

T-007-19

Sentencia T-007/19

DERECHO DE PETICION Y DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO DE DOCENTE QUE DENUNCIO ACOSO LABORAL-Caso en que se ordenó reubicar a la accionante, sin tener en cuenta directrices que le eran aplicables a la Institución

DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICION-Contenido y alcance

DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICION-Eficacia depende de la respuesta de fondo a lo solicitado

DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Alcance y contenido

ACOSO LABORAL-Vulnera el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas

DERECHO AL TRABAJO-Protección de la dignidad humana en las relaciones laborales

IUS VARIANDI-Facultades de la administración pública para trasladar funcionarios y docentes de acuerdo con las necesidades del servicio

ACOSO LABORAL-Marco legal/ACOSO LABORAL-Configuración

IUS VARIANDI-Discrecionalidad limitada de empleador para modificar condiciones laborales del trabajador

TRASLADO DE DOCENTES DEL SECTOR PUBLICO-Regulación

DERECHO DE PETICION Y DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO DE DOCENTE QUE DENUNCIO ACOSO LABORAL-Orden a Secretaría de Educación adelantar proceso de traslado no sujeto al proceso ordinario, reubicando a la accionante en la institución educativa donde se encontraba laborando

Referencia: Expediente T-6.879.382

Acción de tutela instaurada por Natalia Arbeláez Ospina contra la Alcaldía de Medellín, la Secretaría de Educación de Medellín y la Institución Educativa José Acevedo y Gómez

Magistrada Ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de enero de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por el Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez, el Magistrado Alejandro Linares Cantillo y la Magistrada Diana Fajardo Rivera, quien la preside; en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo proferido el 29 de marzo de 2018 por el Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Medellín que declaró la carencia actual de objeto por hecho superado de la acción de tutela promovida por Natalia Arbeláez Ospina contra la Alcaldía de Medellín, la Secretaría de Educación de Medellín y la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, el cual fue confirmado el 4 de mayo de 2018 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito para Adolescentes de Medellín.

1. Hechos

El 15 de marzo de 2018, Natalia Arbeláez Ospina instauró acción de tutela[1] contra la Alcaldía de Medellín, la Secretaría de Educación de Medellín y la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición, al trabajo y al debido proceso. Lo anterior, con fundamento en los siguientes hechos:

1.1. En 2009 fue una de las profesoras con mejores calificaciones en el concurso docente, por lo que escogió la Institución Educativa José Acevedo y Gómez para desarrollar sus actividades como docente de inglés, área en la que “han sido vinculados otros dos docentes el último en el año 2017”. [2]

1.2. El 24 de abril de 2017, la accionante denunció -en cumplimiento de la Ley 1620 de

2013[3]- al Rector de la Institución Educativa (Jaime Alberto Sierra Torres) ante la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Alcaldía de Medellín, por presuntos actos de maltrato infantil cometidos el 21 de abril de 2017.[4]

1.3. Como consecuencia de lo anterior, la accionante manifestó que se presentaron situaciones de acoso laboral, tales como frases intimidantes, gritos y uso de términos descalificativos, prohibición de realizar ciertas funciones, retiro de la carga laboral, y se determinó su reubicación en otra institución educativa.[5]

1.4. El 31 de julio de 2017, presentó queja por acoso laboral ante la Procuraduría Provincial del Valle de Aburrá, Entidad que el 18 de septiembre de 2017 la remitió al Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación de Medellín, la cual, al momento de instaurar la acción de tutela, no había adoptado ninguna medida.

1.5. El 1 de febrero de 2018, radicó una petición ante la Secretaría de Educación de Medellín, solicitando que le respondieran cuál era el fundamento para dejarla sin carga académica y qué había pasado con la queja por acoso laboral. Indicó que al momento de la instauración de la acción de tutela, la misma no había tenido respuesta.

2. Acción de tutela

La accionante considera que se vulneraron sus derechos fundamentales (i) de petición, porque no se respondió su solicitud de 1 de febrero de 2018 (supra, antecedente N° 1.5.), (ii) al trabajo, porque se desconoce la garantía de trabajar “en condiciones dignas para ejercer una labor conforme a los principios mínimos”[6], y (iii) al debido proceso, en la medida que la actuación administrativa -de su denuncia por acoso laboral- se ha dilatado injustificadamente.

En particular, indicó que se desconocieron las directrices de la Circular N° 20170000023 de 17 de agosto de 2017 y el Oficio N° 20173030486 de 29 de noviembre de 2017 - documentos proferidos por la Secretaría de Educación de Medellín-, según los cuales los docentes, directivos y coordinadores que hayan radicado denuncias por acoso laboral, deben ser los últimos a tener en cuenta cuando se vayan a realizar reubicaciones.[7]

Por ende, pretende evitar que se realice un traslado inconsulto o su reubicación, pues su

deseo es continuar vinculada con la Institución Educativa José Acevedo y Gómez.

De acuerdo con lo expuesto, solicitó que se tutelaran sus derechos fundamentales de petición, al trabajo y al debido proceso, y se ordenara (i) a las accionadas que respondieran su petición, (ii) se restablezca su carga académica, y (iii) se adopten las demás medidas que el juez considere pertinentes para garantizar el restablecimiento de sus derechos fundamentales.

3. Admisión, trámite y respuesta de las accionadas

3.1. El conocimiento de la acción de tutela le correspondió al Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Medellín, el cual profirió auto admisorio el 15 de marzo de 2018.[8]

3.2. El 20 de marzo de 2018, durante el trámite de la acción de tutela, el Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación de Medellín y la Dirección Técnica de Recursos Humanos de la Secretaría de Educación de Medellín le dieron respuesta -por separado- a la petición que la accionante presentó el 1 de febrero de 2018.

3.2.1. El Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación de Medellín[9] señaló que, luego de analizar la queja y de acuerdo con los numerales 1 y 2 del artículo 6 de la Resolución 652 de 2012 del Ministerio del Trabajo:

“(…) con base en el relato por su parte, descrito y sin evidencia adjunta, se pudo identificar, que de acuerdo con lo establecido en el artículo 2 de la Ley 1010 de 2006, (...) y el artículo 7 (...), la conducta del Rector de la Institución Educativa descrita por su parte no se tipificaría; por el contrario, se adecúa a la formulación de circulares o memorandos de servicio encaminados a solicitar exigencias técnicas o mejorar la eficiencia laboral, descrita en el literal d del artículo 8 de la Ley 1010 de 2006, como una conducta que no constituye acoso laboral.”[10]

Agregó, en relación con el presunto maltrato infantil, que ese asunto “ya es conocido por control interno disciplinario por radicado 201710105166”[11], razón por la que no remitiría dicha queja a la referida Oficina.

3.2.2. La Dirección Técnica de Recursos Humanos de la Secretaría de Educación de

Medellín[12] indicó que, de acuerdo con el Decreto 1075 de 2015, la organización de las plantas de docentes es responsabilidad de las secretarías de educación, y que para determinar el número de docentes necesarios en un establecimiento educativo, las entidades territoriales ajustarán la asignación de todos los niveles y ciclos con lo establecido en el Decreto 1850 de 2002.

Señaló que, mediante ejercicio realizado por un equipo interdisciplinario (conformado por la Subsecretaría de Planeación, Equipo de Plan Educativo y la Dirección Técnica de Talento Humano), se generó el estudio técnico de planta de cargo de las Instituciones Educativas de Medellín para el año lectivo 2018.

El referido estudio técnico “originó la reubicación de docentes adscritos a la planta de personal de la Secretaría de Educación, considerándose, entonces, en una necesidad de carácter administrativo”[13]. En el caso concreto “mediante reunión realizada el 15 de enero de 2018, plasmada en el acta N° 933-3, se realizó la entrega de la plaza del Área de inglés que estaba siendo ocupada [por Natalia Arbeláez Ospina] en la Institución Educativa JOSÉ ACEVEDO Y GÓMEZ.”[14]

Por otro lado, respecto de la afirmación de la accionante de que no podía ser reubicada por haber presentado una denuncia por acoso laboral, indicó que:

“(…) efectivamente se expidió por la Secretaría de Educación de Medellín el Oficio N° 201830001082 del 3 de enero de 2018, en el cual quedó establecido, entre otras cosas, que los docentes de carrera que hubiesen radicado ante la Secretaría (...) y con antelación al proceso de reubicaciones denuncias por acoso laboral en contra del Directivo Docente-Rector, deberían considerarse en última instancia para su reubicación.

En su caso concreto, se hizo referencia a una denuncia presentada ante la Procuraduría General de la Nación que tiene que ver con unos presuntos casos de maltrato infantil que presenció y que fueron radicados también ante la Oficina de Control Interno Disciplinario, sin que propiamente se trate de un proceso por acoso laboral presentado ante la Oficina Jurídica de la Secretaría de Educación de Medellín. Adicional a esto, se determinó por parte del Directivo Docente-Rector de la Institución Educativa, de conformidad con los elementos técnicos, la entrega de la plaza del Área de Inglés, ocupada por [Natalia Arbeláez Ospina], de conformidad con las facultades que le asisten.”[15] (Subrayas no originales)

Finalmente, le manifestaron que por Resolución N° 201850016466 de 15 de febrero de 2018 “se dispuso su reubicación en la Institución Educativa EL LIMONAR, por quedar cerca de su lugar de residencia (...). En esta resolución se indicó claramente que contra el acto administrativo de reubicación no procede recurso alguno, atendiendo que esta se produjo por el estudio técnico realizado en el que se determinó que la plaza no se hacía necesaria en la Institución Educativa y en otro establecimiento se requiere la prestación del servicio (...).”[16]

3.3. Todas las accionadas respondieron la acción de tutela el 22 de marzo de 2018.

3.3.1. La Secretaría de Educación de Medellín[17] indicó -en relación con los presuntos actos de acoso laboral- que no era cierto que en la queja ante la Procuraduría la accionante hubiera declarado sobre las frases intimidantes del Rector y la advertencia sobre la vigilancia especial sobre su trabajo, y que no le constaba que el Rector le hubiera prohibido ejercer sus funciones. Añadió que el Rector “ha tenido procesos que han sido adelantados, en Personería, Control Interno y Comité de Convivencia Laboral; con el archivo en cada una de dichas instancias.”[18]

Precisó que era cierto que el Rector le retiró la asignación académica a la docente, pero de conformidad con el Decreto 1075 de 2015 y la Ley 715 de 2001, por la “reducción del número de alumnos en la relación técnica alumno-docente de la Institución (...)”.[19] Asimismo, resaltó que se retiraron varias plazas en otras instituciones.

Por otro lado, sostuvo que la Procuraduría Provincial del Valle de Aburrá remitió el 19 de septiembre de 2017 la queja de la accionante por acoso laboral al Comité de Convivencia Laboral. No obstante, dicho Comité “no realizó conciliación, puesto que (...) consideró que el caso en concreto no se tipifica como acoso laboral, dicha comunicación fue notificada personalmente (...) [el] 20 de marzo de 2018”, en respuesta al derecho de petición presentado el 1 de febrero de 2018 por Natalia Arbeláez Ospina.

Señaló que era cierto que el Oficio N° 201830001082 del 3 de enero de 2018 estableció que los docentes de carrera que hubiesen radicado -con antelación al proceso de reubicaciones- denuncias por acoso laboral en contra del Directivo Docente-Rector, debían considerarse en última instancia para su reubicación. No obstante, el caso de Natalia Arbeláez Ospina tenía que ver con una denuncia por presuntos casos de maltrato infantil, “sin que propiamente

se trate de un proceso por acoso laboral presentado ante el Comité de Convivencia Laboral (...)"[20]

Corolario de lo expuesto, solicitó que se declarara la improcedencia de la acción de tutela, pues los derechos fundamentales invocados por Natalia Arbeláez Ospina no fueron vulnerados: (i) el de petición, porque la solicitud de 1 de febrero de 2018 se respondió el 20 de marzo de 2018, razón por la que se ha configurado el hecho superado; (ii) el del trabajo, porque actualmente la docente "goza de empleo, con salario digno, más cerca de su residencia, y con todas las prestaciones sociales a las que tiene derecho de conformidad con su escalafón docente"[21]; y (iii) al debido proceso, en la medida que la reubicación es una facultad de la Secretaría de Educación y del Rector cuando sea necesario para la prestación del servicio, de conformidad con la Ley 715 de 2001 y el Decreto 1075 de 2015.

3.3.2. La Alcaldía de Medellín[22] se limitó a transcribir la información que le fue remitida por la Secretaría de Educación de Medellín -la cual es la misma que ésta esbozó en su respuesta a la acción de tutela (supra, antecedente N° 3.3.1.)-, solicitando que se declarara la improcedencia de la tutela por configurarse un hecho superado. Esto, porque se dio respuesta al derecho de petición presentado por Natalia Arbeláez Ospina.

3.3.3. El Rector de la Institución Educativa José Acevedo y Gómez[23] presentó una respuesta idéntica -salvo algunas cuestiones de redacción- a la de la Secretaría de Educación de Medellín (supra, antecedente N° 3.3.1.).

3.4. El 29 de marzo de 2018, Natalia Arbeláez Ospina radicó un oficio[24] en el que -además de reiterar varios puntos de la acción de tutela- daba cuenta de que el 20 de marzo de 2018 la Secretaría de Educación de Medellín había dado respuesta a su derecho de petición de 1 de febrero de 2018, pero que la misma no correspondía a lo solicitado.

En particular, manifestó que en las respuestas niegan la denuncia por acoso laboral, puesto que la confunden con la queja que ella presentó poniendo de presente los casos de maltrato por parte del Rector contra los estudiantes de la Institución Educativa José Acevedo y Gómez.

Llamó la atención en el hecho de que el 15 de marzo de 2018 había sido trasladada a la

Institución Educativa El Limonar, afectando su debido proceso al no tener en cuenta su denuncia por acoso laboral y la directriz que establece que los docentes que hayan radicado quejas por acoso laboral deben ser tenidos en cuenta en última instancia en caso de reubicación. Agregó que con posterioridad a su vinculación en la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, fueron vinculados otros dos docentes en la misma área, pese a que ella contaba con mayor antigüedad.

4. Decisiones objeto de revisión

4.1. Mediante decisión de 29 de marzo de 2018[25], el Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Medellín resolvió declarar (i) la carencia actual de objeto por hecho superado en relación con la petición presentada el 1 de febrero de 2018, y (ii) que no encontró “vulneración alguna a los derechos fundamentales invocados por la actora, ni a ningún otro por parte de la Administración Municipal con el traslado realizado de la Institución Educativa JOSÉ ACEVEDO Y GÓMEZ a la Institución Educativa EL LIMONAR y pese a no concederse el amparo deprecado por la actora, ella puede acudir a la vía ordinaria esto es, cuenta con la posibilidad de controvertir el acto administrativos (sic) que ordenó su traslado, tal y como lo establece el artículo 138 del CPACA.”[26]

Lo primero, porque “la entidad accionada para el día 20 de marzo del año en curso (...) expidió un (sic) respuesta que puso de presenta (sic) a la actora (...)”[27], la cual resolvió la solicitud de Natalia Arbeláez Ospina de fondo, de forma clara, precisa y congruente.

Lo segundo, porque después de reiterar in extenso -aunque de forma fragmentada- algunas consideraciones de la T-316 de 2016 sobre “El ejercicio del ius variandi para la prestación efectiva del servicio de educación y sus límites ante las solicitudes de traslado por los docentes” (cuando el traslado es solicitado por el propio del docente); concluyó que, como el Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación determinó que no se habían perpetrado actos de acoso laboral por parte del Rector contra Natalia Arbeláez Ospina, ella no debía ser considerada en última instancia para ser reubicada, quedando “en igualdad de condiciones que los demás maestros o docentes para ser sujeto de un traslado.”[28]

Aunado a esto, señaló que la acción de tutela no es procedente -por regla general- para “solicitar el traslado de un docente del sector público, por cuanto una decisión en tal

sentido depende de la petición directa que se formule por el educador, la cual debe agotar el proceso administrativo, ordinario o extraordinario, dispuesto en la Ley 715 de 2001 y en el Decreto 520 de 2010"[29] y que, en todo caso, la respuesta que brinde la administración es susceptible de ser controvertida ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. En este punto, el Juzgado precisó -en relación con el proceso ordinario de traslado- que:

"Para tal efecto, cada entidad territorial debe valorar su planta de personal con miras a garantizar el funcionamiento de sus establecimientos educativos y así poder expedir un reporte anual de vacantes definitivas que podrán ser provistas a través de proceso ordinario de traslado. Para ello, se debe cumplir con el cronograma fijado por el Ministerio de Educación Nacional, antes del inicio del receso estudiantil de que trata el Decreto 1373 de 2007 (...), observándose que en el caso puntual las condiciones de dicho traslado en nada representan un desmedro o perjuicio para la actora y que por el contrario dada la cercanía del lugar con su domicilio pueden ser beneficiosos para ella y su grupo familiar, más cuando la actora dio luz hace poco tiempo (...)." [30]

4.2. La decisión fue impugnada el 9 de abril de 2018 por la accionante[31], quien señaló que las accionadas confundieron la denuncia por maltrato infantil con la de acoso laboral, negando conocer ésta, aun cuando se había hecho su traslado por la Procuraduría, y que nunca le comunicaron de manera oportuna el archivo de esas quejas.

Por otro lado, sostuvo que "no se dio una respuesta de fondo por la denuncia (sic) que hice sobre el rector, por maltrato infantil, pues se notó que no se hizo la debida investigación por parte de la dependencia competente y fue este evento el que determinó mi traslado para otra institución (...)." [32] Agregó que en la resolución de traslado dice que se entrega su plaza de inglés porque fue cerrado el grupo de 6° grado, aun cuando ella era docente de los grados 8° y 9°.

Finalmente, resaltó que cuando se realizó el traslado no se había resuelto la queja por acoso laboral, por lo que se evidencia la violación a su derecho fundamental al debido proceso.

4.3. En sentencia de 4 de mayo de 2018[33], el Juzgado Tercero Penal del Circuito para Adolescentes de Medellín, confirmó el fallo de primera instancia.

Respecto de la vulneración al derecho de petición, el ad quem también consideró que se

configuró un hecho superado, pues la respuesta dada por la Alcaldía de Medellín y la Secretaría de Educación de Medellín era de fondo y congruente con lo solicitado por Natalia Arbeláez Ospina.

Ahora bien, en relación con la alegada afectación del derecho fundamental al debido proceso, sostuvo que la accionante no invocó la protección transitoria frente a los actos administrativos relacionados con su caso, los cuales gozan en su presunción de legalidad, por lo que debía acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Por otra parte, frente al análisis de la violación del derecho al trabajo en condiciones dignas, indicó que no había ninguna afectación en la medida que la accionante no realizó las gestiones pertinentes para lograr su traslado al lugar de su preferencia.

Añadió que “la supresión de la plaza sobrante y el traslado de la accionante a otra municipalidad, obedece a situaciones objetivas que responde a necesidades reales del servicio de educación.”[34]

Aunado a lo anterior, destacó que -de acuerdo con lo informado por el Rector- la accionante “goza de empleo, con salario digno, más cerca de su residencia, y con todas las prestaciones sociales a las que tiene derecho de conformidad con su escalafón docente, situaciones éstas (sic) que desvirtúan la vulneración al derecho fundamental al trabajo.”[35]
(Negrillas originales)

5. Actuaciones en Sede de Revisión

5.1. Mediante Auto de 27 de julio de 2018[36], la Sala de Selección Número Siete de esta Corporación decidió seleccionar y acumular entre sí los expedientes T-6.856.540[37] y T-6.867.382[38] por presentar unidad de materia, para que fueran fallados en una sola sentencia.[39]

A través del Auto 620A de 24 de septiembre de 2018, la Sala Segunda de Revisión resolvió -entre otras cuestiones- (i) desacumular los expedientes T-6.856.540 y T-6.879.382, a fin de que fueran tramitados de manera separada, y (ii) declarar la nulidad de todas las actuaciones surtidas desde el auto admisorio de la demanda en el proceso de tutela T-6.856.540.

Esto, porque en el trámite de éste expediente no se vinculó a la persona que presuntamente habría cometido actos de acoso laboral, incurriendo en la causal de nulidad establecida en el numeral 8º del artículo 133 del Código General del Proceso, referida a la ausencia de notificación del auto que admite la demanda.

5.2. Por otra parte, mediante Auto de 10 de septiembre de 2018[40], la Magistrada Sustanciadora decidió -con fundamento en el artículo 106 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional- solicitar información a las partes.

5.2.1. Natalia Arbeláez Ospina[41] indicó[42] que fue reubicada en la Institución Educativa El Limonar, sin tener en cuenta que desde el 31 de julio de 2017 se estaba adelantando un proceso por acoso laboral. Destacó que, al momento de decidir su reubicación, no se había resuelto su queja por acoso laboral.

Agregó que la carga académica le fue retirada el 29 de enero de 2018, pero solo la notificaron del traslado hasta el 14 de marzo de 2018. Además, reiteró que había otros dos docentes de inglés que llegaron con posterioridad a ella, y que cuando debían realizarse traslados o reubicaciones “lo hacían con la última persona que llegaba.”[43]

Por otro lado, sostuvo que en la Institución Educativa a la que fue trasladada, además de la clase de inglés le asignaron otra de tecnología e informática, aun cuando no tiene especialidad en esas áreas, y que no se cuenta con recursos para garantizar una educación de calidad, aunado a que la Institución está ubicada en una zona con difíciles condiciones de seguridad.

5.2.2. A su vez, la Secretaría de Educación de Medellín[44] señaló[45] que (i) el procedimiento que se sigue en los casos de acoso laboral es el señalado en la Resolución 652 de 2012[46]; (ii) Natalia Arbeláez Ospina “presentó queja por presunto acoso laboral ante la Procuraduría Provincial del Valle de Aburrá (...) el día 31 de julio de 2017”, la cual fue remitida a la Secretaría de Educación hasta el 19 de septiembre de 2017, siendo resuelta por el Comité de Convivencia Laboral el 20 de marzo de 2018, el cual encontró que el Rector de la Institución Educativa José Acevedo y Gómez no había cometido conductas constitutivas de acoso laboral; y (iii) de conformidad con el Decreto 1075 de 2015, al establecer la planta de cargos de la Institución Educativa para el año 2018, su Subsecretaría de Planeación -mediante acta suscrita el 15 de enero de 2018 por

funcionarios de la Secretaría y otros funcionarios, incluyendo el Rector- concluyó que por necesidad del servicio (como causal de traslado no sujeto al proceso ordinario, según el numeral 1 del artículo 2.4.5.1.5. de la misma norma) la Institución debía entregar una plaza de inglés para ser reubicada en otros establecimientos educativos oficiales del Municipio de Medellín. En consecuencia, por la disminución del número de alumnos la plaza requerida no tendría “asignación académica, lógicamente, porque no tendrían alumnos que atender (...).”[47]

Por otro lado, (iv) explicó cómo funciona el traslado de docentes (de acuerdo con los artículos 2.4.5.1.1. y subsiguientes del Decreto 1075 de 2015[48]) y -frente a la pregunta de si existe alguna limitación para el traslado cuando se ha presentado una denuncia por acoso laboral- manifestó que de “conformidad con la discrecionalidad que se faculta al nominador en el numeral 1 del artículo 2.4.5.4.5. del Decreto 1075 y con base en el debido proceso (...)” si se requiere la entrega de una plaza que esté ocupada por un docente que previamente haya “interpuesto denuncias, que constituyan acoso laboral conceptualizado y atendido por el Comité de Convivencia Laboral, se le pedirá al rector-director rural, entregar otra plaza de acuerdo con el plan de estudios, en el caso que sea posible[49], con el objeto que el Comité de Convivencia Laboral, intervenga en la cesación del presunto acoso laboral.”[50]

En el caso de Natalia Arbeláez Ospina “el Comité de Convivencia Laboral Conceptualizó (sic), que su caso no se trataba de un acoso laboral por parte del Rector de la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, en el radicado 201830074191 del 20 de marzo de 2018, se trató de formulación de exigencias técnicas para mejorar la eficiencia laboral, descrita en el literal d del artículo 8 de la Ley 1010 de 2006 (...).”[51]

Ligado a lo anterior, explicó que la Circular 201760000023 de 17 de agosto de 2017 define la ruta administrativa para “la reubicación de un docente generada por el estudio técnico de la planta de cargos de los establecimientos educativos del ente territorial Medellín (...).”[52] A su vez, indicó que el alcance del Comunicado 20173030347 de 17 de agosto de 2017 era el de orientar “a los Núcleos Educativos, rectores y directores rurales, en contexto de la Circular 201760000023 (...).”[53] el deber de remitir -antes del 7 de diciembre de 2017- cierta información para que la Secretaría de Educación emitiera el concepto técnico para “la entrega de plazas de docentes y su reubicación o la apertura de grupos, la asignación de

nuevas plazas o la conversión de plazas.”[54] Estos dos últimos documentos fueron anexados por la Secretaría de Educación de Medellín a su respuesta.[55]

Finalmente (v) señaló que de conformidad con la Resolución N° 201850016466 de 15 de febrero de 2018, Natalia Arbeláez Ospina “se encuentra prestado el servicio educativo en la Institución Educativa el Limonar, Institución Educativa cerca al lugar de la residencia de la docente y con la carga académica debidamente asignada de acuerdo con su idoneidad.”[56]

5.2.3. Por su parte, el Rector de la Institución Educativa José Acevedo y Gómez[57] esbozó[58] -respecto del primer cuestionamiento- una respuesta exacta a la que dio la Secretaría de Educación de Medellín al contestar el tercer interrogante que se le planteó (supra, numeral “iii” del antecedente N° 5.2.2.).

Por otra parte, especificó que la reubicación de Natalia Arbeláez Ospina se dio con base en un estudio técnico, y por la necesidad del servicio. Agregó que no conoce la institución educativa a la que fue trasladada, y que no le consta lo que dispone la Resolución N° 201850016466 de 15 de febrero de 2018 de la Secretaría de Educación de Medellín.

Concluyó -respecto de la cuarta pregunta que se le realizó- que en “la Institución Educativa José Acevedo y Gómez no se tramitan quejas por acoso laboral, puesto que el competente para tramitarlas, es el Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín (...).”[59]

5.3. Debido a la necesidad de ampliar el contenido y alcance de la información recibida, con Auto de 26 de septiembre de 2018[60] la Magistrada Sustanciadora resolvió solicitar al Rector de la Institución Educativa José Acevedo y Gómez que aclarara algunas respuestas.[61]

No obstante, no se allegó ninguna respuesta -ni siquiera extemporánea- y tampoco se justificó esa omisión, por lo que esa conducta se examinará a la luz de los artículos 19 y 20 del Decreto 2591 de 1991.[62]

6. Pruebas que obran en el expediente

A continuación se relacionan las pruebas relevantes que reposan en el expediente:

- Denuncia por maltrato infantil presentada el 24 de abril de 2017 por Natalia Arbeláez Ospina ante la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Alcaldía de Medellín (cuaderno 1, folio 7 a 9).
- Queja por acoso laboral presentada el 31 de julio de 2017 por Natalia Arbeláez Ospina ante la Procuraduría Provincial del Valle de Aburrá (cuaderno 1, folio 50 a 21).
- Oficio N° 4919 de 18 de septiembre de 2017 mediante el cual el Procurador Provincial del Valle de Aburrá remite -por competencia- la queja de acoso laboral al Comité de Convivencia laboral de la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín (cuaderno 1, folio 14).
- Derecho de petición presentado el 1 de febrero de 2018 por Natalia Arbeláez Ospina ante la Secretaría de Educación de Medellín (cuaderno 1, folio 10 a 13).
- Resolución N° 201850016466 de 15 de febrero de 2018 de la Secretaría de Educación de Medellín “Por la cual se reubican a unos docentes nombrados en carrera en Básica Secundaria en la Secretaría de Educación de Medellín en otra Institución Educativa, por el proceso del estudio técnico de la planta de cargos de acuerdo a la proyección de la matrícula para el año 2018” (cuaderno 1, folio 60 a 61).
- Respuesta de 20 de marzo de 2018 a solicitud por presunto acoso laboral, proferida por el Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación de Medellín (cuaderno 1, folio 33).
- Respuesta de 20 de marzo de 2018 a petición presentada por la accionante, proferida por la Dirección Técnica de Recursos Humanos de la Secretaría de Educación de Medellín (cuaderno 1, folio 55 a 56).

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Esta Corte es competente para conocer de las decisiones judiciales materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 -numeral 9- de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en virtud del Auto de 27 de

julio de 2018, expedido por la Sala de Selección Número Siete de esta Corporación, que decidió seleccionar para su revisión el expediente referido.[63]

2. Planteamiento del problema jurídico y estructura de la decisión

2.1. En relación con los antecedentes mencionados, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional debe determinar, en primer lugar, si la acción de tutela cumple con los requisitos de procedencia. De superar dicho análisis, la Sala deberá resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿La Alcaldía de Medellín y la Secretaría de Educación de Medellín vulneraron el derecho fundamental de petición de Natalia Arbeláez Ospina con la respuesta que dieron a la solicitud presentada el 1 de febrero de 2018?

¿La Alcaldía de Medellín, la Secretaría de Educación de Medellín y la Institución Educativa José Acevedo y Gómez vulneraron los derechos fundamentales al trabajo y al debido proceso de Natalia Arbeláez Ospina al reubicarla en otra Institución Educativa a pesar que la denuncia por acoso laboral instauró no se había resuelto?

2.2. Para abordar el estudio del problema descrito, la Sala (i) se pronunciará sobre la procedencia de la acción de tutela y, de superarse dicho análisis, se referirá (ii) a la carencia actual de objeto; (iii) al derecho fundamental de petición; (iv) al derecho fundamental al debido proceso administrativo; (v) al derecho fundamental al trabajo y su relación con el acoso laboral; y, finalmente (vi) realizará el estudio del caso concreto.

3. Análisis de procedencia

La Sala Segunda de Revisión advierte que la acción de tutela presentada por Natalia Arbeláez Ospina cumple con los requisitos de procedencia.

3.1. De acuerdo con lo establecido en la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional, los requisitos de procedencia de la acción de tutela son los de legitimación por activa, legitimación por pasiva, inmediatez y subsidiariedad.

3.1.1. La legitimación en la causa por activa consiste en la posibilidad con la que cuentan determinadas personas para instaurar una acción de tutela. Según el artículo 86 de la

Constitución Política, la misma puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales fundamentales resulten vulnerados o amenazados.

A su vez, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que la legitimación en la causa por activa se satisface cuando la acción es ejercida (i) directamente, esto es, por el titular del derecho fundamental que se alega vulnerado; (ii) por medio de representantes legales, como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) mediante apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe tener la condición de abogado titulado, debiendo anexarse a la demanda el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo; (iv) por medio de agente oficioso; o (v) por parte del Defensor del Pueblo y los personeros municipales.[64]

3.1.2. Respecto de la legitimación en la causa por pasiva, la Corte ha indicado que esta hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental. Así, la acción se puede invocar contra una autoridad pública o un particular, que haya vulnerado o amenazado algún derecho de rango constitucional fundamental.[65]

3.1.3. En relación con el requisito de inmediatez, la Corte ha manifestado que -por regla general- la acción de tutela debe ser instaurada oportunamente y dentro de un plazo razonable.[66] Lo anterior no equivale a imponer un término de caducidad, ya que ello transgrediría el artículo 86 de la Constitución Política, que establece que la tutela se puede instaurar en cualquier tiempo sin distinción alguna[67]. El análisis de este requisito no se suple con un cálculo cuantitativo del tiempo transcurrido entre la vulneración o amenaza de los derechos y la instauración de la acción de tutela, sino que supone un análisis del caso particular conforme a diferentes criterios, tales como la situación personal del peticionario, el momento en el que se produce la vulneración, la naturaleza de la vulneración, la actuación contra la que se dirige la tutela y los efectos de esta en los derechos de terceros.[68]

3.1.4. En lo referido al requisito de subsidiariedad, la Corte ha establecido que la tutela es procedente cuando (i) no exista otro mecanismo de defensa judicial; (ii) existiendo, la

intervención del juez constitucional sea necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable[69], evento en el cual procederá de manera transitoria; o (iii) si los mecanismos de defensa judicial no resultan idóneos o eficaces para lograr la protección de los derechos presuntamente conculcados, caso en el cual procederá de manera definitiva.[70] La idoneidad se refiere a la aptitud material del mecanismo judicial para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, lo que ocurre cuando el medio de defensa se corresponde con el contenido del derecho, mientras que la eficacia hace alusión al hecho que el mecanismo esté diseñado de forma tal que brinde de manera oportuna e integral una protección al derecho amenazado o vulnerado.[71]

Respecto del segundo de los eventos, esto es, cuando se alegue la configuración de un perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional ha fijado sus elementos de la siguiente manera: (i) que se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.[72]

De esta manera, la Corte Constitucional ha indicado que (i) las medidas preventivas y correctivas no son mecanismos judiciales de protección de los derechos fundamentales del trabajador, siendo simplemente de instrumentos de carácter administrativo; y (ii) en lo que concierne al régimen sancionatorio, la Ley 1010 de 2006 dispone ciertas medidas contra quienes incurran en prácticas de acoso laboral, distinguiendo para ello entre los sectores público y privado, por lo que “cuando el acoso laboral tiene lugar en el sector público, la víctima del mismo cuenta tan sólo con la vía disciplinaria para la protección de sus derechos, mecanismo que no sólo es de carácter administrativo y no judicial en los términos del artículo 86 Superior, sino que no resulta ser eficaz para el amparo del derecho fundamental a gozar de un trabajo en condiciones dignas y justas.”[74]

No obstante, tratándose de personas pertenecientes al sector público, se debe tener en

consideración que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo puede ser competente para conocer de casos de conductas de acoso laboral, ya sea -por ejemplo- (i) a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho[75], o (ii) mediante el medio de control de reparación directa.[76]

En cualquier evento, la idoneidad y eficacia del mecanismo debe ser analizada caso a caso, pues es posible que la situación fáctica plantee cuestiones de relevancia constitucional que hagan procedente la acción de tutela, o se esté ante la posible configuración de un perjuicio irremediable.

3.2. La acción de tutela presentada por Natalia Arbeláez Ospina cumple -respectivamente- con los requisitos de procedencia de legitimación por activa y por pasiva e inmediatez, puesto que fue instaurada (i) por sí misma; (ii) contra entidades públicas debidamente vinculadas, como lo son la Alcaldía de Medellín, la Secretaría de Educación de Medellín y la Institución Educativa José Acevedo y Gómez; y (iii) por un lado, el derecho de petición fue instaurado el 1 de febrero de 2018 y la Resolución N° 201850016466 -mediante la cual se ordenó su traslado- es del 15 de febrero de 2018, y por el otro, la acción de tutela fue instaurada el 15 de marzo de 2018. Esto es, entre el primero de los eventos y la presentación del recurso de amparo transcurrió apenas un mes y catorce días, lo cual es un término razonable y oportuno, teniendo en cuenta que el objetivo primordial de la acción de tutela se encuentra orientado hacia la protección actual, inmediata y efectiva de derechos fundamentales.

Ahora bien, en relación con el requisito de subsidiariedad (iv) la accionante alega la vulneración de su derecho de petición por la respuesta recibida a su solicitud de 1 de febrero de 2018, y porque consideraba que, en razón de la situación de acoso laboral ejercida por el Rector de la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, se había ordenado su traslado a otra Institución, desconociendo sus derechos fundamentales al trabajo y al debido proceso.

En tal sentido, la Sala observa que la conducta atribuida a las entidades accionadas se proyecta en la posible vulneración del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, pero también respecto de los derechos fundamentales de petición y al debido proceso administrativo. En esa medida, la acción de tutela es procedente por cuanto se presenta

una discusión sobre la posible vulneración de varios derechos fundamentales, respecto de la cual los mecanismos ordinarios de defensa (i.e. los medios de control ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo) no tienen la aptitud de brindar una protección integral de los derechos enunciados, ni tienen la suficiente prontitud para ofrecer una solución oportuna y expedita.

3.3. En conclusión, la Sala Segunda de Revisión considera que la acción de tutela instaurada por Natalia Arbeláez Ospina es procedente. En consecuencia, pasará a realizar algunas consideraciones -conforme lo dispuesto en el fundamento jurídico N° 2.2.- para, posteriormente, realizar el análisis del caso concreto.

4. Derecho fundamental de petición. La eficacia de este derecho fundamental depende de la respuesta de fondo a lo solicitado. Reiteración de jurisprudencia

4.1. El artículo 23 de la Constitución Política establece el derecho de todas las personas a formular peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. Este derecho fundamental fue regulado mediante la Ley 1755 de 2015.[77] Sobre el mismo existe una sólida y consolidada jurisprudencia sobre las reglas que definen su contenido y alcance, las cuales fueron reiteradas por la Sentencia C-951 de 2014[78], y dentro de las que se destacan las siguientes:

“b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta a las peticiones debe cumplir con los requisitos de: 1. oportunidad, 2. resolverse de fondo con claridad, precisión y congruencia con lo solicitado y 3. ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos, se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) La respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita. (...).”[79] (Negrillas originales)

4.2. En relación con los requisitos del literal “c”, la Sala Plena precisó que la respuesta de los derechos de petición es válida en términos constitucionales si es “(i) clara, esto es,

inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; (iii) congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y (iv) consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente (...).”[80] (Negrillas originales)

5. Derecho fundamental al debido proceso administrativo. Reiteración de jurisprudencia

5.1. El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual debe ser respetado no solo en el ámbito de las actuaciones judiciales sino también en todos los procedimientos y procesos administrativos[81], de manera que se garantice (i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados.[82] Estas garantías se encuentran encaminadas a garantizar el correcto y adecuado ejercicio de la función pública administrativa, de conformidad con los preceptos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes y los derechos de los ciudadanos, con el fin de evitar posibles actuaciones abusivas o arbitrarias por parte de la administración a través de la expedición de actos administrativos que resulten lesivos de derechos o contrarios a los principios del Estado de Derecho.[83]

5.2. Esta Corte ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a (i) ser oído durante toda la actuación; (ii) la notificación oportuna y de conformidad con la ley; (iii) que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas; (iv) que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación; (v) que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico; (vi) gozar de la presunción de inocencia; (vii) el ejercicio del derecho de defensa y contradicción; (viii) solicitar, aportar y controvertir pruebas; y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la

nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.[84]

6. El acoso laboral y su relación con el derecho fundamental al trabajo: no es posible separar el derecho al trabajo de la dignidad humana[85]

6.1.1. La Corte Constitucional ha indicado que la dignidad humana equivale al merecimiento de un trato acorde con su condición humana[86], constituyéndose en un principio fundante del Estado colombiano, el cual tiene un valor absoluto en el ordenamiento jurídico, de manera que no puede ser limitado como otros derechos, en ninguna circunstancia, con base en la aplicación de doctrina jurídica o filosófica alguna, o a partir de ninguna aplicación exceptiva.[87]

Precisando su alcance y contenido en el ordenamiento jurídico colombiano, la Corte ha señalado que tiene una triple naturaleza jurídica[88] al ser un valor, un principio y un derecho fundamental autónomo:

“(…) una síntesis de la configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión ‘dignidad humana’ como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa.

Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo ‘dignidad humana’, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones).

De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo.”[89]

6.1.2. Ahora bien, en el campo de las relaciones laborales, la Corte ha establecido que, de acuerdo con el artículo 25 de la Constitución Política, el derecho al trabajo no se limita a acceder a un empleo y permanecer en él, sino que incluye la garantía de ser realizado en condiciones dignas y justas[90], protección que se extiende a todas las modalidades de trabajo[91], y que se predica para toda persona sin discriminación alguna y corresponde no solo a la garantía de los principios mínimos establecidos en el artículo 53[92] de la Constitución[93], sino que además comprende la garantía de otros derechos fundamentales en el ámbito laboral, como lo son el derecho a no ser perseguido laboralmente[94], el derecho a la integridad tanto física como moral, el derecho a la igualdad y a no ser discriminado, a la intimidad, al buen nombre, y a la libertad sexual, entre otros.[95]

6.1.3. Es importante resaltar que el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas no solo debe ser garantizado por las autoridades públicas (de acuerdo con el artículo 2 de la Constitución Política), sino que también debe ser respetado por todos los particulares que se encuentren inmersos en cualquier tipo de relación laboral, pues estos también están sujetos a la Constitución y obligados a realizar sus principios.[96] Lo anterior, como una manifestación de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales (Drittwirkung der Grundrechte[97]) que, esencialmente, hace alusión a la aplicación de esos derechos en las relaciones entre particulares.

Un claro ejemplo de ello es lo establecido en el artículo 2 de la Ley 1010 de 2006 (que se analizará detenidamente infra, fundamento jurídico Nº 6.3.2.), pues dispone que ninguna persona que esté inmersa en una relación laboral puede cometer conductas de acoso laboral: “(...) se entenderá por acoso laboral toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno (...)” (Subrayas no originales)

6.2. El ejercicio del ius variandi para la prestación efectiva del servicio de educación y sus límites frente al traslado de docentes. Reiteración de jurisprudencia

6.2.1. El ius variandi ha sido definido por la Corte Constitucional como una de las manifestaciones del poder subordinante que ejerce el empleador sobre sus trabajadores. Se concreta cuando el empleador -público o privado- modifica respecto del trabajador la

prestación personal del servicio en lo atinente al tiempo, modo o lugar del trabajo.[98] Precisamente, uno de los aspectos de mayor relevancia dentro del ejercicio del ius variandi se evidencia en facultad con la que cuenta el empleador para ordenar traslados, ya sea en cuanto al reparto funcional de competencias (factor funcional), o bien teniendo en cuenta la sede o lugar de trabajo (factor territorial).[99]

Debe tenerse en consideración que el margen de discrecionalidad aumenta o disminuye dependiendo de la naturaleza de la actividad desarrollada. Así, cuando se trata de un trabajador que hace parte de entidades del sector público -donde la planta de personal es global y flexible-, dicha facultad es más amplia con miras a atender de la mejor manera las necesidades del servicio y para cumplir los fines esenciales del Estado.[100]

No obstante, esta Corte también ha destacado que esas facultades del empleador no son absolutas, pues de ninguna manera se puede abusar de las mismas para afectar desproporcionadamente los derechos fundamentales de los trabajadores.[101] Por ejemplo, se ha señalado que se deben tener en cuenta -entre otras condiciones-: (i) las circunstancias que afectan al trabajador; (ii) su situación familiar; (iii) su estado de salud y la de sus allegados; (iv) el lugar y el tiempo de trabajo; (v) las condiciones salariales; y (vi) el comportamiento que se ha venido observando respecto del trabajador y el rendimiento demostrado.[102]

6.2.2. En particular, tratándose del traslado de servidores públicos docentes, se ha sostenido que el ius variandi se materializa -entre otras- en la posibilidad que tiene la autoridad nominadora de cambiar la sede en que estos prestan sus servicios, con el fin de garantizar una continua, eficiente y oportuna prestación del servicio público de educación.[103]

Al respecto, también se precisó que la potestad discrecional de la autoridad nominadora para ordenar traslados se encuentra limitada, pues esta debe responder a una necesidad real y objetiva del servicio, y a su vez debe consultar la situación particular del empleado y de su núcleo familiar.[104]

La Corte también ha determinado que todo procedimiento de traslado debe sujetarse a las reglas relativas al debido proceso.[105]

6.2.3. Para ello, se deben tener en cuenta las normas que regulan los traslados de los servidores públicos docentes.

El servicio público de educación, cuando se presta a través de instituciones del Estado, supone el desenvolvimiento de la función pública y el sometimiento a unas reglas que definen la relación laboral que surge entre los docentes y la administración.[106]

Esta Corte ya se ha pronunciado en detalle respecto de la normatividad aplicable a los traslados de docentes y sus diferentes modalidades.[107] Por ende, se realizará una síntesis, enfatizando en los puntos que sean útiles para analizar el caso concreto.

La Ley 715 de 2001[108] en su artículo 22 le otorga al nominador la facultad discrecional de trasladar a docentes o directivos docentes, con el fin de asegurar la debida prestación del servicio público. Esta norma fue complementada por el Decreto Ley 1278 de 2002[109] que, en los artículos 52 y 53, dispone que la situación administrativa del traslado se presenta “cuando se provee un cargo docente o directivo docente vacante definitivamente, con un educador en servicio activo que ocupa en propiedad otro con funciones afines y para el cual se exijan los mismos requisitos aunque sean de distintas entidades territoriales”, y que procede (i) discrecionalmente por la autoridad competente[110], (ii) por razones de seguridad debidamente comprobadas, o (iii) por solicitud propia.

Las modalidades de traslado fueron definidas en el Decreto 520 de 2010[111], el cual fue compilado en el Decreto 1075 de 2015[112] que, en el Título 5 de la Parte 4 del Libro 2 (artículos 2.4.5.1.1. a 2.4.5.2.3.8.), regula -entre otras cuestiones- los diferentes tipos de traslado: (i) el proceso ordinario de traslados (artículo 2.4.5.1.2. a 2.4.5.1.4.), (ii) los traslados no sujetos al proceso ordinario (artículo 2.4.5.1.5. y 2.4.5.1.6.), (iii) los traslados por razones de seguridad de educadores oficiales de las entidades territoriales certificadas en educación, y (iv) la permuta (inciso 2 del Parágrafo 2 del artículo 2.4.5.1.2). En relación con los traslados no sujetos al proceso ordinario se estipuló:

“Artículo 2.4.5.1.5. Traslados no sujetos al proceso ordinario. La autoridad nominadora efectuará el traslado de docentes o directivos docentes mediante acto administrativo debidamente motivado, en cualquier época del año lectivo, sin sujeción al proceso ordinario de traslados de que trata este Capítulo, cuando se originen en:

En tal caso, el nominador de la entidad territorial debe adoptar la decisión correspondiente considerando, en su orden, las solicitudes que habiendo aplicado al último proceso ordinario de traslado no lo hayan alcanzado.

2. Razones de salud del docente o directivo docente, previo dictamen médico del comité de medicina laboral del prestador del servicio de salud.

3. Necesidad de resolver un conflicto que afecte seriamente la convivencia dentro de un establecimiento educativo, por recomendación sustentada del consejo directivo.”

(Subrayas no originales)

6.3. Marco jurídico sobre el acoso laboral[113]

6.3.1. Ya en la Sentencia T-882 de 2006, al referirse a la Ley 1010 de 2006, la Corte Constitucional se pronunció sobre los primeros estudios psicológicos -que databan de la década de los ochenta- sobre el acoso laboral (o “mobbing” o “bullying”)[114], dando una definición de dicho fenómeno[115], e indicando que pueden configurarse como tales -entre otras conductas-: ataques verbales, insultos, ridiculización, críticas injustificadas, desacreditación profesional, amenazas constantes de despido, sobrecarga de trabajo, aislamiento social, falsos rumores, acoso sexual, no tener en cuenta problemas físicos o de salud del trabajador y hasta agresiones físicas.

Asimismo -y luego de realizar algunas referencias de derecho comparado[116]- se enunciaron las consecuencias que esas conductas pueden tener en las personas y cómo el acoso laboral puede tener implicaciones en múltiples derechos fundamentales: “trastornos de sueño, dolores, síntomas psicosomáticos del estrés, pérdida de memoria, crisis nerviosa, síndrome de fatiga crónica, depresión y afectación de las relaciones familiares.”[117] Al respecto, en la Sentencia T-372 de 2012 se agregó que:

“(…) el estrés ocasiona serios perjuicios para la salud física y mental del trabajador, además de impedir el desempeño laboral en condiciones dignas y justas. El estrés laboral ha sido desarrollado en multiplicidad de artículos académicos en los cuales se lo ha relacionado con lo que en el área de la medicina se conoce como el “Síndrome de Burnout” o “síndrome del trabajador desgastado”. Este fenómeno fue explicado por los psicólogos estadounidenses Herbert Freudenberg y Geraldine Richelson en 1998 en su libro “Burnout: The high cost of

high achievement” y consiste principalmente en que quien lo padece presenta síntomas como sentirse permanentemente cansado o que a pesar de cumplir con sus compromisos, su trabajo no es bien reconocido y nunca termina, pierde la capacidad de disfrutar las cosas que le gustan o los incentivos que lo motivaban a trabajar. En su tiempo libre se siente estresado y sufre de complicaciones físicas como insomnio, dolores de cabeza, mareos, dolencias musculares, infecciones, manchas en la piel, trastornos respiratorios, circulatorios y digestivos, etc.”[118]

Por otra parte, desde la Sentencia T-882 de 2006 también se definieron los elementos que suelen encontrarse en el acoso laboral: (i) asimetría de las partes; (ii) intención de dañar; (iii) causación de un daño; y (iv) carácter deliberado, complejo, continuo y sistemático de la agresión.[119]

6.3.2. Ahora bien, con la Ley 1010 de 2006 se adoptaron medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo.

Por un lado, se regulan algunas cuestiones generales como lo son el objeto de la Ley y los bienes que se protegen (artículo 1[120]), la definición de acoso laboral[121] y sus modalidades[122] (artículo 2), y el ámbito de aplicación de la Ley y la definición de los sujetos activos -o autores-, pasivos -o víctimas- y partícipes (artículo 6).

Por otra parte, se establecen diferentes tipos de conductas: las que constituyen acoso laboral (artículo 7[123]), las que no constituyen acoso laboral (artículo 8), las atenuantes (artículo 3[124]) y las circunstancias agravantes (artículo 4).

Adicionalmente, se determinan las medidas que se deben adoptar frente al acoso laboral, como lo son las medidas preventivas y correctivas (artículo 9[125]), las medidas sancionatorias (artículo 10) y algunas garantías contra actitudes retaliatorias, a fin de evitar actos de represalia contra quienes han formulado peticiones, quejas y denuncias de acoso laboral o sirvan de testigos en tales procedimientos (artículo 11).

También se regula lo concerniente a las autoridades competentes en relación con las medidas preventivas y correctivas (artículo 9[126]), y con las medidas sancionatorias (artículo 12)[127] y su procedimiento (artículo 13).

Finalmente se establecieron otras cuestiones procesales, como las relacionadas con la graduación de las faltas (artículo 5), las consecuencias cuando haya temeridad en las quejas (artículo 14[128]), el llamamiento en garantía (artículo 15), la suspensión de la evaluación y calificación del desempeño laboral por el tiempo que determine el dictamen médico (artículo 16), los sujetos procesales que pueden intervenir en la actuación disciplinaria que se adelante por acoso laboral (artículo 17) y la caducidad de las acciones derivadas del acoso laboral (artículo 18).

7. Estudio del caso concreto

En el presente caso, ya se determinó que la acción de tutela era procedente (supra, fundamento jurídico N° 3.2.). Ahora bien, la Sala Segunda de Revisión pasará a analizar de fondo los problemas jurídicos planteados (supra, fundamento jurídico N° 2.1.).

No obstante, el 20 de marzo de 2018, durante el trámite de la tutela, el Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación de Medellín (supra, antecedente N° 3.2.1.) y la Dirección Técnica de Recursos Humanos de la Secretaría de Educación de Medellín (supra, antecedente N° 3.2.2.) se pronunciaron al respecto. Frente a lo anterior, la accionante sostuvo que las respuestas no correspondían a lo solicitado (supra, antecedente N° 3.4.).

Por ende, es necesario determinar si lo manifestado por las entidades estatales cumple con los requisitos señalados por la jurisprudencia para considerar válida una respuesta en términos constitucionales (supra, fundamento jurídico N° 4.2.).

Si bien la entidad accionada respondió los puntos de la solicitud elevada por la accionante, dicha respuesta carece de motivación en tanto no explica las razones por las cuales la queja de acoso laboral no prosperó. En esa medida, la Sala considera que se presentó una vulneración del derecho fundamental estudiado.

En este punto, no puede dejarse de lado el hecho que la respuesta fue extemporánea, y que solo se atendieron las solicitudes de la accionante en el momento en que esta presentó la acción de tutela, razón por la que la Corte advierte a la Secretaría de Educación de Medellín que no debe esperar a que presenten dicho recurso judicial para responder las peticiones que presenten las personas en ejercicio de sus derechos.

7.2. Otra de las pretensiones de la accionante (supra, antecedente N° 2) estaba encaminada a que no se efectuara el traslado determinado en sesión de 15 de enero de 2018 -acta N° 933-3- y formalizado el 15 de febrero de 2018 mediante Resolución N° 201850016466 de 15 de febrero de 2018 (supra, antecedentes N° 3.2.2.). Lo anterior, porque su solicitud era permanecer vinculada en la Institución Educativa José Acevedo y Gómez (supra, antecedente N° 2), en tanto consideraba que la reubicación -y otras conductas- configuraban una situación de acoso laboral, lo que vulneraba sus derechos fundamentales al trabajo y al debido proceso (segundo problema jurídico).

En primer lugar, la Sala estima que de los hechos narrados (supra, antecedente N° 1.3. -nota al pie 5-) y los documentos consignados en el expediente, no se logra acreditar la comisión de una conducta repetida y pública (supra, fundamento jurídico N° 6.3.2. -nota al pie 123-) o de una conducta privada revestida de un carácter complejo, continuo y sistemático (supra, fundamento jurídico N° 6.3.1.), y que se enmarcara dentro de algunas de las acciones proscritas por el artículo 2 de la Ley 1010 de 2006. Por tanto, no se configuró una vulneración del derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas.

Sin embargo, la Sala encuentra que la decisión de reubicación de Natalia Arbeláez Ospina desconoció su derecho fundamental al debido proceso administrativo. Si bien la decisión de trasladar docentes por parte del nominador es discrecional, ello no puede implicar el desconocimiento de las normas y garantías que rigen ese tipo de actuaciones.

7.2.1. Al respecto, aunque la decisión de cambiarla de institución educativa perseguía una finalidad legítima, como lo era garantizar la prestación del servicio de educación, y la misma era adecuada en tanto era idónea para alcanzar ese objetivo; la medida no era necesaria, por cuanto se podía trasladar a otro de los docentes de inglés que también trabajaban en la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, quienes llevaban menos tiempo vinculados y, según lo afirmó la accionante (supra, antecedente 5.2.1.) y no fue desvirtuado por el Rector de la Institución (supra, antecedente 5.3.), cuando se va a reubicar a un docente, se elige a la última persona que llega.

Sin embargo, la razón determinante para que la medida no sea considerada necesaria ni indispensable, es que Natalia Arbeláez Ospina había interpuesto una queja por maltrato

infantil y otra por acoso laboral por lo que, de acuerdo con el Oficio N° 201830001082 del 3 de enero de 2018[129] proferido por la Secretaría de Educación de Medellín (supra, antecedente N° 3.2.2.), “los docentes de carrera que hubiesen radicado ante la Secretaría (...) y con antelación al proceso de reubicaciones denuncias por acoso laboral en contra del Directivo Docente-Rector, deberían considerarse en última instancia para su reubicación.”

En consecuencia, se corrobora que la decisión de reubicar a Natalia Arbeláez Ospina no solo desconoció las directrices que le eran aplicables (es decir, no se respetaron plenamente las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico), lo que configura una vulneración al derecho fundamental al debido proceso administrativo; sino que también contrarió el principio de la buena fe, pues el mismo exige el respeto de los actos propios (venire contra factum proprium non valet), razón por la que la Secretaría de Educación de Medellín no podía desconocer sus propias determinaciones, esto es, lo que había dispuesto en el Oficio N° 201830001082 del 3 de enero de 2018.

7.2.2. En este punto, también se cuestiona que, aunque la queja por acoso laboral fue presentada el 31 de julio de 2017 y remitida por la Procuraduría el 19 de septiembre de ese mismo año (supra, antecedente N° 3.3.1.), el Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación de Medellín solo se pronunció -someramente- tras la instauración de la acción de tutela, sin que previamente hubiera adoptado las medidas que ordena la Ley 1010 de 2006 (numeral 2º del artículo 9[130]) y la Resolución 652 de 2012 (artículo 6[131]). Así, se constata que el Comité de Convivencia Laboral (i) señaló que no existían elementos para afirmar la configuración de un acoso laboral, sin llegar al convencimiento del mismo, (ii) no sustentó la razón de su decisión, y (iii) tampoco escuchó a Natalia Arbeláez Ospina.

7.2.3. En conclusión, se vulneró el derecho fundamental al debido proceso administrativo de Natalia Arbeláez Ospina al disponer un traslado que no tuvo en cuenta las directrices que eran aplicables, y porque su denuncia por acoso laboral fue estudiada sin cumplir con lo dispuesto en la Ley 1010 de 2006 y la Resolución 652 de 2012.

7.3. Por otra parte, la Sala también llama la atención respecto de la conducta desplegada por la Secretaría de Educación de Medellín en el curso de la acción de tutela. En primer

lugar, se encuentra que las respuestas emitidas por dicha entidad son contradictorias. Así, en los antecedentes N° 3.2.2. y 3.3.1. indicó que la queja presentada por Natalia Arbeláez Ospina ante la Procuraduría no era propiamente por acoso laboral, sino por presuntos actos de maltrato infantil. Sin embargo, en los antecedentes N° 3.3.1. y 5.2.2. manifestó que la queja que le remitió la Procuraduría sí era sobre acoso laboral (afirmación que sí se encuentra respaldada en el material probatorio).

Además, la Sala reprocha que la Entidad le haya ocultado información importante. Aunque al pronunciarse respecto del derecho de petición que presentó la accionante el 1 de febrero de 2018 (supra, antecedente 3.2.2.) y al responder la acción de tutela ante los jueces de instancia (supra, antecedente 3.3.1.) enunció la existencia y contenido del Oficio N° 201830001082 del 3 de enero de 2018; cuando se le preguntó expresamente en Sede de Revisión (antecedente N° 5.2.2. -nota al pie 44-) acerca de si existía alguna limitación al traslado de docentes cuando estos han presentado una denuncia por acoso laboral, no se refirió al mencionado Oficio y dio una respuesta diferente (que el traslado se podía realizar, salvo que el Comité de Convivencia Laboral haya conceptualizado y atendido sobre la denuncia por acoso laboral).

7.4. De conformidad con lo expuesto, se revocarán las decisiones de instancia dictadas el 29 de marzo de 2018 por el Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Medellín y el 4 de mayo de 2018 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito para Adolescentes de Medellín, y se concederá el amparo de los derechos fundamentales de petición y al debido proceso administrativo de Natalia Arbeláez Ospina. En tal sentido, se ordenarán las siguientes medidas:

En el término máximo de (2) dos meses posteriores a la notificación de esta providencia, la Secretaría de Educación de Medellín debe adelantar un proceso de traslado no sujeto al proceso ordinario (de conformidad con la Ley 715 de 2001, el Decreto Ley 1278 de 2002, el Decreto 520 de 2010, el Decreto 1075 de 2015 y demás normas concordantes y complementarias), reubicando a Natalia Arbeláez Ospina en la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, adoptando para tal efecto las medidas que sean necesarias para garantizar la continuidad de la prestación del servicio educativo (v.gr. trasladar otro docente).

Por su parte, tan pronto sea notificada esta providencia, el Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación de Medellín debe reabrir el trámite de la queja por acoso laboral presentada por Natalia Arbeláez Ospina, con el fin de cumplir con lo dispuesto en la normatividad aplicable, en particular, en la Ley 1010 de 2006 y en la Resolución 652 de 2012 (supra, fundamento jurídico N° 7.2.2.). Lo anterior, independientemente del resultado, pues lo importante es que la actuación se surta con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico.

También se ordenará que se remita copia de esta providencia a la Procuraduría General de la Nación para que, en el marco de sus competencias, determine (i) si la irregularidad en el traslado de la docente Natalia Arbeláez Ospina tiene como resultado la responsabilidad individual disciplinaria de los implicados; (ii) la consecuencia jurídica a la respuesta extemporánea (de acuerdo con el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011) del derecho de petición presentado el 1 de febrero de 2018 por Natalia Arbeláez Ospina, el cual fue contestado hasta el 20 de marzo de 2018; y (iii) si la omisión injustificada del Rector de la Institución Educativa José Acevedo y Gómez señalada en el antecedente N° 5.3. de esta providencia (consistente en no dar respuesta a los requerimientos de esta Corporación), es contraria a lo establecido en los artículos 34 (numeral 1) y 35 (numerales 1 y 24) de la Ley 734 de 2002.

8. Síntesis de la decisión

Correspondió a la Sala Segunda de Revisión analizar la acción de tutela instaurada por la profesora de inglés Natalia Arbeláez Ospina contra la Alcaldía de Medellín, la Secretaría de Educación de Medellín y la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, en la que solicitaba la protección de sus derechos fundamentales de petición, al trabajo y al debido proceso, los cuales consideró vulnerados por la decisión de las accionadas de trasladarla a otra Institución, pese a que había instaurado una queja por maltrato infantil y otra por acoso laboral. En particular, señaló que (i) no se dio respuesta de fondo al derecho de petición que había presentado solicitando información sobre el trámite de las referidas quejas; (ii) el Rector de la Institución Educativa la había acosado laboralmente -por ejemplo, quitándole la carga académica-; y (iii) ella no debió ser trasladada porque en la Institución había otros dos profesores de inglés con menos antigüedad y, al haber instaurado una queja por acoso laboral, debió ser tenida en cuenta en último lugar. Conforme con lo anterior, solicitó que

se ordenara a las accionadas que respondieran su petición, se restableciera su carga académica, y se adoptaran las demás medidas pertinentes para garantizar sus derechos fundamentales.

En primer lugar, la Sala constató que la acción de tutela era procedente. Luego, se pronunció sobre el derecho fundamental de petición, el derecho fundamental al debido proceso administrativo y el derecho fundamental al trabajo. En este punto, profundizó sobre la protección de la dignidad humana en las relaciones laborales, el ejercicio del *ius variandi* para la prestación efectiva del servicio de educación y sus límites frente al traslado de docentes, y respecto del marco jurídico sobre el acoso laboral en Colombia.

A continuación, entró a resolver el caso concreto, donde determinó que (i) se vulneró el derecho de petición porque si bien la entidad accionada respondió los puntos de la solicitud elevada por la accionante, dicha respuesta carecía de motivación en tanto no explicó las razones por las cuales la queja de acoso laboral no prosperó; (ii) no se vulneró su derecho fundamental al trabajo en tanto no se logró acreditar la comisión de una conducta repetida y pública o de una conducta privada revestida de un carácter complejo, continuo y sistemático, que se enmarcara en algunas de las acciones proscritas por el artículo 2 de la Ley 1010 de 2006; y (iii) se vulneró el derecho fundamental al debido proceso administrativo de Natalia Arbeláez Ospina al disponer un traslado que no tuvo en cuenta las directrices que eran aplicables, y porque su denuncia por acoso laboral fue estudiada sin cumplir con lo dispuesto en la Ley 1010 de 2006 y la Resolución 652 de 2012.

De conformidad con lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión decidió (i) revocar las decisiones de instancia, concediendo el amparo de los derechos fundamentales de petición y al debido proceso administrativo de Natalia Arbeláez Ospina; (ii) ordenar a la Secretaría de Educación de Medellín que adelante un proceso de traslado no sujeto al proceso ordinario, reubicando a la accionante en la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, adoptando para tal efecto las medidas necesarias para garantizar la continuidad de la prestación del servicio educativo; (iii) ordenar al Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación de Medellín que reabriera el trámite de la queja por acoso laboral presentada por Natalia Arbeláez Ospina, con el fin de que dicho procedimiento se surta con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico; y (iv) remitir

copia de la Sentencia a la Procuraduría General de la Nación para que determine si constituyen faltas disciplinarias el traslado irregular de la accionante, la respuesta extemporánea al derecho de petición que ella había presentado, y la omisión injustificada del Rector de la Institución en dar respuesta a los requerimientos de la Corte Constitucional.

III. DECISIÓN

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR las sentencias de tutela proferidas el 29 de marzo de 2018 por el Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Medellín y el 4 de mayo de 2018 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito para Adolescentes de Medellín. En consecuencia, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales de petición y al debido proceso administrativo de Natalia Arbeláez Ospina.

Segundo.- ORDENAR a la Secretaría de Educación de Medellín que, en el término máximo de (2) dos meses posteriores a la notificación de esta providencia, adelante un proceso de traslado no sujeto al proceso ordinario (de conformidad con la normatividad aplicable), reubicando a Natalia Arbeláez Ospina en la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, adoptando para tal efecto las medidas que sean necesarias para garantizar la continuidad de la prestación del servicio educativo.

Tercero.- ORDENAR al Comité de Convivencia Laboral de la Secretaría de Educación de Medellín que, tan pronto sea notificada esta providencia, reabra el trámite de la queja por acoso laboral presentada por Natalia Arbeláez Ospina, con el fin de que la actuación se surta con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico.

Cuarto.- REMITIR copia de esta providencia a la Procuraduría General de la Nación para que, en el marco de sus competencias, determine si algún servidor público incurrió en faltas disciplinarias, de acuerdo con lo señalado en el fundamento jurídico N° 7.4. de esta providencia.

Quinto.- Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del

Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

PONENCIA T-6879382

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

2. Acción de tutela

3. Admisión, trámite y respuesta de las accionadas

5. Actuaciones en Sede de Revisión

6. Pruebas que obran en el expediente

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

2. Planteamiento del problema jurídico y estructura de la decisión

3. Análisis de procedencia

4. Derecho fundamental de petición. La eficacia de este derecho fundamental depende de la respuesta de fondo a lo solicitado. Reiteración de jurisprudencia

5. Derecho fundamental al debido proceso administrativo. Reiteración de jurisprudencia

6. El acoso laboral y su relación con el derecho fundamental al trabajo: no es posible separar el derecho al trabajo de la dignidad humana

6.1. Protección de la dignidad humana en las relaciones laborales

6.2. El ejercicio del ius variandi para la prestación efectiva del servicio de educación y sus límites frente al traslado de docentes. Reiteración de jurisprudencia

6.3. Marco jurídico sobre el acoso laboral

7. Estudio del caso concreto

8. Síntesis de la decisión

III. DECISIÓN

RESUELVE

[1] Cuaderno 1, folio 1 a 6.

[2] Ibidem., folio 2.

[3] “Por la cual se crea el Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para el Ejercicio de los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar”.

[4] Según la accionante, se encontraba en clase de grado séptimo y una de estudiante le

manifestó que el Rector la jaló del brazo por estar fuera de clase. Ese mismo día el Rector ingresó al salón para tratar una situación de indisciplina de otra estudiante, la cual hizo caso de sus requerimientos, por lo que aquel “enfurecido la paró de la silla por la fuerza, le pidió que saliera del salón y la estudiante se negó una vez más desafiando su autoridad, entonces el Rector sacó a la estudiante a los empujones.” (Ibidem., folio 8)

[5] Específicamente, la accionante señaló “(...) se dieron situaciones de acoso laboral, tales como: // 1. Abordarme el día que interpusé la denuncia para decirme frases intimidantes en donde me manifestaba que habría una vigilancia especial sobre mi trabajo. 2. Gritos y el uso de términos descalificativos sobre mí ante los miembros del comité de convivencia escolar (...). 3. Gritos en presencia de la comunidad educativa cuando a solicitud de la psicóloga de Secretaría (sic) de Salud llevaba una de las estudiantes agredidas a su despacho para recibir atención psicológica, además impidiendo mi libre circulación por los espacios de la institución. 4. Me impuso una prohibición expresa de algunas de mis funciones como docente activa, tales como citar acudientes y acercarme al consultorio de la psicóloga de Secretaría (sic) de Salud asignada para la institución. // 5. Se me retiró mi asignación económica el día 26 de Enero de 2018 (...). 6. Se me retira de mi plaza en la institución educativa bajo la figura de REUBICACIÓN (...)” (Negrillas originales. Cuaderno 1, folio 1).

[6] Ibidem., folio 4.

[7] Ibidem., folio 2.

[8] Ibidem., folio 18.

[9] Ibidem., folio 33.

[10] Idem.

[11] Idem.

[12] Ibidem., folio 55 y 56.

[13] Ibidem., folio 55.

[14] Ibidem., folio 55.

[15] Ibidem., folio 56.

[16] Idem.

[17] Ibidem., folio 43 a 46.

[18] Ibidem., folio 44.

[19] Ibidem., folio 43.

[20] Idem.

[21] Ibidem., folio 46.

[22] Ibidem., folio 25 a 27.

[24] Ibidem., folio 64 a 66.

[25] Ibidem., folio 74 a 83.

[26] Ibidem., folio 83.

[27] Ibidem., folio 79.

[28] Ibidem., folio 82.

[29] Idem.

[30] Idem.

[31] Ibidem., folio 92 a 93.

[32] Ibidem., folio 92.

[33] Ibidem., folio 113 a 120.

[34] Ibidem., folio 117.

[35] Ibidem., folio 119.

[36]<http://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/autos/AUTO%20SALA%20DE%20SELECCION%2027%20DE%20JULIO%20DE%202018%20NOTIFICADO%2013%20DE%20AGOSTO%20DE%202018.pdf>

[37] Acción de tutela instaurada por Yohanna Rosana Redondo Bonivento contra Positiva Compañía de Seguros S.A. y Ocuservis S.A.S.

[38] Acción de tutela instaurada por Natalia Arbeláez Ospina contra la Alcaldía de Medellín, la Secretaría de Educación de Medellín y la Institución Educativa José Acevedo y Gómez.

[39] Auto de 27 de julio de 2018, proferido por la Sala de Selección Número Siete. Punto resolutivo décimo segundo.

[40] Cuaderno de revisión, folio 29 y 30.

[41] A la accionante se le preguntó: “(i) ¿Cuál es su actual situación laboral? En particular, si le fue reestablecida la carga académica o si fue reubicada en la Institución Educativa El Limonar, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 201850016466 de 15 de febrero de 2018 de la Secretaría de Educación de Medellín.”

[42] Cuaderno de revisión, folio 37 a 40. Adjuntó, entre otros documentos, tres denuncias presentadas en abril de 2017 por dos estudiantes del grado 7b ante la Personería Municipal de Medellín, en las que denunciaban los malos tratos del Rector (una de las denuncias viene con una lista de “testigos” de 23 estudiantes del mismo grado). (Ver, folio 41 a 46).

[43] Ibidem., folio 39.

[44] A la Secretaría se le preguntó: “(i) ¿Cuál es el procedimiento que se sigue en los casos de acoso laboral? ¿Qué sucede cuando no son suficientes las medidas preventivas y correctivas establecidas en el artículo 9 de la Ley 1010 de 2006? // (ii) ¿Cómo se tramitó la denuncia por acoso laboral presentada por la docente Natalia Arbeláez Ospina? // (iii) ¿Existe alguna justificación para que, en casos como el de la accionante, las instituciones educativas reduzcan la carga laboral de los docentes? // (iv) ¿Cómo funciona el traslado de docentes? ¿Hay alguna limitación cuando estos han presentado una denuncia por acoso

laboral? En concreto, ¿cuál es el alcance de las circulares 20170000023 de 17 de agosto de 2017 y 20173030486 de 29 de noviembre de 2017? // (v) ¿Cuál es la situación laboral actual de la docente Natalia Arbeláez Ospina? En particular, si le fue reestablecida la carga académica o si fue reubicada en la Institución Educativa El Limonar, de conformidad con lo que dispuso en la Resolución N° 201850016466 de 15 de febrero de 2018.”

[45] Cuaderno de revisión, folio 106 a 111.

[46] Se conforma el Comité de Convivencia Laboral, se reciben, tramitan y estudian las quejas, se formula un plan de mejora concertado entre las partes, se hace seguimiento a los compromisos y, si no se llega a un acuerdo o no se siguen las recomendaciones, se remite la queja a la Procuraduría General de la Nación -tratándose de servidores públicos- (entre otras funciones). En caso que se considere que no se incurrió en una conducta constitutiva de acoso laboral, se informa al interesado mediante respuesta escrita.

[47] Cuaderno de revisión, folio 108.

[48] Específicamente, que los traslados de docentes -realizados por el nominador- se pueden efectuar de tres maneras: (i) proceso ordinario de traslados (artículo 2.4.5.1.2.), (ii) traslados no sujetos al proceso ordinario (artículo 2.4.5.1.5.), y (iii) traslados por razones de seguridad de educadores oficiales de las entidades territoriales certificadas en educación (artículo 2.4.5.2.1.1. y subsiguientes).

[49] Cuaderno de revisión, folio 110, nota al pie N° 11: “Que en la planta de cargos del establecimiento educativo exista más de una plaza con el mismo perfil y el rector pueda escoger entre una y otra. V.gr: Dos plazas con el perfil de Inglés y se deba entregar una plaza de inglés.”

[50] Ibidem., folio 110.

[51] Idem.

[52] Idem.

[53] Idem.

[54] Ibidem., folio 111.

[55] Ibidem., folio 127 a 130.

[56] Ibidem., folio 111.

[57] A la Institución Educativa José Acevedo y Gómez y a su rector (señor Jaime Alberto Sierra Torres) se les preguntó: “(i) ¿Por qué se le quitó la carga académica a la docente Natalia Arbeláez Ospina? // (ii) ¿La institución realizó alguna solicitud para que la docente Natalia Arbeláez Ospina fuera reubicada? // (iii) ¿Cuál es la situación laboral actual de la docente Natalia Arbeláez Ospina? En particular, si le fue reestablecida la carga académica o si fue reubicada en la Institución Educativa El Limonar, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 201850016466 de 15 de febrero de 2018 de la Secretaría de Educación de Medellín. // (iv) ¿Cómo tramita la institución las quejas por acoso laboral que le ponen de presente los docentes? ¿Desde la expedición de la Ley 1010 de 2006 cuántos casos de acoso laboral se han presentado y cómo se han resuelto?”

[58] Cuaderno de revisión, folio 101 y 102.

[59] Ibidem., folio 102.

[60] Ibidem., folio 24 y 25.

[61] Específicamente, se le requirió precisar: “(i) De acuerdo con la respuesta a las preguntas N° 1 y 2 (...), se indicó que por la necesidad del servicio y por la disminución del número de alumnos se tuvo que entregar -entre otras- una plaza de inglés. ¿Antes de la determinación de disminuir el número de plazas cuántas de estas había para la clase de inglés? ¿Había más de un profesor para dictar esa asignatura? De ser así, ¿cuál fue el criterio para determinar que fuera la docente Natalia Arbeláez Ospina y no otro profesor el que debía ser reubicado? // (ii) En relación con la respuesta a la pregunta N° 4 (...) se aclaró que la Institución Educativa no tramita quejas por acoso laboral. Al respecto, es necesario precisar la segunda parte de la pregunta, en el sentido de especificar cuántas quejas por acoso laboral se han presentado -ante la Secretaría de Educación- contra funcionarios de la Institución Educativa José Acevedo y Gómez desde la expedición de la Ley 1010 de 2006 y cómo se han resuelto.”

[62] “Artículo 19. Informes. El juez podrá requerir informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y pedir el expediente administrativo o la documentación donde consten los antecedentes del asunto. La omisión injustificada de enviar esas pruebas al juez acarreará responsabilidad. // El plazo para informar será de uno a tres días, y se fijará según sean la índole del asunto, la distancia y la rapidez de los medios de comunicación. // Los informes se considerarán rendidos bajo juramento.

[63] Ver supra, antecedente N° 5.

[64] Sentencias T-493 de 2007. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, fundamento jurídico N° 3; T-194 de 2012. M.P. Mauricio González Cuervo, fundamento jurídico N° 2.2.3.; SU-055 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 4; T-031 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 2.1.1.; y T-036 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 3.1.1.

[65] Sentencias T-1015 de 2006. M.P. Álvaro Tafur Galvis, fundamento jurídico N° 3; T-626 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 3.1.5; T-678 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo, fundamento jurídico N° 4; y T-332 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 3.1.2.

[66] Sentencias SU-189 de 2012. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 2; y T-246 de 2015. M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez, fundamento jurídico N° 2.3.

[67] Sentencias T-374 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 4.1.3; T-060 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo, fundamento jurídico N° 27; y SU-049 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 3.4.

[68] Estos criterios fueron sintetizados en la Sentencia SU-391 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo, fundamento jurídico N° 62. También son referidos en las Sentencias T-158 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 19; SU-499 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 11; y T-195 de 2017. M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís, fundamento jurídico N° 4.4.

[69] La jurisprudencia constitucional ha fijado los siguientes elementos para considerar

cuándo se está ante la posible configuración de un perjuicio irremediable: (i) que se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.

[70] Sentencias T-235 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 1.2; T-627 de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 6.2.1.5; T-549 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 5.1; T-209 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 5; T-195 de 2017. M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís, fundamento jurídico N° 4.3.; y T-036 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 3.1.3.

[71] Sentencias T-798 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 4; SU-772 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, fundamento jurídico N° 5.2.; y T-161 de 2017. M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís, fundamento jurídico N° 3.3.1.

[72] Sentencias T-851 de 2014. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 3; T-161 de 2017. M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís, fundamento jurídico N° 3.3.2.; T-442 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 3; y T-332 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 3.1.4.

[73] “Por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo.”

[74] Sentencia T-882 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 5. Similares consideraciones fueron plasmadas en las Sentencias T-238 de 2008. M.P. Mauricio González Cuervo, fundamento jurídico N° 5.5.3.; y T-572 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, fundamento jurídico N° 5.3.

[75] La Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo

(Sentencia de 23 de febrero de 2017, Radicado N° 08001-23-33-000-2012-00098-01. M.P. Carmelo Perdomo Cuéter) conoció de un caso en el que se alegaba que un acto administrativo con el que se aceptó una renuncia estaba falsamente motivado al encubrir una situación de ese tipo. No obstante, esa Corporación determinó que “al no probarse el posible acoso laboral que impulsó a la demandante a renunciar al cargo de secretaria del circuito nominada (...) no puede determinarse que la Resolución 43 (...) de 16 de enero de 2012 (...) haya sido expedida mediante falsa motivación, puesto que la renuncia es una manifestación libre y espontánea que, a pesar de que el dimitente la motive por cualquier causa, no invalida el acto administrativo que la acepta (...).”

[76] La Subsección B de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sentencia de 7 de febrero de 2018, Radicado N° 730012331000200800100-01. M.P. Danilo Rojas Betancourth) señaló -respecto del acoso laboral- que “de encontrarse configurado, el mismo constituye una evidente falla en el servicio, en tanto implica el desconocimiento de todo el compendio normativo que protege, entre otros, el derecho fundamental al trabajo en condiciones dignas y justas.”

[77] “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”

[78] Sentencia C-951 de 2014. M.P. (e) Martha Victoria Sáchica Méndez, fundamento jurídico N° 4.2.2. y nota al pie N° 122 -respectivamente-: Sentencias “T-377 de 2000, T-249 de 2001, T-1006 de 2001, T-1089 de 2001, T-1046 de 2004, T-189^a de 2010 y C-818 de 2011” y “T-464 de 2012, T-554 de 2012, T-984[A] de 2012, T-801 de 2012, T-047 de 2013, T-149 de 2013, T-167 de 2013, T-172 de 2013 y T-489 de 2014”. En el mismo sentido, Sentencia T-515 de 2015. M.P. (e) Myriam Ávila Roldán, fundamento jurídico N° 5.1.

[79] Sentencia C-951 de 2014. M.P. (e) Martha Victoria Sáchica Méndez, fundamento jurídico N° 4.2.2.

[80] Idem.

[81] Sentencias T-587 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 5.1; y T-515 de 2015. M.P. (e) Myriam Ávila Roldán, fundamento jurídico N° 5.2.1.

[82] Sentencias C-331 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 5.3.; y T-543 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 5.1.

[83] Sentencias C-983 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 4.2; y C-491 de 2016. M.P. Luís Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 4.1.

[84] Sentencias C-980 de 2010. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 5.5; C-758 de 2013. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 4; y C-034 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico “el debido proceso administrativo y la facultad de aportar y controvertir las pruebas”.

[85] Cita tomada de la Sentencia C-898 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, fundamento jurídico N° 3.2.

[86] Sentencias SU-062 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, fundamento jurídico N° 2; C-1287 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, fundamento jurídico N° 3; y C-333 de 2017. M.P. (e) Iván Humberto Escruce Mayolo, fundamento jurídico N° 4.2.1.

[87] Sentencia C-143 de 2015. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 3.

[88] Sentencias C-288 de 2009. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 7.2.2.; C-143 de 2015. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 3; y C-333 de 2017. M.P. (e) Iván Humberto Escruce Mayolo, fundamento jurídico N° 4.2.1.

[89] Sentencia T-881 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett, fundamento jurídico N° 10. Reiterada -entre otras- en las Sentencias T-1096 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, fundamento jurídico N° 2.3.; T-988 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 29; T-063 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 4.5.; SU-214 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 10; C-134 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 7.4.2.; y T-062 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 3.10.5.

[90] Sentencias T-084 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz, tercer fundamento jurídico; T-882 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 3; C-898 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, fundamento jurídico N° 3.2.; C-282 de 2007. M.P. Álvaro Tafur Galvis, fundamento jurídico N° 3; y T-372 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio,

fundamento jurídico Nº 5.

[91] Sentencia SU-519 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, fundamento jurídico Nº 4.

[92] “Artículo 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: // Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. // (...) La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.” Es importante tener en cuenta que “En el ámbito del Derecho del Trabajo se presenta una característica muy sui géneris, por cuanto es la única rama del orden jurídico regulada Constitucionalmente por Principios mínimos fundamentales (...)” (Ver: Pinilla Campos, Ernesto. El proyecto de reforma judicial constitucional, su incidencia en el sistema de fuentes y en los principios mínimos fundamentales del derecho del trabajo. En: Pensamiento jurídico., Número 30, p. 311-342, 2011. ISSN electrónico 2357-6170. ISSN impreso 0122-1108, p. 325).

[93] Sentencias C-898 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, fundamento jurídico Nº 3.2.; C-282 de 2007. M.P. Álvaro Tafur Galvis, fundamento jurídico Nº 3; y T-541 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico Nº 6.

[94] Sentencia T-882 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico Nº 3.

[95] Sentencias C-898 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, fundamento jurídico Nº 3.2.; y T-541 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico Nº 6.

[96] Sentencias T-484 de 1993. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, fundamento jurídico

“Derecho de la peticionaria a trabajar en condiciones dignas y justas”; SU-519 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, fundamento jurídico Nº 4; T-311 de 1998. M.P. Fabio Morón Díaz, fundamento jurídico “b”; y C-815 de 1999. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, fundamento jurídico Nº 3.

[97] Esta es una doctrina alemana -que literalmente traduce “efecto frente a terceros de los derechos fundamentales”-, que tuvo origen jurisprudencial a raíz del pronunciamiento del 15 de enero de 1958 del Tribunal Constitucional alemán en el caso Lüth (en 1951 el cineasta Veit Harlan demandó a Erich Lüth -presidente de la Asociación de Prensa de Hamburgo- por boicotear su película “La amada inmortal”, debido al apoyo que había prestado al régimen nacionalsocialista. La justicia ordinaria condenó a Lüth al pago de los perjuicios causados, decisión frente a la cual instauró un recurso de amparo, llegando el caso al Tribunal Constitucional alemán, el cual protegió el derecho a la libertad de expresión del Lüth).

Respecto de esta doctrina, la Corte Constitucional se ha pronunciado -entre otras- en las Sentencias T-009 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero, fundamento jurídico Nº 1; T-547 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero, fundamento jurídico Nº 2; T-012 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero, fundamento jurídico Nº 3; T-148 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero, fundamento jurídico Nº 2; T-1217 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño, fundamento jurídico “Naturaleza de los contratos de medicina prepagada, límites a la autonomía de los contratantes en razón de la eficacia de los derechos constitucionales fundamentales entre particulares. Reiteración de jurisprudencia”; T-632 de 2007. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico Nº 3, nota al pie 5; T-158 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico Nº 4, nota al pie 27; T-160 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico Nº 3, nota al pie 3; C-378 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico Nº 3.2.; T-171 de 2013. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico Nº 5.1., nota al pie 15; T-783 de 2013. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico Nº 3.1., nota al pie 20; T-126 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico Nº 8, nota al pie 12; T-392 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico “Procedibilidad de la acción de tutela para discutir controversias desatadas de contratos de medicina prepagada”, nota al pie 5; T-720 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico Nº 66, nota al pie 24; y T-550 de 2016. M.P. (e) Aquiles Arrieta Gómez, fundamento jurídico Nº 6.9., nota al pie 85.

[98] Sentencias T-264 de 2005. M.P. Jaime Araújo Rentería, fundamento jurídico N° 3.1.; T-048 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, fundamento jurídico N° 3.4.1.; y T-682 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 3.

[99] Sentencias T-468 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett, fundamento jurídico N° 4; T-250 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 3; T-351 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 3.4.; T-682 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 3; y T-075 de 2017. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 6.

[100] Sentencias T-564 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 3; T-175 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 2; y T-528 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 4.1.

[101] Sentencia T-319 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 6.

[102] Sentencia T-682 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 3.

[103] Sentencias T-280 de 2009. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 5; T-213 de 2015. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 5; T-528 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 4.2.; y T-095 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 27.

[104] Sentencia T-528 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 4.5.

[105] Sentencia T-376 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo, fundamento jurídico N° 72.

[107] Ver -entre otras- las Sentencias T-316 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 4.4.2.; T-376 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo, fundamento jurídico N° 56 a 70; y T-095 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 28 a 34.

[108] “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.”

[109] “Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente.”

[110] “(...) cuando para la debida prestación del servicio se requiera el traslado de un docente o directivo docente dentro del mismo distrito o municipio, o dentro del mismo departamento cuando se trate de municipios no certificados, con el fin de garantizar un servicio continuo, eficaz y eficiente (...)”

[111] “Por el cual se reglamenta el artículo 22 de la Ley 715 de 2001 en relación con el proceso de traslado de docentes y directivos docentes.”

[112] “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación.”

[113] Sobre el acoso laboral, la Corte Constitucional se ha pronunciado -en diferente grado y medida- en las sentencias C-738 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-882 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; C-898 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-078 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño; C-282 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis; C-780 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; C-960 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-238 de 2008, M.P. Mauricio González Cuervo; T-192 de 2012, M.P. Mauricio González Cuervo; T-372 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-462 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-293 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-472 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; T-572 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; y T-239 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[114] Sentencia T-882 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 4. Esas mismas consideraciones fueron reiteradas en las Sentencias C-780 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 11; T-238 de 2008. M.P. Mauricio González Cuervo, fundamento jurídico N° 5.5.2.; T-372 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 5; y T-472 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, fundamento jurídico N° 5.1.

[115] “(...) una situación en la que una persona (o en raras ocasiones un grupo de personas)

ejercen una violencia psicológica extrema, de forma sistemática y recurrente (como media una vez por semana) y durante un tiempo prolongado (como media unos seis meses) sobre otra persona o personas en el lugar de trabajo con la finalidad de destruir las redes de comunicación de la víctima o víctimas, acabar su reputación, perturbar el ejercicio de sus labores y lograr que finalmente que esa persona o personas acaben abandonando el lugar de trabajo.” Nota al pie N° 5: “Ver al respecto, Leymann, H.; Mobbing: la persécution au travail. Seuil. Paris 1996; “The content and development of mobbing at work”. Rev. European Journal of Work and Organizational Psychology, núm. 2. 1996 y Leymann, H. Gustafson, a.; “Mobbing at work and the development of post-traumatic stress disorders”. Rev. European Journal of Work and Organizational Psychology, núm. 2. 1996.”

[116] Sentencia T-882 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 4. Este análisis fue reiterado y complementado en la Sentencia C-780 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 12 a 14.

[117] Sentencia T-882 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 4.

[118] Sentencia T-372 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 5.

[119] Sentencia T-882 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 4. Estos elementos han sido reiterados en las Sentencias T-462 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 144; y T-472 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, fundamento jurídico N° 5.1.

[120] El párrafo de este artículo establece que “La presente ley no se aplicará en el ámbito de las relaciones civiles y/o comerciales derivadas de los contratos de prestación de servicios en los cuales no se presenta una relación de jerarquía o subordinación. Tampoco se aplica a la contratación administrativa.” Esta disposición fue declarada exequible condicionadamente, en el entendido que la protección de la ley “a todas las situaciones en las cuales en realidad exista una relación laboral, sin importar el tipo de contrato formal que se hubiere celebrado ni la denominación del mismo” (Sentencia C-960 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, fundamento jurídico N° 4).

[121] “(...) toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado,

trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo.”

[122] Maltrato laboral, persecución laboral, discriminación laboral, entorpecimiento laboral, inequidad laboral y desprotección laboral.

[123] Este artículo establece que se presumirá que hay acoso laboral si se acredita la ocurrencia repetida y pública de ciertas conductas. Esa presunción fue declarada exequible por la Corte, pues “no se erige en una carga desproporcionada para el sujeto que ha sido hostigado en privado, pues al igual que quien ha sido víctima de estas conductas de manera pública, está en el deber de acreditar el acaecimiento de los hechos que considera configuradores de acoso laboral, con la diferencia de que debe llevar al juzgador a la convicción de que de las conductas denunciadas se desprenden las consecuencias jurídicas establecidas ante la ocurrencia de acoso laboral.” (Sentencia C-780 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico Nº 33).

[124] En este artículo se establecían dos expresiones que fueron estudiadas por la Corte. En primer lugar, el literal “f” determinaba como atenuante los “vínculos familiares y afectivos”, lo cual fue declarado inexecutable (Sentencia C-898 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; la cual fue confirmada por la C-078 de 2007. M.P. Jaime Córdoba Triviño). En esta última providencia también se analizó la atenuante de “condiciones de inferioridad síquicas” contenida en el literal “e”, la cual fue declarada exequible, pues “dicha expresión debe ser entendida como referida a una situación circunstancial de debilidad extrema y manifiesta del actor de la falta al momento de cometerla. En este sentido dicha expresión no estigmatiza, denigra o insulta a grupo o sector alguno de personas”, y porque la norma “persigue que la sanción responda al principio de proporcionalidad el cual exige la valoración integral del daño cometido pero también de las circunstancias en las cuales se encontraba quien cometió la falta.”

[125] Este artículo se demandó porque (i) la expresión “reglamento de trabajo” hace una discriminación efectiva entre las empresas que lo han adoptado en cumplimiento de las normas laborales y las que no lo han hecho o no deben hacerlo (tal como ocurre,

especialmente, con las entidades estatales); y (ii) la exigencia que la denuncia sea realizada por escrito viola el derecho de petición al desconocer que gran parte del sector laboral es analfabeta o difícilmente puede presentar una reclamación por ese medio. La Corte Constitucional desestimó ambos cargos, pues (i) la expresión “reglamentos de trabajo” no excluye a una parte del sector privado o a las entidades del Estado del ámbito de aplicación de la Ley 1010 de 2006, pues “el hecho de que una determinada empresa o entidad no tenga reglamento de trabajo o que, en general, no haya desarrollado los mecanismos preventivos y correctivos de que trata la ley, no impide que con la intervención de alguno de los funcionarios previstos en el artículo 9º, se tomen las medidas correspondientes frente a situaciones concretas de acoso laboral, exista o no reglamento de trabajo”; y (ii) “el legislador ha previsto la forma en que las autoridades administrativas deben actuar para garantizar la efectividad del derecho de petición de las personas que no manejan el lenguaje escrito” (Sentencia C-282 de 2007. M.P. Álvaro Tafur Galvis).

[126] Una medida de prevención es la constitución de los Comités de Convivencia Laboral, cuya conformación y funcionamiento en entidades públicas y empresas privadas fue regulado por la Resolución 652 de 2012 del Ministerio del Trabajo. En esta norma se determinaron -entre otras cuestiones- las funciones de los Comités (artículo 6). Dentro de esas se estableció: “7. En aquellos casos en que no se llegue a un acuerdo entre las partes, no se cumplan las recomendaciones formuladas o la conducta persista, el Comité de Convivencia Laboral, deberá remitir la queja a la Procuraduría General de la Nación, tratándose del sector público. En el sector privado, el Comité informará a la alta dirección de la empresa, cerrará el caso y el trabajador puede presentar la queja ante el inspector de trabajo o demandar ante el juez competente.”

[127] De este se destaca que si la víctima es un trabajador o empleado particular, la competencia será de los jueces del trabajo, mientras que si la víctima pertenece al sector público, la competencia recaerá en el Ministerio Público o en la Sala Jurisdiccional Disciplinaria de los Consejos Superiores y Seccionales de la Judicatura -de acuerdo con las competencias que señala la ley-.

[128] Esta disposición fue demandada porque no fijaba el procedimiento a seguir para la imposición de la sanción, desconociendo el derecho de defensa en la medida que el sancionado no podía presentar pruebas ni controvertir las allegadas y la multa se

descontaría de manera automática del salario sin que esa decisión pudiera ser impugnada. Al respecto, la Corte determinó que el vacío se llenaba -parcialmente- porque la Ley Estatutaria de Administración de Justicia y el Código Disciplinario Único sí establecen el procedimiento aplicable para la imposición de multas por conducta temeraria -incluso la de temeridad en la queja de acoso laboral-. No obstante, declaró la inexecutable de la expresión “los cuales se descontarán sucesivamente de la remuneración que el quejoso devengue, durante los seis (6) meses siguientes a su imposición”, porque “la forma en que debe hacerse el descuento de la multa por temeridad es contraria al principio de igualdad, por no ser necesaria en términos de protección del derecho y por establecer un tratamiento más drástico en contra de quien comete una conducta de menor envergadura”, haciendo referencia al acoso laboral propiamente dicho. Esto, porque “la Ley 1010 prescribe en su artículo 10 que la sanción por acoso laboral podrá ser cobrada mediante la jurisdicción coactiva, pero para la acusación temeraria, la ley ha dispuesto un procedimiento de ejecución directa, desprovisto de las garantías propias de la jurisdicción coactiva.” (Sentencia C-738 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

[129] En este punto es importante precisar que la accionante alegó la protección de ese Oficio, pero haciendo alusión a la Circular N° 20170000023 de 17 de agosto de 2017 y el Oficio N° 20173030486 de 29 de noviembre de 2017 proferidos por la Secretaría de Educación de Medellín (supra, antecedente N° 2).

[130] “(...) La autoridad que reciba la denuncia (...) conminará preventivamente al empleador para que ponga en marcha los procedimientos confidenciales referidos en el numeral 1 de este artículo y programe actividades pedagógicas o terapias grupales de mejoramiento de las relaciones entre quienes comparten una relación laboral dentro de una empresa. Para adoptar esta medida se escuchará a la parte denunciada.”

[131] “Artículo 6°. Funciones del Comité de Convivencia Laboral. El Comité de Convivencia Laboral tendrá únicamente las siguientes funciones: // 1. Recibir y dar trámite a las quejas presentadas en las que se describan situaciones que puedan constituir acoso laboral, así como las pruebas que las soportan. // 2. Examinar de manera confidencial los casos específicos o puntuales en los que se formule queja o reclamo, que pudieran tipificar conductas o circunstancias de acoso laboral, al interior de la entidad pública o empresa privada. // 3. Escuchar a las partes involucradas de manera individual sobre los hechos que

dieron lugar a la queja. // 4. Adelantar reuniones con el fin de crear un espacio de diálogo entre las partes involucradas, promoviendo compromisos mutuos para llegar a una solución efectiva de las controversias. // 5. Formular un plan de mejora concertado entre las partes, para construir, renovar y promover la convivencia laboral, garantizando en todos los casos el principio de la confidencialidad. // 6. Hacer seguimiento a los compromisos adquiridos por las partes involucradas en la queja, verificando su cumplimiento de acuerdo con lo pactado. // 7. En aquellos casos en que no se llegue a un acuerdo entre las partes, no se cumplan las recomendaciones formuladas o la conducta persista, el Comité de Convivencia Laboral, deberá remitir la queja a la Procuraduría General de la Nación, tratándose del sector público. En el sector privado, el Comité informará a la alta dirección de la empresa, cerrará el caso y el trabajador puede presentar la queja ante el inspector de trabajo o demandar ante el juez competente. // 8. Presentar a la alta dirección de la entidad pública o la empresa privada las recomendaciones para el desarrollo efectivo de las medidas preventivas y correctivas del acoso laboral, así como el informe anual de resultados de la gestión del comité de convivencia laboral y los informes requeridos por los organismos de control. // 9. Hacer seguimiento al cumplimiento de las recomendaciones dadas por el Comité de Convivencia a las dependencias de gestión del recurso humano y salud ocupacional de las empresas e instituciones públicas y privadas. // 10. Elaborar informes trimestrales sobre la gestión del Comité que incluya estadísticas de las quejas, seguimiento de los casos y recomendaciones, los cuales serán presentados a la alta dirección de la entidad pública o empresa privada.”