁵ que por la supremacía y el valor normativo de la Carta Política, obliga a que el juez haga prevalecer sus preceptos sobre las normas de inferior jerarquía que le sean contrarias. Además, el juez goza de un margen de autonomía razonable para establecer si una Ley viola la Constitución y se hace necesario

⁵ Cfrt. Sentencia, T-450 de 1994, T-279 de 1995, T-067 de 1998.

omitirla. En materia de tutela es relevante en la medida en que una ley se vincula como causa de la violación de un derecho fundamental.

La Corte ha establecido⁶ como criterios que han de ser tenidos en cuenta para inaplicar normas, los siguientes: i) que el contenido normativo de la disposición sea evidentemente contrario a la Constitución y ii) que la norma claramente comprometa derechos fundamentales.

En razón a lo anterior para este Despacho no es válido el argumento expresado por la accionada en el sentido de no poder efectuar el traslado del señor **HERNANDO GOMEZ PLATA**, única y exclusivamente por tratarse de un docente en provisionalidad, toda vez que los traslados únicamente pueden darse con personal en propiedad tal como lo señala el artículo 52 del Decreto 1278 de 2002. Tal afirmación llevaría a concluir que la salud del actor se estaría condicionando a la situación laboral de provisionalidad en la que se encuentra, dejando de lado la prevalencia de los derechos fundamentales que protege el Estatuto Superior.

La omisión de la accionada en el presente caso, consiste en que no se detuvieron a analizar la situación particular del señor GOMEZ PLATA, y en su lugar se aplicaron estrictamente las normas del estatuto docente, sin analizar si con ellas se estaba desconociendo el derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna del accionante.

Por tal razón, en el presente caso se hace necesario inaplicar el artículo 52 del Decreto 1278 de 2002, ya que no sería justo someter al actor que ve amenazada su salud e integridad, a seguir realizando desplazamientos hasta el plantel educativo donde trabaja actualmente, teniendo en cuenta además de lo anteriormente planteado, el concepto técnico de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SANTANDER en el que se indica “Con la situación del estado deprobable que se presenta en las vías de acceso al casco urbano del municipio de Santa Helena de Opón y sus corregimientos”(sic) lo que permite reafirmar la necesidad de seguir las recomendaciones medico laborales a fin de no causar un mayor deterioro en el estado de salud del accionante.

⁶ Cfrt. Sentencia T-522 de 2001, Auto 071 de 2001, T-291 de 2009, Auto 035 de 2009.

Este Despacho considera procedente la acción tutela, toda vez que se encontró demostrada la vulneración del derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna del actor lo que hace necesario la inaplicación del artículo 52 del Decreto 1278 de 2002 que determina los traslados de docentes únicamente con personal que se encuentre en propiedad, desconociendo con ello la prevalencia y protección que nuestra Carta Política le otorga a un derecho fundamental.

Así las cosas, se hace urgente la necesidad de un traslado o reubicación del actor a una institución educativa del casco urbano. Sin embargo, en caso de que no existan vacantes, se ordenará que se provea el cargo con la primera vacante que exista en el municipio de Santa Helena del Opón. Resulta evidente en el presenta caso, que la entidad accionada está omitiendo hacer el análisis y tomar las medidas idóneas bajo la óptica de los principios constitucionales y el respeto de los derechos fundamentales del accionante, que encuentran menoscabado con la decisión adoptaba y la falta de voluntad de buscar los mecanismos pertinentes para resolver la situación. Si bien es cierto existe una norma de rango legal aplicable al caso concreto la misma va en contravía de los preceptos de rango constitucional, lo que necesariamente conlleva a la inaplicación de la norma y la primacía de la defensa de los derechos fundamentales del accionante.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE PEQUEÑAS CAUSAS DE BUCARAMANGA**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - TUTELAR el derecho a la salud en conexidad con la vida del señor **HERNANDO GOMEZ PLATA** identificado con cédula de ciudadanía No. 91.224.764, conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. – ORDENAR a la Secretaría de Educación de Santander, dar trámite inmediato al procedimiento de traslado laboral extraordinario por motivos de salud del señor **HERNANDO GOMEZ PLATA**, en un plantel educativo del casco urbano del municipio de Santa Helena del Opón, previa verificación de las condiciones y recomendaciones dadas por el medico laboral en concepto de fecha 06 de julio de 2022.

En caso de no existir vacantes disponibles, la entidad accionada proveerá el cargo en la primera vacante que se produzca en el mencionado municipio.

TERCERO. - NOTIFICAR esta providencia al tutelante en forma personal y en su defecto a más tardar el día siguiente mediante oficio; y al ente accionado a más tardar al día siguiente mediante oficio, y si no es impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

El Juez,

CRISTIAN ALEXANDER GARZÓN DÍAZ

Firmado Por:
Cristian Alexander Garzon Diaz
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 02
Bucaramanga - Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **32dd6531e4b6eb7db1246582fcc3b58ca737e87d7add744a33cf9b54cbf50c94**

Documento generado en 08/09/2022 02:53:04 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>