



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD
SOLEDAD, SIETE (07) DE JULIO DE DOS MIL VEINTE (2020).

ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. No. 2020-0209/ S.I 2020-00151-01
ACCIONANTE: VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON
ACCIONADO: ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD – SECRETARÍA MUNICIPAL DE EDUCACIÓN

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a resolver la impugnación en contra del fallo de primera instancia proferido por el JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD, el 26 de mayo de 2020 dentro de la acción de tutela impetrada por el señor VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON, en contra de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SOLEDAD, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad, debido proceso y petición, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

“1. Que mediante Decreto No. 545 del 27 de diciembre de 2019 fue nombrado en provisionalidad a un cargo que se encuentra en vacancia definitiva del área técnica para Seguridad y Salud en el Trabajo de la Planta Global de la Secretaría de Educación del Municipio de Soledad, del cual tomó posesión el día 30 de diciembre de 2019, mediante Acta No. 272 de la misma fecha.

2. Que en esa misma fecha, el Secretario de Educación Municipal, expidió una comunicación dirigida al Rector de la Institución Educativa Técnica Industrial San Antonio de Padua de Soledad, recibida el 20 de enero de 2020, por la cual coloca al accionante a disposición de dicho plantel, como docente nombrado en provisionalidad al Área Técnico-Salud Ocupacional en el Trabajo, por necesidad del servicio y solicitando asignarle la respectiva carga académica.

3. Que por vía Whatsapp el 20 de enero de 2020, el Rector de la Institución Educativa en mención, le informa sobre la Circular 001 emitida por la Rectoría, cuyo asunto era “INICIO DE ACTIVIDADES AÑO 2020-SEMANA INSTITUCIONAL”, donde les daban la bienvenida al nuevo año académico y dio a conocer el cronograma institucional de enero 20 al 24 de 2020, entregándole kits y cartuchera al igual que los demás docentes.

4. Que el día 20 de enero de 2020, se llevó a cabo una reunión en la Sede Uno, en la que estuvo presente el Rector y los Coordinadores, allí se le asignó la carga académica que consiste en “dictar clases en la Sede 1 los viernes grado noveno y en la Sede 2 de lunes a jueves grados décimo (10°) y once (11°)”. Carga que le fue asignada por parte de los directivos docentes de la institución, el Rector y los Coordinadores de las Sedes 1 y 2.

5. El día 21 de enero de 2020 recibió vía Whatsapp por parte del Grupo “DOCENTES PADUA”, la información de actividades. Agrega que el mismo día asistió a una reunión de docentes en la sede No. 2 convocada mediante Circular No. 002, a las 7:00 a.m., donde se socializó el cronograma de trabajo, semana institucional y cronograma de actividades para el año 2020, así como el análisis y apropiación del Sistema de Evaluación SIEE.

6. Que del 22 al 27 de enero del año en curso, asistió a la planificación del cronograma de actividades, mesas de trabajo y carga educativa donde presentó su plan académico para el área de Salud Ocupacional en el Trabajo, el cual se implementaría a partir del 27 de enero de 2020, con el inicio presencial de clases.

7. Que el día 27 de enero de los cursantes, se presentó a cumplir su carga académica, no obstante, el rector de la Institución, Roberto Gutiérrez Acosta le informó que la Secretaria de Educación Municipal Aida Margarita Ojeda, dio la directriz de que no se le permitiera el ingreso al plantel hasta nueva orden.

8. Aduce que la negativa de su ingreso a las aulas de clase, es una actuación arbitraria y caprichosa por parte de la Secretaria de Educación, violatoria de su derecho al trabajo, al impedirle cumplir con la carga académica asignada por el rector de la institución.

9. Que el día 10 de enero de 2020 se presentó a la Clínica General del Norte, a solicitar atención médica, donde le informaron que a la fecha la Secretaría de Educación Municipal de Soledad, no ha reportado la novedad de afiliación al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio-FOMAG; por tanto, no goza de los servicios de salud.

10. Por el anterior, el día 13 de enero de 2020 presentó derecho de petición ante la Secretaría de Educación Municipal de Soledad, solicitando el reporte de la novedad de afiliación al FOMAG para poder gozar de los servicios de salud y prestaciones sociales, del cual hasta la fecha de presentación de esta acción constitucional, no ha recibido respuesta alguna, habiendo transcurrido más de 15 días hábiles, vulnerando su derecho de petición.

11. Que por lo anterior, el 29 de enero de 2020 presentó una petición dirigida al señor Alcalde Municipal de Soledad, Rodolfo Ucros Rosales y a la Secretaria de Educación, cuyo objeto fue su inclusión en la planta global de cargos de la nómina docente y afiliación al FOMAG; del cual los mencionados funcionarios han guardado silencio.”

PRETENSIONES

De conformidad con los hechos expuestos, la parte accionante solicita:

“1. Garantizar el goce efectivo del Derecho Fundamental al Trabajo ordenando el reintegro inmediato a mi trabajo incluyéndome en la nómina como Docente de la Institución Educativa Técnica Industrial San Antonio de Padua de Soledad y pagar la asignación laboral correspondiente para garantizar el mínimo vital.

2. Garantizar el goce efectivo del Derecho Fundamental a la Salud, ordenando la Afiliación inmediata al FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DE MAGISTERIO – FOMAG.

3. Garantizar el goce efectivo del Derecho de la Dignidad Humana reconociendo plenamente el derecho al Trabajo, Igualdad de Oportunidades, al Debido Proceso, a la Salud para subsistir en condiciones dignas.

4. Garantizar el derecho fundamental de petición”.

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela fue admitida por el JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD a través de auto, vinculando al Rector de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA y ordenándose oficiar a las accionadas a fin de que rindieran un informe sobre los hechos de la acción de tutela.

INFORME SECRETARIA DE EDUCACION DE SOLEDAD.

Sostiene el Ministerio de Educación Nacional, que dicha entidad tiene viabilizada una planta de personal de 2163 entre docentes de aula, orientadores, cargos administrativos, docentes de jornada única y docentes de apoyo de conformidad con el documento radicado N° 2018EE-200137, a través del cual se garantiza la carga académica a la población estudiantil durante la vigencia 2019, aclarando que esta planta no incluye ampliación de docentes en la Media Técnica y con ella solo se busca garantizar la carga académica de Preescolar, Básica Primaria, Básica Secundaria y Media Vocacional, para lo cual procedieron a la expedición del documento N° 2018IE-059328, para obtener la viabilidad financiera a fin de garantizar los recursos necesarios para la nómina docente requerida para completar la carga académica fundamentada en documento N° 2018EE-200137, la cual tuvo aprobación en el año 2018, para ser aplicada durante la vigencia 2019, señalando que para la vigencia 2020 se debía desarrollar el mismo procedimiento a fin de obtener la viabilización de la nueva planta docente.

Señala que para la provisión de los cargos docentes, dicha entidad dispone el uso de la plataforma del Aplicativo Banco de la Excelencia, a fin de que el proceso se desarrolle con transparencia, seguimiento y control. A través de dicho mecanismo de forma automática y por orden de elegibilidad se procede a la selección de los docentes requeridos a fin de ser nombrados, manifestando que tal procedimiento no fue utilizado y por ello el proceso de nombramiento de docentes de Media Técnica se encuentra viciado al ser contrario a la normatividad del sector educativo y por tal razón en la actualidad la Administración Municipal se encuentra adelantando las revisiones correspondientes a fin de tomar las medidas administrativas y legales a que haya lugar.

Alega, que al revisar la hoja de vida aportada por el actor y conforme a la normatividad vigente en materia educativa, el ciudadano no cumple con el perfil requerido para ocupar un cargo docente. Finalmente solicita la declaratoria de improcedencia de la presente acción de tutela, asegurando que no existe vulneración de los derechos fundamentales alegados, aunado al hecho de que la Secretaría de Educación de Soledad no ha expedido un acto administrativo que autorice la aprobación de los programas solicitados, ya que dichos programas no fueron incluidos en el plan de estudios de la Institución Educativa San Antonio de Padua, motivo por el cual no se requieren los servicios de los docentes técnicos nombrados y respecto al derecho de petición alegado, señala que no existe vulneración, toda vez que al mismo se le dio respuesta oportuna, clara y de fondo, por lo que frente a esa presunta vulneración se presenta una carencia actual de objeto por hecho superado.

INFORME ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOLEDAD.

Al rendir informe, la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOLEDAD señala que algunos de los decretos de nombramiento de docentes expedidos a finales del mes de diciembre del año 2019, se surtieron sin el cumplimiento de los requisitos legales, motivo por el cual en la actualidad se encuentran bajo revisión por parte de la Secretaría de Educación Municipal.

Que el decreto de nombramiento de hoy actor, es uno de los que se encuentra en revisión, afectando así la prestación con calidad del servicio educativo a la población infantil, toda vez que se trata de personal inidóneo y sin experiencia.

Sostiene que no existe acto administrativo del Ministerio De Educación a través del cual se viabilice la media técnica para los programas en los que se efectuó el nombramiento, por tal motivo los docentes nombrados no son requeridos para la institución educativa.

Asegura la improcedencia del presente mecanismo constitucional, toda vez que el actor cuenta con otros medios de defensa que pueden ser utilizados a fin de que se determine a legalidad de su nombramiento y posesión, toda vez que no es la acción de tutela la llamada a desplazar a

la jurisdicción ordinaria o de lo contencioso administrativo, ni a las autoridades administrativas que tengan funciones jurisdiccionales.

Que el actor, tendrá oportunidad de interponer recursos legales, exponer sus consideraciones fácticas y presentar pruebas, dentro de la actuación administrativa que se adelantará por parte del municipio de Soledad, tramite dentro del cual se garantizará el debido proceso, y el derecho a la defensa dentro del principio de legalidad, toda vez que dichos nombramientos producen obligaciones económicas y fiscales,

Manifiesta, que las decisiones que tomará la Secretaría de Educación Municipal de Soledad serán ajustadas a derecho y, que en caso de que un juez ordene y conceda las pretensiones del actor y posteriormente se demuestre que la persona no tenía el derecho, ocasionaría consecuencias fiscales muy altas que serían asumidas por el ente territorial, derivando así un detrimento patrimonial al Municipio. Finalmente, asegura que dentro del sub judice no se cumple con el requisito de subsidiariedad y que no se han vulnerado los derechos fundamentales alegados, solicitando entonces la declaración de improcedencia.

INFORME INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICA INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA.

Señala que que el 20 de enero de 2020, el actor se presentó en las instalaciones de dicha institución, indicando ponerse a disposición del plantel para el área técnica de Salud Ocupacional, iniciando el proceso de ubicación y asignación de funciones.

Asegura que siempre mantuvo trato cordial con el actor y que nunca llegó a expresar *“que no se permitiera el ingreso más a la institución hasta nueva orden”*, indicándole que debía solucionar su situación respecto a la vinculación laboral con la Secretaría de Educación del municipio.

Que en el año 2019, dicha Institución contaba con una población estudiantil de 2595 estudiantes; para el estudio técnico del año 2020 llevado a cabo el 02 de marzo de 2020, de contaba con 2337 estudiantes, situación que lo obligó a poner a disposición de la Secretaría de Educación a tres docentes, a un directivo docente-coordinador y a un auxiliar administrativo y que en el estudio técnico anexo, se relacionan las cuatro modalidades con las cuales se cubre la totalidad de la población estudiantil, (instalación de redes de computadores, mantenimiento de equipos de cómputo, análisis de muestras químicas, instalaciones eléctricas residenciales). Finalmente, solicita la desvinculación del presente asunto.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

EL JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD, a través de providencia calendada el 26 de mayo de 2020, resolvió declarar improcedente la solicitud de amparo, señalando que el actor cuenta con otros mecanismos de defensa a fin de dirimir el asunto, no siendo esta herramienta constitucional la idónea para ello.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La accionante, inconforme con la decisión adoptada dentro del trámite de primera instancia, procede a impugnarla. Dentro de sus argumentaciones, insiste en la vulneración de sus derechos fundamentales, señalando que resulta procedente este mecanismo constitucional, a fin de obtener el amparo de los derechos que considera vulnerados por el ente territorial accionado al dudar de la legalidad del acto administrativo a través del cual fue nombrado como docente, lo cual asegura es discriminatorio, ya que no existe acto administrativo que suspenda o deje sin efecto el decreto de nombramiento. Así mismo manifiesta que su derecho de petición no fue contestado de fondo. Solicita entonces la revocatoria del fallo proferido en primera instancia el 26 de mayo de 2020 y se conceda el amparo solicitado.

PROBLEMAS JURÍDICOS

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el acápite de antecedentes consiste en determinar: ¿Han vulnerado los accionados los derechos fundamentales invocados por el señor VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON, al no dar cumplimiento efectivo al acto administrativo a través del cual se le nombró como docente de la planta del magisterio del municipio y por el cual tomo posesión del cargo de docente técnico? ¿Se dan los presupuestos jurídico - fácticos para revocar la decisión impugnada?

CONSIDERACIONES

El Constituyente del 91, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección. La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para protegerlos.

EL DERECHO A LA SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL: Señalado en el Art. 49 de la Constitución Política. La salud es un derecho constitucional fundamental, no solamente, por guardar estrecha relación con los derechos a la vida, la integridad personal y la Dignidad humana. A partir de la sentencia T – 960 de 2008 la Corte Constitucional le dio ese carácter como derecho autónomo.

El reconocimiento de la salud como derecho fundamental se halla en consonancia con la evolución de su protección en el ámbito internacional.

MÍNIMO VITAL: La Corte Constitucional retomando importante jurisprudencia del Tribunal Constitucional Alemán, ha encontrado que la Constitución protege el derecho fundamental al “mínimo vital”. Este derecho se funda en el principio de solidaridad social y hace alusión a la obligación - del Estado o de un determinado particular - de satisfacer las mínimas condiciones de vida de una persona. La Corte Constitucional se ha referido al mínimo vital de diversas maneras: (1) como derecho fundamental innominado que asegura los elementos materiales mínimos para garantizar al ser humano una subsistencia digna; y (2) como el núcleo esencial de los derechos sociales – como el derecho a la pensión o al salario - cuya garantía resulta necesaria para la satisfacción de los derechos fundamentales. En este último caso, la Corte sostiene que un derecho social puede adquirir el rango de fundamental por conexidad cuando se vulnera el mínimo vital.

En cualquier caso, el mínimo vital es un derecho a la subsistencia que aun cuando no se encuentra expresamente contemplado en la Constitución, “puede deducirse de los derechos a la salud, al trabajo, y a la asistencia o a la seguridad social”. Este derecho incluye, el núcleo esencial de derechos sociales prestacionales y tiene como función lograr una igualdad material, “cuando se comprueba un atentado grave contra la dignidad humana de personas pertenecientes a sectores vulnerables de la población, y siempre que el Estado, pudiéndolo hacer, ha dejado de concurrir a prestar el apoyo material mínimo sin el cual la persona indefensa sucumbe ante su propia impotencia.”

EL DERECHO AL TRABAJO: La protección constitucional del trabajo, que involucra el ejercicio de la actividad productiva tanto del empresario como la del trabajador o del servidor público, no está circunscrita exclusivamente al derecho a acceder a un empleo sino que, por el contrario, es más amplia e incluye, entre otras, la facultad subjetiva para trabajar en condiciones dignas, para ejercer una labor conforme a los principios mínimos que rigen las relaciones laborales y a obtener la contraprestación acorde con la cantidad y calidad de la labor desempeñada.

Desde el Preámbulo de la Constitución, se enuncia como uno de los objetivos de la expedición de la Constitución de 1991, el asegurar a las personas la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz. Es decir, el trabajo es un principio fundante del Estado Social de Derecho. Es por ello que desde las primeras decisiones de la Corte Constitucional se ha considerado que *“Cuando el Constituyente de 1991 decidió garantizar un orden político, económico y social justo e hizo del trabajo requisito indispensable del Estado, quiso significar con ello que la materia laboral, en sus diversas manifestaciones, no puede estar ausente en la construcción de la nueva legalidad”*.¹

Lo anterior implica entonces que dentro de la nueva concepción del Estado como Social de Derecho, debe entenderse la consagración constitucional del trabajo no sólo como factor básico de la organización social sino como principio axiológico de la Carta.

El artículo 25 de la Constitución Política dispone que *“El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”*

CASO CONCRETO

Revisado el sub-lite, encuentra éste Despacho que el problema jurídico radica en que el señor VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON, considera que el ente territorial accionado se niega a dar cumplimiento al acto administrativo que lo nombró como docente de la planta correspondiente a la Secretaría de Educación Municipal de Soledad, en el sentido de que no han dado trámite a su inclusión en nómina, ni ha sido afiliado al sistema de salud del magisterio, y se le han quitado las funciones a cumplir.

Las accionadas SECRETARIA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL Y ALCALDIA DEL MUNICIPIO DE SOLEDAD, al rendir informe aseguran que la vinculación del actor a la planta docente, se encuentra viciada y por tal motivo se encuentran adelantando las revisiones e investigaciones pertinentes, por otra parte, alega falta de presupuesto y que el accionante no reúne los requisitos mínimos para el cargo en el que fue nombrado y posesionado.

Por su parte, el Rector de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICA INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA, señala que que el 20 de enero de 2020, el actor se presentó en las instalaciones de dicha institución, indicando ponerse a disposición del plantel para el área técnica de Salud Ocupacional, iniciando el proceso de ubicación y asignación de funciones.

Asegura que siempre mantuvo trato cordial con el actor y que nunca llegó a expresar *“que no se permitiera el ingreso más a la institución hasta nueva orden”*, indicándole que debía solucionar su situación respecto a la vinculación laboral con la Secretaría de Educación del municipio.

De la revisión y análisis de las pruebas allegadas al plenario, tenemos que entre folios 79 y 80 del archivo contentivo del memorial de tutela, obra el acto administrativo Decreto N° 545 del 27 de diciembre de 2019 a través del cual la administración municipal nombró al hoy actor VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON, en el cargo de Docente de Área Técnica SALUD OCUPACIONAL EN EL TRABAJO en la planta global de cargos de la Secretaría de Educación del Municipio de Soledad, en el cual fue debidamente posesionado tal como se verifica en el Acta de Posesión N° 272 obrante a folio 81 del archivo antes señalado, y la cual viene suscrita tanto por el Actor como por quienes fungían como Representante legal del municipio de Soledad y de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad, por lo tanto, resulta clara la vinculación legal y efectiva del actor a la planta docente del Municipio de Soledad.

Conforme a lo anterior, se debe recordar que el funcionario adquiere los derechos y deberes

1 Corte Constitucional, Sentencia T-222 de 1992

propios del cargo al momento de tomar posesión del mismo, toda vez que el nombramiento constituye el acto-condición que se formaliza con la posesión.

Tenemos entonces, que el actor al tomar posesión del cargo y manifestar su voluntad de asumir la responsabilidad del mismo, adquirió no solo la responsabilidad que el mismo reviste sino los derechos que se derivan de ello, evidenciándose entonces su condición y calidad de docente de la planta de personal de la Secretaría de Educación del Municipio de Soledad.

Considera el Despacho, desatinadas las objeciones formuladas por la accionada Secretaría Municipal de Educación de Soledad, con las alegaciones formuladas, pues resulta clara la vulneración de los derechos fundamentales del actor, en el sentido de no proceder a su vinculación efectiva incluyéndolo en nómina y afiliándolo al sistema de salud del magisterio, sin ningún acto administrativo que soporte dicho actuar, a pesar de tener el accionante con ellos un vínculo legal y reglamentario en atención al decreto de nombramiento y de la posesión del cargo.

Más aun cuando en las consideraciones del acto administrativo citado se señala claramente que se hacía necesario nombrar un docente de tiempo completo en el AREA TECNICA SALUD OCUPACIONAL EN EL TRABAJO, en la INSTITUCION EDUCATIVA SAN ANTONIO DE PADUA DE SOLEDAD y que revisada la hoja de vida de VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON, cumplía con los requisitos para ser nombrado en provisionalidad en una vacante definitiva técnica correspondiendo a la vacante relacionada.

Es de anotar que el acta de posesión No. 272 de fecha 30 de diciembre del 2019, por la cual el accionante toma posesión del cargo por el cual fue nombrado en el decreto 545 citado, viene suscrita además del actor, por quien funge como Alcalde y representante legal del Municipio de Soledad y por el funcionario que fungía como Secretario de Educación Municipal (e).

Aunado a ello, obra también en la actuación oficio de fecha 30 de diciembre del 2019 remitido por el Secretario de Educación de Soledad al Rector de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICA INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA, donde le comunica que mediante decreto 545 del 27 de diciembre del 2019 esa dependencia deja a disposición de ese centro educativo al hoy accionante por haber sido nombrado como docente en provisionalidad por vacancia definitiva en el área de TECNICO SALUD OCUPACIONAL EN EL TRABAJO, por necesidad de servicio, por lo que le solicita asignar la respectiva carga académica al docente designado, comunicado que se observa fue recibido el 20 de enero del 2020, reconociendo el Docente Directivo de dicha Institución Educativa tal situación y haber por ello iniciado el proceso de ubicación y asignación de funciones.

Para el Despacho resulta clara la vulneración alegada, toda vez que no le es dable a la administración municipal el no proceder de conformidad a lo dispuesto en sus actos administrativos, de donde se creó una relación legal y reglamentaria, su omisión resulta entonces vulneraria de los derechos mínimos fundamentales del actor, aunado al hecho de que el ciudadano a estas alturas no ha sido incluido formalmente en nómina y en el sistema de salud para miembros del magisterio, sin motivación alguna y sin un acto administrativo debidamente fundamentado en el que se establezcan los motivos por los cuales no se procede a ello, vulnerando de forma flagrante sus derechos fundamentales.

Aunado a lo anterior, tenemos que, a la luz de la Constitución Nacional, las actuaciones de las autoridades y de los particulares deben estar ceñidas al postulado de la buena fe, consagrado en el artículo 83 de la carta Magna. La ignorancia u omisión de dicho postulado resulta vulneradora de derechos fundamentales, tal como en reiteradas oportunidades lo ha establecido la Honorable Corte Constitucional.

Para concluir con los lineamientos jurisprudenciales, este Despacho se permite transcribir lo que la Corte Constitucional a través de Sentencia T-457 del 92, señala:

“El funcionario tiene el derecho de conocer desde el inicio las condiciones en las que ha de desarrollar su actividad decidiendo libremente si desea o no aceptar el cargo para el cual ha sido designado; por supuesto, no le es dado discutir las condiciones de su ejercicio, pues ellas están establecidas en la ley. Aquí no prima la voluntad de la administración porque no estamos frente a una carga pública sino ante una función pública. Tales modalidades se diferencian en sus implicaciones: en la primera -la carga pública- la administración unilateralmente impone a determinada persona la obligación de ejercer una actividad, cargas que, por lo mismo, son de breve duración y gratuitas, no reportan ventajas patrimoniales ni su ejercicio requiere preparación profesional salvo contadas excepciones. En cambio, en lo que hace a la función pública existe una relación bilateral que no se desvirtúa por el hecho de que el ente nominador posea una facultad legal y reglamentaria. Del acto de nombramiento se crean derechos subjetivos para el empleado. Sin dejar de lado que, por encima de tales derechos subjetivos, está el interés colectivo, que se traduce en la necesidad y utilidad del respectivo servicio.

EMPLEADO PUBLICO-Nombramiento/POSESION DEL CARGO

La elección o nombramiento es un acto-condición que implica la designación que el Estado hace, por conducto del funcionario o corporación competente, en cabeza de una persona para ejercer las funciones, deberes y responsabilidades que el ordenamiento jurídico ha previsto respecto de un determinado cargo. Se ha entendido que el funcionario sólo adquiere los derechos y deberes propios del cargo en el momento en que tome posesión del mismo, por ser el nombramiento un acto-condición que se formaliza con el hecho de la posesión.

PERSONAL DOCENTE DISTRITAL/DERECHO AL TRABAJO-Protección

Si los docentes habían cumplido con los requisitos exigidos por la administración distrital en el acto de su nombramiento y no existía ninguna causal que impidiera su posesión, la administración no podía abstenerse de darles posesión formal de su cargo, ya que con ello vulneraba derechos laborales fundamentales mínimos de los educadores, dentro de los marcos de la justicia y la dignidad inherentes al derecho fundamental al trabajo. Con la negativa de posesionarlos se les ha frustrado la posibilidad de gozar de los beneficios y garantías que dan el ingreso a la carrera docente, tales como estabilidad en el cargo, el derecho al ascenso, así como a la capacitación y profesionalización. La calificación de "temporales" ha dado lugar al desconocimiento de estos derechos. Tal calificación no fue oportuna y claramente establecida en el acto de nombramiento. Debe darse, por lo tanto, aplicación, en el presente caso, al principio de protección al trabajador, principio que es fuente primigenia de toda relación laboral.

PRINCIPIO DE LA BUENA FE

El postulado de la buena fe se realiza plenamente cuando el ciudadano observa a cabalidad la conducta establecida por el ordenamiento vigente como condición para acceder a un cargo o exigir un derecho derivado de una relación jurídica con la administración. En consecuencia, dicho postulado se viola cuando al ciudadano se le hacen aclaraciones que constituyen, en verdad, cargas inesperadas y también cuando se le informa la terminación de dicha relación sin ceñirse al debido proceso o por razones

que el ciudadano tenía perfecto derecho a esperar que no existiera, como quiera que así se lo había manifestado la propia administración formalmente.

ACCION DE TUTELA/INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

Sobre la existencia de los otros mecanismos de defensa se ha establecido que éste debe ser tan eficaz como la tutela, para lograr de esta manera la protección efectiva del derecho fundamental vulnerado. Se hace imposible lograr la protección de los derechos fundamentales de los docentes, a través de la acción de cumplimiento consagrada por el artículo 87 de la Carta, por cuanto no existe aún la reglamentación que la convierta en mecanismo idóneo para la protección de derechos fundamentales vulnerados a través del incumplimiento de un acto administrativo. Cuando se condene al Estado como consecuencia de la conducta de uno de sus agentes a reparar patrimonialmente los daños antijurídicos causados a una persona, el mismo Estado por intermedio de la entidad respectiva está en la indeclinable obligación de repetir contra el agente responsable.

En congruencia con lo anteriormente expuesto, advierte el Despacho que la accionada ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD – SECRETARIA MUNICIPAL DE SOLEDAD, al no dar cumplimiento cabal y efectivo al Decreto 545 del 27 de diciembre de 2019 y al acta de posesión N° 272 del 2307 del 30 de diciembre de 2019, se encuentra flagrantemente vulnerando los derechos fundamentales en cabeza del señor VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON.

Por otro lado, en relación a la ausencia de subsidiariedad, alegada por los accionados, por existir para el accionante otros recursos o medios de defensa judicial, contrario a ello, en este asunto no se vislumbra ningún medio judicial por el cual la accionante pueda utilizar para hacer valer sus derechos, ya que estamos ante una situación de hecho realizada por la administración pública, representada en este asunto por el Alcalde y la Secretaria de Educación del Municipio de Soledad, por la cual desconoce la existencia de una relación legal y reglamentaria existente entre el accionante y ella, que tiene como fuente el decreto 545 del 27 de diciembre del 2019 y acta de posesión del actor precisamente ante el Representante legal del Municipio y el Secretario de Educación Municipal (e), desconocimiento que realizan los accionados sin ningún acto administrativo que le de algún soporte jurídico a su actuar, ya que no es aceptable que se argumente que la administración iniciara las actuaciones administrativas correspondientes para dejar sin efecto los acto administrativos de nombramiento del actor y al parecer de otros docentes, y mientras ello ocurre, de manera arbitraria y sin una orden judicial de autoridad competente dejan en suspenso los efectos jurídicos de un acto administrativo que goza de presunción de legalidad, afectando claramente los derechos fundamentales de quien ha sido beneficiado con dicho acto administrativo de carácter particular, con lo que es claro también la falta de asidero del argumento que se está cumpliendo el debido proceso administrativo.

En lo que respecta a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, salta a la vista el mismo, cuando se ha aceptado que a pesar de existir un acto administrativo por el cual se nombra al accionante como docente en la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICO INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA y que éste toma posesión del cargo el 30 de diciembre del 2019, no se ha efectivizado los efectos de dicha relación legal y reglamentaria, afectando sus derechos fundamentales AL TRABAJO, AL MINIMO VITAL, entre otros, de donde refulge palpable la existencia del perjuicio irremediable.

En lo que tiene que ver con fallos proferidos por otros funcionarios judiciales, guardamos total respeto al criterio que tengan los otros operadores judiciales de este circuito sobre el tema de decisión, pero es de anotar que este funcionario es consistente con los pronunciamientos

judiciales que sobre el tema hemos proferido anteriormente, en respeto del precedente judicial horizontal, y también siguiendo el criterio esbozado en el mismo sentido por la sala Civil familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en fallo de fecha marzo 26 del 2020, dentro del radicado RAD. 087583112002-2020-00022-01, reiteramos, respetamos las decisiones de los otros operadores judiciales en aplicación del principio de la Autonomía Judicial.

En ese orden de ideas, considera esta agencia judicial que fue desacertada la decisión adoptada por el A quo, es por ello, que a partir de las circunstancias fácticas y jurídicas que dieron lugar al ejercicio de la presente acción, tomando en cuenta la jurisprudencia previamente enunciada, y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de esta agencia judicial puede concluir la vulneración de los derechos fundamentales invocados. En suma, se REVOCARÁ el fallo de primera instancia proferido el 26 de mayo de 2020 por el JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD, En ese orden de ideas, este despacho procederá a TUTELAR los derechos fundamentales reclamados por el señor VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON, en contra de la ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD – SECRETARIA MUNICIPAL DE SOLEDAD conforme a las razones expuestas en la presente providencia.

En consecuencia, se ordenará a la señora AIDA MARGARITA OJEDA VEGA, en calidad de Secretaria de Educación Municipal de Soledad, y/o a quien corresponda y haga sus veces, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas seguidas a la notificación de esta decisión, proceda a la vinculación inmediata del señor VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON, al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, así como su vinculación en nómina, así mismo deberá autorizar al RECTOR de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICO INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA para que vuelva entregar al accionante la carga académica, teniendo éste último Docente Directivo un término máximo de cuarenta y ocho (48) horas para entregar nuevamente la carga académica en cuestión al accionante una vez le sea comunicada la autorización por la Secretaría de Educación Municipal, debiendo dar cuenta al A quo sobre el cumplimiento de lo aquí ordenado, so pena de incurrir en desacato.

Es de anotar, que como se acredito que ya se había iniciado por el Rector de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICO INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA el proceso de ubicación y asignación de funciones desde el 20 de enero del 2020 al accionante y que éste venia asistiendo desde esa fecha a dicha Institución educativa a cumplir con sus labores, para los efectos de la vinculación en nómina deberá tenerse en cuenta dicha data.

Por resultar inane no se hace pronunciamiento sobre el derecho fundamental de Petición incoado en su libelo por el accionante.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY.

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR en todas sus partes el fallo de primera instancia proferido el 22 de mayo de 2020 por el JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD dentro de la acción de tutela impetrada por el señor VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON, en contra de la ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD – SECRETARIA DE EDUCACION DE SOLEDAD, y donde fue vinculado el RECTOR de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICO INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: TUTELAR los derechos fundamentales reclamados por el señor VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON, en contra de la ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD – SECRETARIA MUNICIPAL DE SOLEDAD y del RECTOR de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICO INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA conforme a las razones expuestas en la presente providencia.

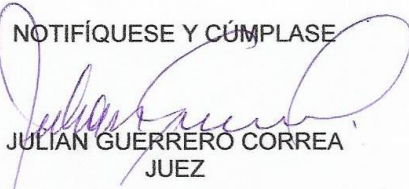
TERCERO: ORDENAR a la señora AIDA MARGARITA OJEDA VEGA, en calidad de Secretaria de Educación Municipal de Soledad, y/o a quien corresponda y haga sus veces, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas seguidas a la notificación de esta decisión, proceda a la vinculación inmediata del señor VICTOR ENRIQUE MIRANDA OBREGON, al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, así como su vinculación en nómina, así mismo deberá autorizar al RECTOR de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICO INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA para que vuelva entregar al accionante la carga académica, teniendo éste último Docente Directivo un término máximo de cuarenta y ocho (48) horas para entregar nuevamente la carga académica en cuestión al accionante una vez le sea comunicada la autorización por la Secretaría de Educación Municipal, debiendo dar cuenta al A quo sobre el cumplimiento de lo aquí ordenado, so pena de incurrir en desacato.

Es de anotar, que como se acredito que ya se había iniciado por el Rector de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TECNICO INDUSTRIAL SAN ANTONIO DE PADUA el proceso de ubicación y asignación de funciones desde el 20 de enero del 2020 al accionante y que éste venia asistiendo desde esa fecha a dicha Institución educativa a cumplir con sus labores, para los efectos de la vinculación en nómina deberá tenerse en cuenta dicha data.

CUARTO: Notificar ésta providencia a las partes, al a quo, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad, por el medio más expedito y eficaz.

QUINTO: En su oportunidad remítase el expediente a la Honorable corte constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el decreto 2591 de 1.991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ