



ACCIÓN DE TUTELA N ° 15-531-40-89-001-2023-00058-00	
Accionante:	Nataly Ayde Medina Roberto <i>-Personera Municipal de Pauna-</i>
Accionado:	Secretaría Educación de Boyacá Gobernación de Boyacá
Decisión:	Ampara Derecho Fundamental

Sentencia Tutela No. 017

Pauna – Boyacá, once (11) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

El Despacho, de conformidad con los parámetros establecidos en los artículos 15 y 29 del Decreto 2591 de 1991, procede a emitir fallo de primera instancia, en la acción de tutela interpuesta por la Personera Municipal de Pauna **Dra. NATALY AYDE MEDINA ROBERTO** actuando en nombre propio y en pro de los intereses de los menores de edad que son estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT para cursar estudios en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria y sede principal, por medio de la cual invoca la protección de sus derechos fundamentales a la **Educación, Igualdad, Salud y Calidad de Vida** que considera vulnerados por parte de la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ y GOBERNACIÓN DE BOYACÁ**.

1. LAS PARTES

1.1. ACCIONANTE:

NATALY AYDE MEDINA ROBERTO, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.051.568.501 en calidad de Personera Municipal de Pauna para efectos de notificación al correo electrónico: personeria@pauna-boyaca.gov.co, o por medio del abonado 321 7849709.

1.2. ACCIONADA:

GOBERNACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOYACÁ, Representada Legalmente por el señor gobernador Dr. Ramiro Barragán Adame, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.179.276 de Nobsa, para efectos de notificación se realiza en la dirección Calle 20 No 9-90 o por medio del correo electrónico de notificaciones judiciales juridica.educacion@boyaca.gov.co o por el abonado 7420202, al igual que su adjunta **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOYACÁ**.

2. HECHOS Y PRETENSIONES

La Personera Municipal Dra. Nataly Ayde Medina Roberto sustenta su acción en los siguientes términos:

- Que el calendario escolar comenzó el día 30 de enero de 2023, además que el día 12 de abril de 2023, se acercó a su despacho un grupo de 12 padres de familia con el fin de solicitar se salvaguarden los derechos fundamentales de los 33 estudiantes pertenecientes a grado primero de primaria de la institución educativa técnica nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso, quienes desde el 23 de marzo de 2023 se encuentran sin recibir clases, debido a ausencia de la docente ALIDA NUÑEZ BARRERA quien fue trasladada a otra institución educativa.
- Adicionalmente, indicaron los padres de familia que desde esa fecha han solicitado en repetidas ocasiones a las directivas de la institución una solución oportuna y efectiva, sin embargo, la respuesta recibida es que deben esperar; informaron también que el día 11 de abril del año en curso mediante chat de WhatsApp les fue informado que las clases se prestaran en contra jornada en el horario de 01:00 pm a 05:40 pm, situación que los padres de familia aducen no estar de acuerdo por la imposibilidad de trasladar a sus hijos a las instalaciones como que tampoco cuentan con los recursos económicos para sufragar gastos de ruta escolar, ya que las rutas escolares municipales operan solo en la jornada de la mañana.
- Además, que el pasado 13 de abril de 2023, mediante oficio radicado bajo el número 047, el rector de la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, presentó informe de gestiones realizadas frente a la ausencia de la docente de grado primero de la sede Alianza para el progreso, en las que se pudo evidenciar que el día 11 de abril de 2023, se presentó solicitud de nombramiento de docente para primaria a través de SAC bajo radicado BOY2023ER019142, sin embargo, a la fecha no se ha recibido respuesta positiva del mismo. De igual manera se observó que el día 13 de abril de 2023, mediante el SAC se solicitó autorización horas extras grado primero y se adjuntó resolución del 11 de abril de 2023 expedida por el suscrito rector de la institución educativa donde se asigna 25 horas extras divididas en cinco docentes de la I.E, las cuales serán laboradas dentro de la jornada.
- Que posteriormente el El día 19 de abril de 2023, mediante oficio radicado 052, el rector de la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, solicitó gestión por parte de la personería Municipal para el nombramiento de auxiliar de servicios generales, debido a que desde el pasado 15 de febrero de 2023 la señora BLANCA INÉS CRUZ MATA LLANA, fue retirada del servicio, solicitud que fue radicada a través del SAC el día 16 de febrero de 2023 ante la secretaria de Educación de Boyacá, solicitud que fue respondida 07 de marzo de 2023 en la cual indicaron que la vacante fue ofertada a través de convocatoria, sin embargo, en dicha respuesta no fue resulta de fondo la problemática que actualmente enfrenta la comunidad estudiantil.
- La falta de docente exclusiva para los 33 estudiantes de grado primero de la sede Alianza para el Progreso de la institución educativa técnica nacionalizada de Pauna y la prestación del servicio en contra jornada, compromete los derechos fundamentales prevalentes invocados pues los padres de familia de los estudiantes en mención no cuentan con el tiempo para desplazarse en los horarios de contra jornada a llevar a sus hijos a la institución educativa y tampoco cuentan con los recursos económicos para sufragar una ruta escolar en esos horarios.
- Finalmente, respecto a la falta de auxiliar de servicios generales, indicó que el hecho de no nombrar una persona vulnera los derechos de los estudiantes a la salud por

cuanto los mismos deben gozar de ambientes de calidad, sobre todo después de la pandemia por Covid-19, especialmente en aras de mantener las correctas condiciones higiénico sanitarias de los estudiantes adscritos a la IE.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Ingresa la Acción de Tutela interpuesta por parte de la Personera Municipal de Pauna **Dra. NATALY AYDE MEDINA ROBERTO**, actuando en nombre propio y en pro de los intereses de los menores de edad que son estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT para cursar estudios en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria y sede principal en contra de la **SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ** y la **GOBERNACIÓN DE BOYACÁ**, Representada por el señor gobernador Dr. RAMIRO BARRAGÁN ADAME, solicitud de amparo atendida por el despacho mediante proveído calendado veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023) mediante el cual se **ADMITE** la Acción de Tutela antes reseñada, corrió traslado de la solicitud a la entidad accionada, y se tuvo como medios de prueba los aportados con la acción de tutela.

Adicionalmente, se tiene que se procedió a decretarse la Medida Previa consistente en “i) *ORDENAR a las entidades territoriales GOBERNACIÓN DE BOYACÁ, representada por el Dr. RAMIRO BARRAGÁN ADAME y el SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, que de manera conjunta adopten las medidas administrativas a que haya lugar, referidas a designar de manera inmediata a docente para los Estudiantes Registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT que cursan estudios en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna sede Alianza para el Progreso en el grado de primero de primaria de tal manera que se cumpla con su carga educativa normal garantizando las cargas, calidades, horarios y habilidades académicas que requieren los menores para lo cual se conceden cuarenta y ocho (48) horas para proceder. ii) NEGAR la medida previa consistente en designar a persona auxiliar de servicios generales de acuerdo con la parte motiva de la presente decisión.*”

Las partes accionante, accionada y vinculada fueron notificados de manera personal a través de los correos electrónicos establecidos en la acción de tutela o los que reposan en las bases de datos como medios para envío de notificaciones judiciales desde el pasado siete (07) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

4. RESPUESTA DE LA PARTE ACCIONADA

La **GOBERNACIÓN DE BOYACÁ**, representada legalmente y para todos sus efectos por parte del señor gobernador Doctor Ramiro Barragán Adame, actuando para el presente asunto por medio de apoderada judicial, en su momento procesal manifestó en su escrito se debe proceder con la declaración de carencia actual del objeto por hecho superado y frente a la que se manifestó lo siguiente:

- Indicó que en lo que concierne al nombramiento del docente es de indicar que, para proveer en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada del Municipio de Pauna, por ser una vacante definitiva se tiene que proveer a través del Ministerio de Educación Nacional por el aplicativo sistema maestro. De otra parte, frente al nombramiento de auxiliar de servicios generales para la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, dicha vacante fue ofertada a través de traslado en



vacante definitiva en el cargo de auxiliar de servicios generales Código 470 Grado 10, a través de convocatoria 07 de 2023, de fecha 03 de marzo de 2023, oferta de traslado a la cuál no se presentó nadie y se declaró desierta, por lo que el Gobernador hizo la selección de la hoja de vida para proveer dicha vacante de la señora FLOR ENEIDA BERNAL GONZÁLEZ, a quien se le está haciendo el trámite administrativo de nombramiento, acto administrativo que se encuentra en firmas. Además, que al día de hoy, se están realizando todos los trámites administrativos necesarios tales como verificación de documentos y requisitos de la docente seleccionada por el sistema Maestro, para posteriormente elaborar el acto administrativo de nombramiento y proceder a su respectiva notificación.

- En el mismo sentido, que la Oficina de Gestión de Personal el 3 de mayo de 2023 a través de correo electrónico allego el siguiente informe poniendo de presente que la vacante al ser una definitiva debía proveerse a través del Ministerio de Educación Nacional por el aplicativo sistema maestro, misma que fue reportada y quedando seleccionada la docente KATHERINE ANDREA SÁNCHEZ MANOSALVA, identificada con cédula de ciudadanía No. 1090470028, quien el día 01 de abril de 2023 a través de requerimiento BOY2023ER017867, manifestó la decisión de renunciar al cargo de docente del Nivel Primaria, renuncia que fue aceptada a través de Resolución No. 002346 del 21 de abril de 2023, notificada por vía electrónica el día 24 de abril de 2023, razón por la cual, como la docente nombrada renunció, se procede por parte de la sectorial a reportar nuevamente la vacante al aplicativo sistema maestro, frente a la cual el día 02 de mayo, fue seleccionada la docente CARMEN ROSA BENÍTEZ FERRO, identificada con cédula de ciudadanía no, 1049615071, y a día de hoy, se están realizando todos los trámites administrativos necesarios tales como verificación de documentos y requisitos de la docente seleccionada por el sistema Maestro, para posteriormente elaborar el acto administrativo de nombramiento y proceder a su respectiva notificación.

5. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico principal consiste en determinar si la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL** y el **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ** han desconocido los derechos a la **Educación, Igualdad, Salud y Calidad de vida** que le asisten a los menores de edad que son estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT para cursar estudios en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria y sede principal y que fueran conculcados por parte de la personera municipal de Pauna.

6. CONSIDERACIONES

6.1. COMPETENCIA:

De conformidad con lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 2591 de 1991, el artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 y el Decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para conocer de la presente acción constitucional por el domicilio de la accionante y como quiera que la prestación del servicio de salud debe darse en la municipalidad de Pauna, razón por la que se entiende la presunta vulneración del derecho en mismo lugar.

6.2. ACCIÓN DE TUTELA:

La Acción de Tutela consagrada en el art. 86 de la C.P., está encaminada a la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de autoridad pública, o de los particulares en los casos que señala el art. 42 del Decreto 2591 de 1991, siempre y cuando no exista otro medio de defensa judicial o, excepcionalmente, como mecanismo transitorio para evitar perjuicio irremediable.

Es un medio específico, porque se contrae a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, de modo actual e inminente, y no a otros, y conduce, previa solicitud a la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento.

Es directo, porque siempre presupone una actuación preferente y sumaria a la que el afectado pueda acudir sólo en ausencia de cualquier otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En este caso procede, por cuanto se dan los presupuestos señalados.

6.3. LEGITIMACIÓN POR ACTIVA y PASIVA

La acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimidad de la causa por activa.

En el caso de la actora, se trata de la Personera Municipal de Pauna, Dra. **NATALY AYDE MEDINA ROBERTO**, quien acreditó su legitimidad en la causa por activa al actuar en el presente asunto en nombre propio y representación de los menores de edad que son estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT para cursar estudios en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria y sede principal, que está propendiendo por los derechos que le asisten a estos niños, niñas y adolescentes para garantizar la designación de un docente y un auxiliar de servicios generales.

Por otra parte, se encuentra como la accionada **GOBERNACIÓN DE BOYACÁ** es una entidad político administrativa del orden territorial la primera del orden departamental, se tiene en que el Departamento de acuerdo con el Artículo 298 de la actual Constitución Política de Colombia, es una entidad territorial que goza de autonomía para la administración de los asuntos seccionales y la planificación y promoción del desarrollo económico y social dentro de su territorio en los términos establecidos por la Constitución y las leyes. Los departamentos ejercen funciones administrativas, de coordinación, de complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la Nación y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL es una dependencia anexa y subordinada a dicha gobernación. En tal sentido los Departamentos están llamados a realizar los procedimientos tendientes al nombramiento de las plantas docentes de los cargos vacantes de manera definitiva por medio de la plataforma del Ministerio de

Educación Nacional Sistema Maestro, anteriores situaciones que conculcan derechos como Educación, Igualdad, Salud y Calidad de Vida y en mismo término los derechos conexos a los derechos de los niños Niñas y adolescentes, razón por la que se entiende plenamente legitimada la causa por pasiva.

6.4. REGLA GENERAL DE PROCEDENCIA Y SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Como es sabido, la acción de tutela tiene por objeto brindar una protección judicial especial, inmediata y preferente a los derechos fundamentales de los asociados. Acción que debe prosperar cuando se establezca que por una acción u omisión de la autoridad pública o de particulares, se ha causado un daño real o se ha amenazado efectivamente tales derechos, protección que procederá siempre y cuando no “... 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.”¹ (principio de subsidiariedad de la acción tutela).

Bajo este derrotero, la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela obedece al principio de subsidiariedad, “es decir: no constituye un mecanismo de defensa judicial alternativo o supletorio de los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho; no puede ser empleada para revivir oportunidades procesales vencidas como consecuencia de la inactividad injustificada del interesado; y, no constituye un último medio judicial para alegar la vulneración o afectación de un derecho”².

El juez de tutela no es la primera línea de defensa o protección de los derechos fundamentales de los colombianos, su competencia se activa siempre que no exista otro recurso administrativo o medio de defensa judicial de justificada idoneidad y eficacia, para que cese inmediatamente el peligro o la vulneración. De hacer caso omiso a esta causal de improcedencia, la tutela se convertiría “en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales”³.

Frente a la idoneidad y eficacia del recurso o mecanismo de defensa judicial, este hace alusión a que el medio de defensa, si bien existe formalmente, debe ser sustancialmente generador de protección del derecho fundamental conculcado, al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

*“...Pero ese medio que desplaza la viabilidad del amparo tiene que ser materialmente apto para lograr que los derechos fundamentales en juego sean eficientemente protegidos. En consecuencia, no tienen tal virtualidad los medios judiciales apenas teóricos o formales, pues según el artículo 228 de la Carta, en la administración de justicia debe prevalecer el Derecho sustancial...”*⁴

6.5. INMEDIATEZ

La interposición de la acción de tutela fue radicada el día 27 de abril de 2023, en la cual se indicó por parte de la Personera Municipal de Pauna que los menores de edad que son

¹ Numeral 1 artículo 6 del decreto 2591 de 1991.

² Corte Constitucional, Sentencia T-983 de 2007.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-177/11.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-001/97. En igual sentido, Sentencias T-003/92 y T-441/93.

estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT para cursar estudios en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria y sede principal desde el pasado 23 de marzo de 2023 no se les está dictando clases como quiera que su docente de planta fue trasladada a otra sede, por lo cual se ve que la presunta vulneración a los derechos fundamentales continúa hasta la fecha de radicación de la presente sentencia, razón por la cual se cumple con la regla de inmediatez frente a la cual se acude en términos a solicitar el amparo fundamental.

De acuerdo, a la jurisprudencia constitucional, el principio de inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por lo que su interposición debe ser oportuna y razonable con relación a la ocurrencia de los hechos que originaron la afectación o amenaza de los derechos fundamentales invocados. La petición ha de ser presentada en un tiempo cercano a la ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Si se limitara la presentación de la demanda de amparo constitucional, se afectaría el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción de tutela, y se desvirtuaría su fin de protección actual, inmediata y efectiva de tales derechos.

De otra parte, y en lo que respecta a la **Regla general de procedencia y subsidiariedad de la acción de tutela**, no existe la menor duda que en el sub lite la tutela es procedente, pues se torna en un mecanismo idóneo, necesario, pertinente, subsidiario para buscar la protección inmediata al derecho fundamental de la agenciada, ya que por parte de la accionada no se dio contestación a una petición formalmente presentada, la cual vulnera directamente el derecho de petición que le asiste a la parte accionante.

6.6. RESPECTO AL DERECHO FUNDAMENTAL CONCULCADO.

6.6.1. **Carácter progresivo de los deberes del Estado en la prestación del servicio público de educación en Sentencia T-641/2016**

Establece nuestro Tribunal Constitucional que el principio de progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales ha sido desarrollado en el artículo 2º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el cual se indica que se basa en el *“avance en el nivel de disfrute de un derecho económico social y cultural no pueden adoptarse otras que implique un retroceso.”* (...) *“una vez se amplía el nivel de satisfacción de uno de estos derechos, la libertad de desarrollo del mismo por parte del legislador y de las demás autoridades públicas –incluyendo las autoridades de las entidades territoriales– se ve mermada, pues todo retroceso respecto de ese nivel se presume inconstitucional. Por tal razón, las medidas regresivas en materia de derechos económicos, sociales y culturales están sometidas a un control de constitucionalidad estricto, y deben ser justificadas plenamente por las autoridades”* (...) situación que en el marco del Estado Colombiano debe materializarse con el deber impuesto por el Legislador de tal maneras que se promueva la primacía de derechos para los niños, niñas y adolescentes, estas en las que se puede incluir el ingreso y permanencia al sistema educativo, garantizando los presupuestos con los que se garantice el mismo durante el ciclo escolar.

6.6.2. **El interés superior de los niños, niñas y adolescentes**

“El interés superior del menor de edad es un eje central de análisis constitucional que orienta la resolución de conflictos en los que está involucrado este sensible sector de la población al que se le

debe garantizar una protección constitucional especial debido que los menores de edad presentan diferencias que el Estado protege con el fin de que no sean discriminados ante situaciones que operen en su contra en el marco de las relaciones sociales. Las bases jurídicas de este principio se encuentran en el artículo 44 de la Constitución Política, en el cual se determina que el Estado, la sociedad y la familia tienen la obligación de asistirlos y cuidarlos en procura de su desarrollo armónico e integral.

En el marco jurídico internacional, es en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989 donde se consolidó esta garantía, que hace parte del bloque de constitucionalidad. En dicho instrumento se dispuso que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. Este principio “transformó sustancialmente el enfoque tradicional que informaba el tratamiento de los menores de edad”, a partir de su incorporación se abandona su concepción como incapaces para, en su lugar, reconocerles la potencialidad de involucrarse en la toma de decisiones que les conciernen.

Legalmente, en desarrollo de este principio se incorporó al ordenamiento jurídico la Ley 1098 de 2006, Código de Infancia y Adolescencia, enfocada especialmente en generar garantías para que prevalezca la dignidad humana, la igualdad y se elimine la discriminación respecto a los menores de edad. Así, en el artículo 8º se establece que “se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes”. Dicha prevalencia, según el artículo 9º implica que toda decisión judicial que deba adoptarse respecto de este sector poblacional “prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.” En esa medida, “en caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales (...) se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente” (resaltado propio).

La educación es una herramienta para la construcción de la equidad social y, por ende, un pilar del Estado Social de Derecho. Según la Constitución Política, (artículos 44 y 67), esta garantía superior constituye un derecho fundamental y un servicio público social, gratuito y obligatorio, que deber ser especialmente respetado, protegido y garantizado por el Estado, la sociedad y la familia. Disposiciones que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, tienen alcance sobre todos los menores de 18 años y que, debido al interés superior que les asiste, “la garantía plena de este derecho se convierte en una prioridad superior”. Consideraciones de mayor entidad cuando existan condiciones de vulnerabilidad adicionales, como la grave situación socioeconómica de algunos menores de edad, a las que se encuentran expuestos en muchas ocasiones quienes residen en zonas rurales. Parte del núcleo esencial del derecho a la educación se compone por el acceso y la permanencia en el sistema educativo, para lo cual se han implementado diferentes mecanismos, entre estos, el transporte y la alimentación escolar. gastos mencionados.”

Para el caso concreto se advierte por el Despacho que la presente controversia reviste especial relevancia constitucional, en tanto **(i)** están en juego los derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes, los cuales resultan prevalentes sobre los derechos de todos los demás sujetos de la sociedad con fundamento en el artículo 44 constitucional; **(ii)** se están afectando contenidos mínimos del derecho de acceso a la educación en condiciones de calidad y continuidad **(iii)** no se han adoptado por parte de las entidades accionadas en el asunto las acciones que resultan indispensables para la satisfacción efectiva del derecho fundamental de educación, pese a que por disposición legal y constitucional es su obligación. **(iv)** Desde sus inicios la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido que la educación es un derecho fundamental de aplicación inmediata y directamente exigible a las autoridades

públicas, sobre todo cuando involucra el interés superior de los menores de edad.⁵ En este último punto se recuerda que la Corte ha considerado procedente la tutela en situaciones similares a la que hoy es objeto de controversia.

Así, por ejemplo, en la sentencia T-1027 de 2007⁶ al analizar de manera expresa el requisito de subsidiariedad en una tutela en la que se solicitaba el nombramiento de tres (3) docentes en una institución educativa, la Sala Primera de Revisión estimó que el mecanismo judicial era procedente para solicitar el amparo invocado en tanto los *“problemas derivados de la protección del derecho fundamental a la educación, que además de tener dicho rango por mandato expreso del artículo 44 de la Carta (derechos de los niños), que tiene prioridad y prevalencia, comporta una obligación constitucional de prestación para el Estado, de acuerdo con el artículo 67 de la Constitución Política.”* Así mismo, en la sentencia T-743 de 2013⁷ se estimó que la tutela procedía para ordenar la provisión de cargos docentes cuando su ausencia generaba una alteración grave del derecho a la educación.

En este orden de ideas, dada la inminencia requerida para salvaguardar contenidos básicos de los derechos fundamental de educación y considerando que las prerrogativas planteadas en esta oportunidad pueden y deben ser reclamadas mediante la acción de tutela considerando particularmente la presencia de sujetos especialmente protegidos, el juez de tutela está en la obligación de apresurarse a su amparo, y ordenar los mecanismos de protección que sean necesarios. por lo que el requisito de subsidiariedad se encuentra satisfecho.

Al encontrarse satisfechos los requisitos formales de procedencia de la acción de tutela es del caso analizar el fondo del asunto.

6.7. DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN

El derecho a la educación ha sido catalogado como fundamental, inherente a la persona, propio de la esencia del hombre y de su dignidad humana, amparado por la Carta Política y por los tratados internacionales de derechos humanos. El artículo 67 superior concretamente ha señalado que la educación es *“un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social.”*

Igualmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sostenido que la educación constituye una herramienta necesaria para el desarrollo y evolución de la sociedad, así como un instrumento para la construcción de la equidad social. Ha señalado la Corte, puntualmente, que este derecho permite la proyección social del ser humano, el acceso al conocimiento, a la ciencia y demás bienes y valores culturales así como la realización de otros derechos fundamentales como la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, el mínimo vital, la libertad de escoger profesión u oficio y la participación política. Su núcleo esencial está representado por el acceso y permanencia en el sistema educativo. Al tratarse además de un servicio público, su prestación está a cargo tanto de las entidades estatales como de los particulares, quienes conjuntamente deben asegurar el

⁵ Sobre el particular pueden consultarse las sentencias T-467 de 1994 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); T-055 de 2004 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra); T-773 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño); T-1027 de 2007 (MP Jaime Araujo Rentería); T-394 de 2009 (MP Luis Ernesto Vargas Silva); T-743 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) SV Mauricio González Cuervo; T-273 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa) entre otras. En todas estas providencias la Corte reconoció el carácter fundamental del derecho a la educación y la posibilidad de reclamar su protección mediante la acción de tutela especialmente en tratándose de menores de edad que invocaban la necesidad de una continuidad en la prestación de este servicio público.

⁶ MP Jaime Araujo Rentería.

⁷ MP Luis Ernesto Vargas Silva; SV Mauricio González Cuervo.

adecuado y efectivo cubrimiento del mismo. Dicho carácter le imprime dos (2) rasgos característicos fundamentales: la continuidad en la prestación y el funcionamiento correcto y eficaz del sistema educativo a través del aumento constante de la cobertura y la calidad.⁸

En el marco del derecho fundamental a la educación de las niñas, niños y adolescentes (artículo 44 de la Constitución), el Estado tiene la obligación de garantizarles establecimientos apropiados y el acceso digno, integral y de calidad al sistema de educación, así como la permanencia en el mismo sin obstáculos. En este sentido, el artículo 67 superior antes mencionado dispone que corresponde al Estado *“regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de (...) garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.”* En concordancia directa, el artículo 70 constitucional consagra el imperativo de *“promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente”* y en este mismo sentido el artículo 4 de la Ley General de Educación preceptúa que *“el Estado deberá atender en forma permanente los factores que favorecen la calidad y el mejoramiento de la educación (...).”* Para tal fin el artículo 168 prevé que se adoptarán *“las medidas necesarias que hagan posible la mejor formación étnica, moral, intelectual y física de los educandos, así como su acceso y permanencia en el servicio público educativo.”*⁹

La Corte constitucional ha señalado igualmente que el derecho fundamental a la educación consiste, básicamente, en la facultad de gozar de un servicio de educación con cuatro características interrelacionadas cuales son la asequibilidad o disponibilidad, la accesibilidad, la aceptabilidad y la adaptabilidad, elementos que se predicen de todos los niveles de educación y que el Estado debe respetar (abstenerse de interferir), proteger (evitar interferencias provenientes de terceros) y cumplir (ofrecer prestaciones)¹⁰.

Tales componentes, conocidos como el sistema de las cuatro A, han sido acogidos tanto por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General No. 13 sobre el derecho a la educación, como por la Corte Constitucional en varias de sus sentencias con fundamento en la figura del bloque de constitucionalidad (artículo 93 de la Constitución).¹¹

Respecto de la característica de disponibilidad o asequibilidad señaló que hace referencia a que *“debe haber instituciones y programas de enseñanza en cantidad suficiente”*. Ello implica que el Estado está obligado, entre otras cosas, a **(i)** abstenerse de impedir a los particulares fundar instituciones educativas, a **(ii)** crear y/o financiar suficientes instituciones educativas a disposición de todas aquellas personas que demandan su ingreso al sistema educativo y a **(iii)** invertir en recursos humanos (docentes y personal administrativo) y físicos (infraestructura y materiales educativos, entre otros) para la prestación del servicio. Compromisos que no son ajenos al texto de la Constitución, si se recuerda que el artículo 68 reconoce el derecho de los particulares de fundar establecimiento educativos y que el inciso 5 del artículo 67 indica que el Estado debe garantizar el adecuado cubrimiento del servicio educativo.¹²

La accesibilidad implica que *“las instituciones y los programas de enseñanza han de ser accesibles a todos”*, y consta de tres dimensiones: **(i)** No discriminación: *“la educación debe ser accesible a*

⁸ T 137 de 2015

⁹ T-137 de 2015

¹⁰ T-306 de 2011

¹¹ T-306 de 2011

¹² T-306 de 2011

todos, especialmente a los grupos más vulnerables de hecho y de derecho”, por lo que no están excluidas las medidas de acción afirmativa. La obligación correlativa del Estado en este punto es, obviamente, la eliminación de todo tipo de discriminación en el sistema educativo, compromiso que es desarrollo del artículo 13 de la Constitución que reconoce el derecho a la igualdad. (ii) Accesibilidad material: *“La educación ha de ser asequible materialmente, ya sea por su localización geográfica de acceso razonable (por ejemplo, una escuela vecinal) o por medio de la tecnología moderna (mediante el acceso a programas de educación a distancia)”*. La obligación estatal es garantizar, por los medios más adecuados, que el servicio educativo sea accesible desde el punto de vista físico, lo que hace parte del mandato contenido en el inciso 5 del artículo 67 que prescribe que el Estado debe asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo. (iii) Accesibilidad económica: *“La educación ha de estar al alcance de todos”*, lo que se traduce en que se ha de ofrecer educación pública gratuita en todos los niveles.¹³

La adaptabilidad consiste en que *“la educación ha de tener la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades de sociedades y comunidades en transformación y responder a las necesidades de los alumnos en contextos culturales y sociales variados”*¹⁴. En otras palabras, el Estado está obligado a garantizar que la educación se adapte al estudiante y no que el estudiante se adapte a la educación, lo cual tiene plena correspondencia con los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad (artículo 16 de la Constitución) y al respeto y reconocimiento de las diferencias (artículo 13 ídem).¹⁵

Finalmente, la **aceptabilidad** significa que *“la forma y el fondo de la educación, comprendidos los programas de estudio y los métodos pedagógicos, han de ser aceptables (por ejemplo, pertinentes, adecuados culturalmente y de buena calidad) para los estudiantes y, cuando proceda, los padres”*¹⁶. Por lo cual, de conformidad con el inciso 5 del artículo 67 de la Carta el Estado debe regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación, con el fin de velar por su calidad.¹⁷

Ahora, la falta de nombramiento oportuno de los docentes, o la destinación de estos en un número inferior al requerido para satisfacer las necesidades de los distintos planteles educativos oficiales del país compromete el componente de disponibilidad; la permanencia y estabilidad de los docentes contribuye a la accesibilidad y la aceptabilidad. En efecto señala la Corte Constitucional que:

*“En conclusión, la organización eficiente de la planta docente estatal es condición necesaria para satisfacer la finalidad constitucional perseguida con la protección del derecho a la educación en sus diferentes componentes y dimensiones. En consecuencia, la falta de nombramiento oportuno de los docentes, o la destinación de estos en un número inferior al requerido para satisfacer las necesidades de los distintos planteles educativos oficiales del país compromete la prestación continua y permanente del servicio (disponibilidad) al tiempo que la permanencia y estabilidad de los docentes en las instituciones educativas contribuye a asegurar el acceso al sistema (accesibilidad), porque de ello depende la posibilidad de ampliación de cobertura educativa, y su prestación en condiciones de calidad (aceptabilidad).”*¹⁸

¹³ T-306 de 2011

¹⁴ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 13 “El derecho a la educación”, párr. 6.

¹⁵ T-306 de 2011

¹⁶ Ibídem.

¹⁷ T-306 de 2011

¹⁸ T-137 de 2015

7. LA VINCULACIÓN DE DOCENTES HA DE SER PERMANENTE Y OPORTUNA ES UNA GARANTÍA DE ACCESO A LA EDUCACIÓN EN CONDICIONES DE CALIDAD Y OPORTUNIDAD

Ha señalado la Corte Constitucional sobre la vinculación permanente y oportuna de docentes lo siguiente:

“Ahora bien, el núcleo esencial del derecho a la educación comprende la necesidad de que los estudiantes no solo ingresen, sino que permanezcan en el sistema educativo. Para ello, el Estado colombiano tiene obligaciones de cumplimiento inmediato que buscan asegurar que la prestación del servicio público sea eficiente y continúa.

Este mandato constitucional consecuente con los requerimientos del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) en materia de aceptabilidad de la educación fue ratificado por la Ley General de Educación¹⁹ en cuyo artículo 4º, encargó al Estado así como a la sociedad y a la familia de “velar por la calidad de la educación y promover el acceso al servicio público educativo (...).” Así mismo le atribuyó la función de atender en forma permanente los factores que favorecen la calidad y el mejoramiento de la educación, particularmente: (i) los recursos y métodos educativos; (ii) la innovación educativa y profesional; (iii) la inspección y evaluación del proceso educativo, (iv) la cualificación y formación de los educadores; (v) la promoción docente y sin lugar a dudas (vi) el nombramiento y ubicación oportuna, permanente y en cantidad suficiente de docentes en las instituciones y centros educativos de los entes territoriales.

Así lo reconoció el informe para Colombia del Programa de Educación para Todos de la UNESCO (2000) al sostener que la calidad de la educación debía mirarse por lo menos en tres dimensiones: una de las cuales comprendía las condiciones en que ocurre el aprendizaje, que se refleja en las construcciones escolares, en la disponibilidad de materiales y textos, en la presencia permanente y oportuna del personal docente, y en la existencia de servicios de apoyo al estudiantado según sus necesidades. (Subraya la Sala).²⁰ (...).”²¹

8. DE LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE EDUCACIÓN

La materialización efectiva del derecho a la educación exige del Estado la realización de unas actuaciones concretas y específicas a través de las cuales se asegure la prestación de este servicio público en forma eficiente y continua a todos los habitantes del territorio nacional. Para ello cuenta con mecanismos Constitucionales y legales.

La Ley 115 de 1994²² define y desarrolla la organización y prestación del servicio público educativo, responsabilizando conjuntamente al Estado, a la familia y a la sociedad como

¹⁹ Ley 115 de 1994.

²⁰ La segunda dimensión se refiere a la de los resultados del aprendizaje propiamente dichos, o la satisfacción de las necesidades básicas de aprendizaje tal como ellas se definen en el contexto educativo del país. Finalmente, la tercera tiene que ver con el grado en que estos resultados se distribuyen socialmente, esto es, que la totalidad o la gran mayoría de los niños y jóvenes, independientemente de su procedencia social o cultural, alcancen los objetivos de la educación para todos.

²¹ T-137 de 2015

²² Ley General de Educación.

promotores y vigilantes del mismo. Paralelamente, la Ley 715 de 2001²³ define las competencias de las entidades territoriales.

Así, el artículo 6 establece que le corresponde a los departamentos respecto de los municipios no certificados en el sector de educación, **Dirigir, planificar; y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades**, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad; Administrar y distribuir entre los municipios de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones, destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado; Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley.

Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos disponibles en el Sistema General de Participaciones y trasladará docentes entre los municipios, preferiblemente entre los limítrofes, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados; Mantener la cobertura actual y propender a su ampliación. **Distribuir entre los municipios los docentes, directivos y empleados administrativos, de acuerdo con las necesidades del servicio**, Distribuir las plantas departamentales de personal docente, directivos y empleados administrativos, atendiendo los criterios de población atendida y por atender en condiciones de eficiencia, Organizar la prestación y administración del servicio educativo en su jurisdicción.

Así las cosas la Ley le atribuye a los Departamentos la competencia para administrar las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos. Para ello, señala la norma, realizarán concursos, efectuarán los nombramientos del personal requerido, administrarán los ascensos y trasladarán docentes entre los municipios, mediante actos administrativos debidamente motivados.

Por disposición directa de la Ley General de Educación,²⁴ y la ley 715 de 2001 son las **Secretarías de Educación quienes, tienen a su cargo el deber**, entre otros, de: son las encargadas de **planificar y prestar el servicio educativo**, mantener y ampliar la cobertura y garantizar la calidad, Velar por la calidad y cobertura de la educación en su respectivo territorio, Establecer las políticas, planes y programas departamentales y distritales de educación, de acuerdo con los criterios establecidos por el Ministerio de Educación Nacional; Organizar el servicio educativo estatal de acuerdo con las prescripciones legales y reglamentarias sobre la materia y supervisar el servicio educativo prestado por entidades oficiales y particulares; Diseñar y poner en marcha los programas que se requieran para mejorar la eficiencia, la calidad y la cobertura de la educación; **adelantar y realizar los concursos departamentales y distritales que conduzcan al nombramiento del personal docente y directivo de las instituciones o centros educativos del orden estatal**.

También les compete conforme el artículo 153 de la referida preceptiva nombrar, remover, trasladar, sancionar, estimular y dar licencias y permisos a los docentes, directivos docentes

²³ “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.”

²⁴ Ley 115 de 1994. Artículo 151

y al personal administrativo de los planteles educativos de su jurisdicción, de la que hacen parte los centros y las instituciones educativas ubicadas en sus municipios no certificados.²⁵ A su vez, las instituciones educativas deben combinar los recursos para facilitar el acceso de los niños, niñas y adolescentes al sistema educativo y garantizar su permanencia, brindar una educación de calidad, la evaluación permanente, el mejoramiento continuo del servicio educativo y los resultados del aprendizaje, en el marco de su Programa Educativo Institucional. Concretamente los rectores o directores de los planteles de educación deben formular planes anuales de acción y de mejoramiento de calidad, y dirigir su ejecución, así como responder por la calidad de la prestación del servicio en su institución.

Así las cosas, por disposición de la C.N. y del artículo 6 de la ley 715 de 2001²⁶; del artículo 151, 153 de la ley 115 de 1994, le compete al Departamento de Boyacá y la Secretaria de Educación de Boyacá prestar el servicio público de educación en el Municipio de Tasco, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, continuidad²⁷ y realizar los traslados y nombramientos requeridos.

9. LA NORMATIVIDAD VIGENTE FACULTA A LA ADMINISTRACIÓN PARA PROVEER CARGOS DOCENTES DE MANERA TRANSITORIA A TRAVÉS DEL NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD CUANDO ESTOS SE HALLEN EN VACANCIA TEMPORAL Y CUANDO NO PUEDEN SER CUBIERTAS MEDIANTE NOMBRAMIENTO PROVISIONAL SE FACULTA LA ASIGNACIÓN DE HORAS EXTRAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO.

La normatividad vigente establece la facultad para proveer cargos docentes de manera transitoria a través del nombramiento en provisionalidad cuando estos se hallen en vacancia temporal la cual se hará mediante acto debidamente motivado. En efecto señala el artículo **2.4.6.3.10. del decreto 490 de 2016.**

“Nombramiento provisional. El nombramiento provisional se aplica para la provisión transitoria de cargos docentes que se hallen en vacancia temporal o definitiva y se hará mediante acto debidamente motivado expedido por la autoridad nominadora con personal que reúna los requisitos del cargo.

²⁵ T 137 de 2015

²⁶ Ley 715 de 2001. ARTÍCULO 6o. COMPETENCIAS DE LOS DEPARTAMENTOS. Sin perjuicio de lo establecido en otras normas, corresponde a los **departamentos** en el sector de educación las siguientes competencias: (...) 6.2. Competencias frente a los municipios no certificados. (...)6.2.1. Dirigir, planificar; y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, en los términos definidos en la presente ley. (...) 6.2.3. Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. **Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos**, sin superar en ningún caso el monto de los recursos disponibles en el Sistema General de Participaciones y trasladará docentes entre los municipios, preferiblemente entre los limítrofes, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados.

²⁷ Respecto de la permanencia y continuidad del servicio público de educación se ha dicho pro la Corte Constitucional en sentencia T- 467 de 1994 que:

“C. Continuidad del servicio público educativo. 1. Uno de los principios medulares de la prestación de los servicios públicos es el de la continuidad. Siendo las necesidades públicas algo permanente, la interrupción del servicio que las satisface lesiona el bienestar de la comunidad. En materia de prestación de servicios, la regla general es la de su permanencia.”



Los elegibles de los listados territoriales, en su orden, tendrán el derecho preferente para el nombramiento provisional en vacantes temporales de docentes y su aceptación no los excluye del respectivo listado. En caso de que los elegibles no acepten estos nombramientos, la entidad territorial certificada en educación podrá nombrar a una persona que cumpla con los requisitos del cargo, sin necesidad de acudir al aplicativo indicado en el inciso siguiente.

Tratándose de vacancias definitivas, el cargo docente será ocupado por una de las personas inscritas en el aplicativo dispuesto por el Ministerio de Educación Nacional, que hace parte del sistema de información del sector educativo previsto en el artículo 5° numeral 5.4, de la Ley 715 de 2001.

Parágrafo. En caso de que no haya ningún aspirante inscrito para un determinado cargo en el aplicativo referido anteriormente, y con el fin de garantizar la prestación del servicio educativo, ***la autoridad nominadora podrá***, mediante acto administrativo debidamente motivado, ***nombrar provisionalmente a un docente*** que cumpla con los requisitos del cargo.”

De igual manera cuando se presenta incapacidad médica, licencia de maternidad una vacante una vacante temporal y no pueden ser cubiertas mediante nombramiento provisional se faculta la asignación de horas extras para la prestación del servicio correspondiente. Así es, señala el artículo 14 del decreto 1017 de 2019 lo siguiente:

“Cuando por motivo de incapacidad médica, licencia por maternidad, o licencia no remunerada se generen vacantes temporales que no puedan ser cubiertas mediante nombramiento provisional, habrá lugar a la asignación de horas extras para la prestación del servicio correspondiente, las cuales se imputarán a la disponibilidad presupuestal expedida para el pago de la nómina de la planta de personal docente; en consecuencia, no requieren la expedición de nueva disponibilidad presupuestal”

Por lo tanto, se puede establecer que la normatividad vigente establece la facultad para proveer cargos docentes de manera transitoria a través del nombramiento en provisionalidad cuando estos se hallen en vacancia temporal o definitiva la cual se hará mediante acto debidamente motivado. Así mismo que los elegibles de los listados territoriales, en su orden, tienen el derecho preferente para el nombramiento provisional en vacantes temporales de docentes. Pero cuando no haya ningún aspirante inscrito para un determinado cargo en el aplicativo la autoridad nominadora puede mediante acto administrativo debidamente motivado, nombrar provisionalmente a un docente que cumpla con los requisitos del cargo a fin de garantizar la prestación del servicio educativo.

De igual manera cuando se presenta incapacidad médica, licencia de maternidad una vacante una vacante temporal y no pueden ser cubiertas mediante nombramiento provisional se faculta la asignación de horas extras para la prestación del servicio correspondiente.

10. CASO CONCRETO

Rememorando, se tiene como la personera municipal de Pauna, Dra. NATALY AYDE MEDINA ROBERTO, obrando en nombre propio y pro de los intereses de los menores de edad que son estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT para cursar estudios en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria y sede principal

interpuso acción de tutela en contra de la de SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL y GOBERNACIÓN DE BOYACÁ por la presunta vulneración a los derechos fundamentales de los menores a Educación, Igualdad, Salud y Calidad de vida en tanto desde el pasado 23 de marzo de 2023, los mismos no tienen docente, puesto que su docente fue trasladada a otra institución educativa como que tampoco se cuenta con personal auxiliar de servicios generales, situación que atienda de manera directa contra los derechos fundamentales conculcados.

Al respecto, se indicó por parte de la **GOBERNACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOYACÁ** frente al caso en cuestión indicó que frente al nombramiento de auxiliar de servicios generales para la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, dicha vacante fue ofertada a través de traslado en vacante definitiva en el cargo de auxiliar de servicios generales Código 470 Grado 10, a través de convocatoria 07 de 2023, de fecha 03 de marzo de 2023, oferta de traslado a la cual no se presentó nadie y se declaró desierta, por lo que el Gobernador hizo la selección de la hoja de vida para proveer dicha vacante de la señora FLOR ENEIDA BERNAL GONZÁLEZ, a quien se le está haciendo el trámite administrativo de nombramiento, acto administrativo que se encuentra en firmas.

De otra parte, respecto al nombramiento de la docente se indicó que la vacante al ser una definitiva debía proveerse a través del Ministerio de Educación Nacional por el aplicativo sistema Maestro, misma que fue reportada y quedó seleccionada la docente KATHERINE ANDREA SÁNCHEZ MANOSALVA, identificada con cédula de ciudadanía No. 1090470028, quien el día 01 de abril de 2023 a través de requerimiento BOY2023ER017867, manifestó la decisión de renunciar al cargo de docente del Nivel Primaria, renuncia que fue aceptada a través de Resolución No. 002346 del 21 de abril de 2023, notificada por vía electrónica el día 24 de abril de 2023, razón por la cual, como la docente nombrada renunció, se procedió a reportar nuevamente la vacante al aplicativo sistema maestro, frente a la cual el día 02 de mayo, fue seleccionada la docente CARMEN ROSA BENÍTEZ FERRO, identificada con cédula de ciudadanía no, 1049615071, y a día de hoy, se están realizando todos los trámites administrativos necesarios tales como verificación de documentos y requisitos de la docente seleccionada por el sistema Maestro, para posteriormente elaborar el acto administrativo de nombramiento y proceder a su respectiva notificación.

De esta manera, se tiene que por parte de esta entidad territorial se dio previo cumplimiento a la orden impartida por esta instancia jurisdiccional como medida previa, también que por las accionadas SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL Y GOBERNACIÓN DE BOYACÁ han desplegado de manera directa actos tendientes a materializar los derechos de los niños, niñas y Adolescentes que son estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT para cursar estudios en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria y sede principal, los cuales quedaron especificados previamente en los trámites administrativos previos, publicación de las vacante y realización de los procesos contractuales que indicarían díganoslo así el cumplir con sus obligaciones Constitucionales y legales, **sin embargo**, se tiene que a la fecha no existe ejecución total o materialidad efectiva en los derechos que le asisten a los menores, en tanto por una parte no se allegó prueba que acreditara la auxiliar de servicios generales sí había tomado posesión de su cargo.

De otro lado, se tiene que existe constancia de este despacho que da cuenta de la comunicación sostenida por parte del Secretario con la presunta docente nombrada Carmen Rosa Benitez Ferro, en el cual se incorporó comunicación de la misma en la que da cuenta que no acepta el nombramiento realizado por la secretaria de educación departamental,

misma que les fue radicada desde el pasado 09 de mayo a dicha entidad y situación que daría cuenta que pese a los trámites administrativos desplegados a la fecha no se cuenta con persona posesionada en el cargo o que haya aceptado el nombramiento y que por ende continuaría con la presunta vulneración a los derechos de los menores de edad que son estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT para cursar estudios en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria y sede principal.

Es así que debe recordarse en que el marco del principio del Interés Superior que prioriza los derechos de los niños, niñas y adolescentes sobre los de cualquiera, existe un llamado para el Estado y directamente a la sociedad por propender por los derechos como los que hoy se conculcan con la acción constitucional, rememoremos además como también nuestro máximo tribunal ha indicado en múltiples fallos como los enunciados en la parte considerativa que los derechos a la educación, tal como se enmarca en la acción de tutela, son fundamentales e indiscutibles, que se desprenden del artículo 44 supra frente al cual debe garantizarse el mismo por medio de un cuerpo docente acorde con la necesidades de los mismos e inclusive se encuentra mismo derecho enmarcado en una obligación de carácter legal en los términos del artículo 6 de Ley 7ª de 1979, que establece: *“todo niño tiene derecho a la educación, la asistencia y bienestar sociales. Corresponde al Estado asegurar el suministro de la Escuela, la nutrición escolar, la protección infantil (...)”*.

Como quedó visto el derecho fundamental a la educación consiste, básicamente, en la facultad de gozar de un servicio de educación con cuatro características interrelacionadas cuales son la **asequibilidad o disponibilidad**, la **accesibilidad**, la **aceptabilidad** y la **adaptabilidad**, elementos que se predicán de todos los niveles de educación y que el Estado debe respetar (abstenerse de interferir), proteger (evitar interferencias provenientes de terceros) y cumplir (ofrecer prestaciones)

Así mismo que la característica de disponibilidad o asequibilidad implica que el Estado está obligado, entre otras cosas, a invertir en recursos humanos (**docentes y personal administrativo**) para la prestación del servicio y que la falta de nombramiento oportuno de los docentes, o la destinación de estos en un número inferior al requerido para satisfacer las necesidades de los distintos planteles educativos oficiales del país compromete la prestación continua y permanente del servicio (disponibilidad).

Que el derecho a la educación comprende la necesidad de que los estudiantes no solo ingresen, sino que permanezcan en el sistema educativo y por ello el Estado colombiano tiene la obligación de prestar el servicio con calidad y el mejoramiento de la educación, lo que implica el nombramiento y ubicación oportuna, permanente y en cantidad suficiente de docentes en las instituciones y centros educativos de los entes territoriales. Para lo cual en pro de materializar el derecho a la educación el Estado se ha organizado la prestación del servicio público de educación otorgando responsabilidades al Estado, a la familia y a la sociedad.

En cuanto al Estado se han otorgado competencias de las entidades territoriales radicando en los departamentos y sus secretarías de educación respecto de los municipios no certificados, las de prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad; Administrar, el personal docente y administrativo de los planteles educativos, efectuar los nombramientos del personal requerido, trasladar docentes entre los municipios, Mantener la cobertura actual y propender a su ampliación. Distribuir entre los municipios los

docentes, directivos y empleados administrativos, de acuerdo con las necesidades del servicio; y específicamente a **las Secretarías de educación les corresponde nombrar, remover, trasladar, sancionar, estimular y dar licencias y permisos a los docentes, directivos docentes y al personal administrativo de los planteles educativos de su jurisdicción**, de la que hacen parte los centros y las instituciones educativas ubicadas en sus municipios no certificados.

La normatividad vigente establece la facultad para proveer cargos docentes de manera transitoria a través del **nombramiento en provisionalidad** cuando estos se hallen en vacancia temporal o definitiva, la cual se hará mediante acto debidamente motivado. De igual manera cuando se presenta incapacidad médica, licencia de maternidad una vacante una vacante temporal y no pueden ser cubiertas mediante nombramiento provisional se faculta la asignación de horas extras para la prestación del servicio correspondiente.

Como quedó visto de las pruebas obrantes en el proceso en la Institución Educativa Nacionalizada de Pauna, Sede Alianza para el Progreso y Sede principal se presta el servicio público de educación en este Municipio del grado primero de primaria, frente al cual desde el pasado 23 de marzo de 2023 se trasladó a la docente ALIDA NÚÑEZ BARRERA, quedando los mismos desprovistos de docente principal y teniendo que acudir a otros mecanismos transitorios de reposición de horas, al igual que tampoco contar con servicios de auxiliar de servicios generales.

Que frente a la necesidad de nombrar docente la administración se encuentra realizando los trámites administrativos pertinentes para nombrar al mismo, y que los actos administrativos se encuentran para firmar, sin embargo a la fecha ya se cuenta con documento formal que acredita que la docente designada CARMEN ROSA BENÍTEZ FERRO no aceptó el nombramiento, prolongando así la situación de los menores, como tampoco se cuenta con acto que acredite la posesión de la auxiliar de servicios generales supuestamente nombrada. De lo anteriormente expuesto se puede evidenciar que el derecho a la educación de los menores que deben recibir clases por un docente de primero primaria y hacerlo en condiciones de igualdad, dignidad y salubridad al tampoco contar con auxiliar de servicios generales actualmente se encuentra vulnerado los derechos fundamentales conculcados, situación que preocupa cabalmente en el sentido que los menores no están satisfaciendo su derecho a la educación como corresponde, puesto que muchos de los menores al no contar con los medios para desplazarse a recibir las clases por falta de recursos les impide materializar su derecho tal como se hace respecto de los demás estudiantes..

En efecto el hecho que los menores de la Institución Educativa Nacionalizada de Pauna, Sede Alianza para el Progreso y Sede principal no estén recibiendo sus clases en el horario habitual, por un docente determinado y en las condiciones establecidas respecto a los demás estudiantes afecta el componente de disponibilidad del derecho a la educación, por cuanto se incumple el deber del estado de **invertir en recursos humanos**, específicamente docentes suficientes para la prestación del servicio, aunado que la falta de nombramiento oportuno de los docentes, compromete la prestación continua y permanente del servicio y por ende también el componente de disponibilidad del derecho a la educación.

Ahora bien, es deber de las entidades competentes encargadas de prestar dicho servicio adoptar las medidas administrativas necesarias conforme a la normativa vigente para garantizar que el servicio de educación en continuidad, sin interrupciones y con calidad, a efectos de garantizar que el derecho a la educación de los menores se brindara en

condiciones de asequibilidad. Al respecto se recuerda que la normativa vigente faculta para proveer cargos docentes de manera transitoria a través del nombramiento en provisionalidad cuando estos se hallen en vacancia temporal o definitiva.

No ha de olvidarse que se reconoció en el proceso, al momento de contestar a la acción de tutela por la parte pasiva, que la administración se encuentra realizando los trámites para nombrar a la docente Carmen Rosa Benítez Ferro, como a la auxiliar de servicios generales Flor Eneida Bernal González, sin que a la fecha de contestación se haya expedido el correspondiente acto administrativo de nombramiento pues se encontraba en “en firmas”, lo que denota que pasado un tiempo considerable desde que surgió la vacante del docente y auxiliar de servicios generales hasta la fecha de esta sentencia el Estado, representado para el caso por la Secretaria Departamental de Educación, no ha hecho la designación del docente en provisionalidad ni auxiliar de servicios generales o materializado las posesiones de estas y tampoco ha adoptado alguna otra medida administrativa efectiva e inmediata para garantizar la efectividad del derecho a la educación de los menores.

Así las cosas el Despacho considera que la responsabilidad de la vulneración del derecho a la educación de los menores de edad que son estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT para cursar estudios en la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria y sede principal está en cabeza del Departamento de Boyacá y específicamente sobre la **Secretaría de Educación** de dicho ente territorial, pues es de su competencia legal, como se expuso con anterioridad, entre otras, respecto de los municipios no certificados como lo es Pauna, las de prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad; Administrar, el personal docente y administrativo de los planteles educativos, efectuar los nombramientos del personal requerido, trasladar docentes entre los municipios, Mantener la cobertura actual y propender a su ampliación. distribuir entre los municipios los docentes, directivos y empleados administrativos, de acuerdo con las necesidades del servicio; y específicamente a las secretarías de Educación les corresponde nombrar, remover, trasladar, sancionar, estimular y dar licencias y permisos a los docentes, directivos docentes y al personal administrativo de los planteles educativos de su jurisdicción, de la que hacen parte los centros y las instituciones educativas ubicadas en sus municipios no certificados, por lo tanto a ellas ha de dirigirse las ordenes de la acción de tutela.

11. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Pauna (Boyacá), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la Educación e Igualdad, concordantes con la Dignidad Humana e Interés Superior de los niños, niñas y adolescentes conculcados por parte de la personera municipal de Pauna **Dra. NATALY AYDE MEDINA ROBERTO** en representación de los menores de edad que son estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT de la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria y sede principal y en contra de **GOBERNACIÓN DE BOYACÁ y SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOYACÁ**, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



SEGUNDO: ORDENAR a la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOYACÁ y GOBERNACIÓN DE BOYACÁ** que en el término improrrogable de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de la presente providencia a través de su representante legal y/o quien cumpla la función, Sí aún no lo ha hecho, realice las acciones administrativas necesarias a fin que los estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT de la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede Alianza para el progreso en grado primero de primaria cuenten con un docente designado de manera efectiva.

TERCERO: ORDENAR a la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOYACÁ y GOBERNACIÓN DE BOYACÁ** que en el término improrrogable de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de la presente providencia a través de su representante legal y/o quien cumpla la función, Sí aún no lo ha hecho, realice las acciones administrativas necesarias a fin que los estudiantes registrados con matrícula oficial en el Sistema Integrado de Matrículas – SIMAT de la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, sede principal cuenten con un auxiliar de servicios generales.

CUARTO: PREVENIR a las entidades accionadas, no incurrir en conductas como las que dieron origen a la presente acción, so pena de las sanciones correspondiente (Artículo 24 Decreto 2591 de 1991)

QUINTO: NOTIFICAR la presente providencia a las partes, por el medio más expedito (art. 16 Decreto 2591 de 1991)

SEXTO: En el evento de no ser impugnado este fallo dentro del término legal, remítase las diligencias a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



CAROL ANTHI OSORIO BARAJAS