Página 2 de 2

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Sexta de Revisión

SENTENCIA T-125 de 2024

Referencia: Expedientes T-9.657.271 y T-9.643.028 (AC)

Revisión de las decisiones judiciales relacionadas con las solicitudes de tutela presentadas por: (i) Sara en contra de la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura y otros, y (ii) Pedro en contra de la Secretaría de Educación de Barrancabermeja y otros

Magistrado sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Sexta de Revisión, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, decide sobre la revisión de los siguientes fallos de tutela:

(i) Caso T-9.657.271: fallo proferido por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la sentencia proferida en primera

instancia por la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que negó el amparo promovido por Sara, en su propio nombre y en representación de la menor Valentina, en contra de la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, el Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca, la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial, el Comité Seccional de Género de la Rama Judicial de Bogotá y Cundinamarca, el Juzgado Noveno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali y el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Buga.

(ii) Caso T-9.643.028: fallo proferido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barrancabermeja, que confirmó la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, dentro del proceso de tutela promovido por Pedro en contra de la Secretaría de Educación de Barrancabermeja, la Secretaría de Educación de Bucaramanga y la Secretaría de Educación de Floridablanca.

Aclaración preliminar

Con fundamento en el artículo 62 del Acuerdo 2 de 2015 y la Circular Interna 10 de 2022 emitida por la Presidencia de la Corte Constitucional, la Sala ha resuelto, como medida de protección del derecho a la intimidad personal de los tutelantes y de sus familiares, omitir los nombres y cualquier dato que permita identificarlos. Adicionalmente, se ordenará a la Secretaría General de la Corte Constitucional y a las autoridades judiciales pertinentes mantener en reserva la identificación de las personas involucradas. Por consiguiente, los demandantes y sus familiares serán designados con nombres ficticios. En el caso T-9.657.271, la tutelante se identificará como Sara y su hija como Valentina. En el caso T-9.643.028, el demandante se denominará Pedro y su esposa María.

I. I. ANTECEDENTES

Caso T-9.657.271

1.1. Hechos relevantes

1. 1. La señora Sara señaló que es madre cabeza de familia. Su hija nació el 19 de enero de 2018 y, tras haber regresado de la licencia de maternidad, ha tenido que solicitar varias

licencias no remuneradas para atender las necesidades de salud de aquella y las propias (en el año 2017 fue diagnosticada con “ansiedad generalizada”), ya que no cuenta con una red de apoyo en la ciudad de Bogotá D.C., debido a que su familia reside en la ciudad de Cali, Valle del Cauca.

2. El 3 de septiembre de 2018 presentó una “solicitud de traslado por motivos de salud conforme al Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017”, para ser trasladada al Juzgado Promiscuo Municipal de Zarzal (Valle del Cauca), frente a la cual la Unidad de Administración de Carrera Judicial -UACJ- expidió concepto desfavorable.

3. El 8 de mayo de 2019 presentó una nueva solicitud de traslado alegando afectaciones de salud propias y de su hija, la cual fue igualmente denegada el 9 de julio de 2019 por la UACJ mediante Oficio CJO19-4352 con concepto desfavorable.

4. El 8 de noviembre de 2021 solicitó a la UACJ un “concepto favorable de traslado” para el Juzgado 1° Penal Municipal de Conocimiento de Cali o para el Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de la misma ciudad. Mediante oficio CJO21-5162 de 29 de noviembre de 2021, la UACJ emitió concepto desfavorable de traslado frente al Juzgado 1° Penal Municipal de Conocimiento de Cali, y concepto favorable de traslado respecto del cargo de escribiente municipal del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de Cali, y comunicó estos conceptos al presidente del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle mediante oficio No. CJO21-5279 del 7 de diciembre de 2021. Esta solicitud no fue aceptada por el Juez Coordinador del Centro de Servicios Judiciales de Cali.

5. El 3 de octubre de 2022 tomó posesión del cargo de Oficial Mayor en el Juzgado 28 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá.

6. El 2 de febrero de 2023 presentó una solicitud de traslado para ejercer su mismo cargo en uno de los siguientes despachos: el Juzgado Noveno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali (Valle del Cauca) o el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Buga (Valle del Cauca). Mediante Oficio CJO23-1242 de 14 de marzo de 2023, la UACJ emitió concepto desfavorable de traslado, argumentando que la solicitante no aportó la calificación de servicios del cargo que desempeñaba en la fecha de la solicitud. Contra dicha decisión, la accionante interpuso recurso de reposición el cual fue resuelto mediante Resolución Nro. CJR23-0132 de 27 de abril de 2023 la UACJ en la que se confirmó el concepto

desfavorable recurrido.

7. Según la accionante, desde el pasado 27 de abril de 2023, fecha de la decisión en la que se resolvió el recurso, “fue necesario que [su hija menor de edad] se desplazara nuevamente al Valle del Cauca, comoquiera que no cuent[a] actualmente con la posibilidad de seguir pagando a una persona para que se haga cargo del cuidado de la menor desde la culminación de su jornada escolar hasta la hora en que culmina [su] jornada laboral, atendiendo que no pose[e] familiares en esta ciudad ni redes de apoyo que puedan cooperar con sus cuidados”.

1.2. Solicitud de protección constitucional

8. El 4 de mayo de 2023, la señora Sara solicitó la tutela de sus derechos fundamentales a la familia y al acceso a cargos públicos “bajo el desarrollo de la garantía de estabilidad laboral reforzada con ocasión a la calidad de madre cabeza de hogar”, así como la tutela de los derechos fundamentales de su hija a la familia y a la educación.

9. Planteó, por un lado, que los acuerdos que reglamentan los traslados de los servidores de carrera judicial expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura no brindan una adecuada protección a las madres cabeza de familia porque “no contemplan en absoluto la valoración de circunstancias relacionadas con derechos fundamentales distintos a la salud o seguridad (vida e integridad personal) de los empleados de carrera judicial”. En particular, reprochó que esos acuerdos no contemplen el derecho al traslado en cabeza de las servidoras judiciales que lo requieran para vivir junto a su familia, y que no se les de protección especial a las madres cabeza de hogar. Agregó que las comisiones de género de la rama son inefectivas y que “se encuentran ajenas a las circunstancias propias de las madres cabeza de hogar”. Finalmente propuso que el Consejo Superior de la Judicatura adopte un “enfoque diferencial (…) para garantizar el acceso de las madres cabeza de hogar a los cargos de la judicatura”.

10. Por otro lado, manifestó que negarle el traslado que solicitó para estar cerca de su red de apoyo familiar vulnera sus derechos fundamentales porque (i) desconoce su calidad de madre cabeza de hogar, su estado de salud, y el estado de salud de su hija menor de edad; (ii) la UACJ negó su solicitud porque ella no allegó su última calificación de servicios según lo ordena el artículo 13 del Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017, lo que, en su criterio, le impuso “mayores condiciones a aquellas contempladas en la Ley Estatutaria de Justicia”; y (iii)

también vulnera el derecho a la educación de su hija, ya que dificulta la posibilidad de que asista al colegio “atendiendo que a la fecha no ha sido posible encontrar una persona de confianza en la ciudad de Bogotá que pueda ejercer labores de cuidado entretanto cumplo con mi jornada laboral”.

11. Por lo anterior, solicitó (i) que se ordene a la UACJ “revocar o suspender los efectos de lo resuelto mediante concepto desfavorable de traslado emitido con ocasión a la solicitud radicada el 2 de febrero de 2023” y estudiar nuevamente su solicitud “sin imponer condiciones adicionales a aquellas dispuestas por el legislador en la Ley Estatutaria de Justicia”; (ii) que se inste al Consejo Superior de la Judicatura a “incluir en el acuerdo de traslado de servidor de carrera judicial vigente la solicitud por motivos de fuerza mayor, o aquellos casos en los que se encuentre en riesgo el goce efectivo de derechos fundamentales de los servidores de carrera judicial o sus familias”; (iii) que se inste a la Comisión Seccional de Género a que evalúe las “necesidades de las servidoras de carrera judicial que son madres cabeza de hogar”, y a que presente “propuestas que verdaderamente garanticen el acceso y permanencia de las mismas en los cargos de la judicatura”; y (iv) que se inste al Director de Recursos Humanos de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial a “que adelante acciones que promuevan garantías para las madres cabeza de hogar, comoquiera que a la fecha no existe desarrollo al interior de la Entidad de normativa interna para la aplicación de dicha protección”.

12. Finalmente, como medida cautelar, solicitó que se ordene “al Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca abstenerse de remitir las listas de aspirantes por sede conformadas a las sedes seleccionadas” y que se ordene a los Juzgados Noveno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali y Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Buga, que se abstengan de hacer nombramientos en caso de ya haber recibido las listas de elegibles por sede.

1.3. Trámite procesal de instancia

13. La solicitud de tutela correspondió por reparto a la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Mediante auto de 11 de mayo de 2023, la Subsección admitió la solicitud y negó la medida provisional por considerar que no obraba dentro del expediente prueba de que existiera un peligro inminente sobre un

derecho fundamental de la accionante.

1.4. Oposición en instancia

14. El Comité Seccional de Género de Bogotá y Cundinamarca allegó un informe donde solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva. Argumentó que "no tiene injerencia alguna en la provisión de vacantes a través de la figura del traslado" , ni "en la regulación que adopte el Consejo Superior de la Judicatura respecto de las causales que motiven aquel [y] menos aun en las políticas que se adopten para la garantía de acceso y permanencia de madres cabeza de hogar en los cargos de la judicatura" porque, según el Acuerdo No. PCSJA17-10661 del Consejo Superior de la Judicatura, los comités seccionales de género únicamente tienen funciones de información, coordinación, sensibilización y formación en temas de género.

16. El Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, argumentando que "nada tiene que ver con los hechos planteados por la accionante. Como quiera que la solicitud de traslado compete directamente a la Unidad de Carrera, por tratarse de unos cargos [que] se encuentran en diferentes distritos judiciales".

17. El Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca solicitó su desvinculación por no tener legitimación en la causa por pasiva. Sostuvo que "dentro de las funciones constitucionales y legales asignadas a esta Corporación Seccional, no está la de modificar los criterios establecidos para la concesión de traslados y consignados en el Acuerdo PCSJA17-10754 del 18 de septiembre de 2017", y que tampoco tiene competencia para resolver la solicitud de traslado objeto de la tutela porque esta le corresponde "única y exclusivamente a la Seccional donde el servidor judicial tiene su sede, y la decisión de aceptar o no el concepto favorable es exclusivamente de la autoridad nominadora".

18. La Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial solicitó que la desvinculen por falta de legitimación en la causa por pasiva. Manifestó que "de conformidad a las funciones atribuidas a la Comisión mediante Acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura no se evidencian fundamentos en cuanto a la presunta vulneración (…) a los derechos laborales [que] la señora Sara reclama, pues el tema que esgrime en los hechos es directamente un

tema propio de la relación de trabajo entre ella y el Juzgado 28 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá sobre la cual la Comisión no tiene ningún tipo de competencia o injerencia". Además, sostuvo que las pretensiones de la accionante relativas a que se ordenen medidas para facilitar el acceso y la permanencia de las madres cabeza de hogar a la judicatura están dirigidas a la Comisión Seccional de Género de Bogotá, por lo cual la autoridad llamada a resolver esas pretensiones no sería la Comisión Nacional.

19. El Juzgado Cuarto de Ejecución y Medidas de Seguridad del Circuito Penitenciario y Carcelario de Buga remitió un informe donde pidió que se nieguen las pretensiones de la actora en lo que concierne a ese Juzgado, porque "en ningún momento [esa] agencia judicial le ha vulnerado a la accionante su debido proceso, debido proceso probatorio, ni mucho menos su dignidad humana u otras prerrogativas".

20. El Juzgado Noveno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali no contestó la solicitud de tutela.

1.5. Decisiones judiciales objeto de revisión

1.5.1. Decisión de primera instancia

21. El 1º de junio de 2023 la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado declaró la improcedencia de la tutela por incumplir el requisito de subsidiariedad. Argumentó que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho puede ser usado para demandar las decisiones administrativas que se cuestionan, y que existen elementos de juicio que indiquen que los derechos fundamentales de la accionante están en riesgo.

1.5.2. Impugnación

22. Mediante escrito de 13 de junio de 2023, la accionante impugnó la decisión de la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con base en los siguientes argumentos: (i) que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es eficaz para proteger los derechos invocados en su acción de tutela, debido a la prolongada duración de estos procesos; (ii) que por causa del fallo que declaró improcedente su demanda, el 7 de junio de 2023 decidió retirar a su hija de la

institución educativa donde cursaba la primaria, porque, debido a la falta de una red de apoyo y a “la incompatibilidad de los horarios de los despachos judiciales con las jornadas escolares” se volvió insostenible mantener a la menor en la ciudad. Según la accionante, así se consumó la vulneración al derecho a la educación de su hija que había intentado evitar con la tutela; y (iii) que, aunque ya se consumó la violación al derecho a la educación de su hija, su derecho a la unidad familiar sigue siendo vulnerado, ya que debió enviar a su hija a vivir al Valle del Cauca con su familia extendida, pues en Bogotá no tiene red de apoyo y “los horarios laborales son incompatibles con los de los colegios, por la extensión propia de los mismos”.

23. Insistió, finalmente, en que el Consejo Superior de la Judicatura no ha desarrollado las garantías que jurisprudencialmente le han sido reconocidas a las madres cabeza de hogar, ya que los acuerdos que regulan el traslado de servidores judiciales solo consideran el derecho al traslado por razones de salud y seguridad.

1.5.3. Decisión de segunda instancia

24. El 31 de julio de 2023 la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado confirmó la sentencia de primera instancia por considerar (i) que la acción de tutela bajo estudio es improcedente por no superar el requisito de subsidiariedad, comoquiera que las decisiones reprochadas constan en actos administrativos que pueden ser controvertidos mediante el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, mecanismo que permite la solicitud de medidas cautelares conforme los artículos 229 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y (ii) que no encontró elementos de juicio que indiquen que existe el riesgo de que la accionante sufra un perjuicio irremediable, porque “si bien la actora afirma que no puede cuidar a su hija en la ciudad de Bogotá por la carencia de redes de apoyo lo cierto es que al tratarse de una servidora judicial, es dable presumir que no tiene una economía precaria que le impida garantizar el cuidado de su hija, incluso, a través de un tercero”.

25. En cuanto a las demás pretensiones, consideró que “la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar ese tipo de medidas generales, comoquiera que la intervención del juez de tutela debe recaer sobre situaciones particulares y concretas de quien eleva la solicitud de amparo”.

2. Caso T-9.643.028

2.1. Hechos relevantes

26. Pedro trabaja como docente adscrito a la Secretaría de Educación de Barrancabermeja (Santander).

27. El 21 de abril de 2023, mediante escrito que dirigió a la secretaría de educación de Barrancabermeja con copia a las secretarías de educación de los municipios de Floridablanca y Piedecuesta (ambos en Santander), solicitó que lo trasladen de Barrancabermeja a Bucaramanga, o a otro municipio cercano, desde donde pudiera proveer el cuidado necesario a su cónyuge quien padecía de graves problemas de salud y residía en Bucaramanga.

28. A la fecha de la presentación de la solicitud de tutela, la entidad no había dado respuesta a su petición.

2.2. Solicitud de protección constitucional

29. El 9 de mayo de 2023, el señor Pedro solicitó la tutela de sus derechos fundamentales a "la unificación familiar en relación con el derecho a la salud", a la vida, a la integridad física, a la dignidad humana y al trabajo. En su opinión, estos habrían sido vulnerados por la secretaría de educación de Barrancabermeja al no haber contestado su solicitud de "traslado extraordinario". Por lo anterior, solicitó ordenar el traslado solicitado.

30. Explicó que debía cuidar a su esposa quien, para ese entonces, vivía en Bucaramanga y padecía un cáncer avanzado y problemas asociados en el sistema nervioso central, viéndose obligada a recibir -sin acompañamiento- el tratamiento de quimioterapia a pesar del inminente deterioro de la conciencia y disminución de la movilidad. Afirmó, además, que esas circunstancias le causaron problemas de salud propios, que se manifestaron en forma de estrés y ansiedad.

2.3. Trámite procesal de instancia

31. Mediante auto de 10 de julio de 2023, el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja admitió la acción de tutela y vinculó oficiosamente al Ministerio de

Educación Nacional, a las alcaldías de Barrancabermeja, Bucaramanga y Floridablanca, a la Federación Colombiana de Educadores (Fecode) y a la Clínica Foscal Internacional (Fosunab).

2.4. Oposición en instancia

32. La Alcaldía Municipal de Floridablanca pidió al juez que declare la improcedencia de la acción por “ausencia de vulneración de derechos fundamentales”, y que desvincule al municipio del proceso por falta de legitimación en la causa por pasiva. En subsidio, solicitó declarar que el municipio de Floridablanca no es responsable de la vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

33. Explicó que las pretensiones de la tutela estaban dirigidas a la secretaría de educación de Barrancabermeja ante la cual el accionante elevó la solicitud de traslado, por lo que el municipio de Floridablanca no tenía relación laboral con el accionante ni competencia para resolver su solicitud. En todo caso, afirmó que el accionante no acreditó las causales legalmente establecidas para que proceda una solicitud de traslado extraordinario, y debía sujetarse al proceso ordinario de traslados que establece el Decreto 1075 de 2015. En particular, planteó que en el expediente no obran elementos que indiquen que el traslado solicitado era necesario para salvaguardar la salud del propio docente, en cuyo caso sí se configuraría una causal de traslado extraordinario.

34. Por otra parte, informó que, tras haber recibido copia de la solicitud de traslado que el accionante elevó ante la secretaría de educación de Barrancabermeja, el secretario de educación de Floridablanca comunicó al peticionario que el traslado solicitado no era procedente porque el solicitante sustentó la solicitud en la necesidad de proteger la salud de su cónyuge, razón que no constituye causal de traslado extraordinario según la normativa vigente.

35. La Alcaldía Distrital de Barrancabermeja pidió al juez que la desvincule y declare la improcedencia de la acción por ausencia de una amenaza de perjuicio irremediable. Además, en el caso de conocer de fondo y proferir un fallo condenatorio, lo dirija a la secretaría de educación, aclarando que “si bien la administración distrital es una sola, las controversias que dieron origen a la presente solicitud de amparo constitucional son del resorte de dicha dependencia”. Agregó que, tras consultar con la Secretaría de Educación acerca de la solicitud de traslado extraordinario que según el escrito de tutela nunca fue resuelta, dicha

autoridad le informó que, contrario a lo afirmado por el actor, la solicitud había sido denegada antes de la interposición de la demanda.

36. La secretaría de educación de Floridablanca solicitó al juez que declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto no tiene la potestad de resolver la solicitud del accionante y porque "no es la causante del hecho violatorio alegado por la (sic) docente". Adicionalmente, informó que en su planta de docentes existían cinco vacantes para cargos en el área de matemáticas.

37. La secretaría de educación de Bucaramanga solicitó al juez que niegue las pretensiones en su contra y que la desvincule del proceso por falta de legitimación en la causa por pasiva, argumentando que no tiene relación alguna con la controversia porque el accionante no elevó ninguna petición ante esa Secretaría, y porque no tiene injerencia alguna respecto de las decisiones que deba tomar su homóloga de Barrancabermeja respecto de las solicitudes que le presenten. Sin perjuicio de lo anterior, señaló que, en materia de traslados de docentes, es deber de la autoridad nominadora requerir a la autoridad receptora la viabilidad del trámite pretendido.

38. El Ministerio de Educación Nacional solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva porque "los conflictos allegados a esta acción se circunscriben a las actuaciones y decisiones emitidas por otro organismo". Subrayó que el Ministerio no tiene injerencia en la decisión del traslado solicitado debido a sus competencias legales y por la descentralización en la prestación del servicio público de educación.

39. La IPS Fundación Oftalmológica de Santander solicitó al juez que la desvincule del proceso, argumentando ausencia de legitimación en la causa, en la medida en que considera que ninguna acción u omisión de la IPS puede asociarse con la presunta vulneración de los derechos invocados por el accionante.

40. Según el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, ni la secretaría de educación de Barrancabermeja ni la Federación Colombiana de Educadores (Fecode) contestaron la acción de tutela.

2.5. Decisiones judiciales objeto de revisión

2.5.1. Decisión de primera instancia

41. El Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, en sentencia de 21 de julio de 2023, declaró improcedente la acción en lo que respecta a la solicitud de traslado del docente a la ciudad de Bucaramanga, porque para el momento de la sentencia, la Secretaría Distrital de Educación de Barrancabermeja aún no había resuelto la solicitud de traslado extraordinario; y como no encontró que el accionante estuviera ante la inminencia de un perjuicio irremediable que justificara la intervención del juez constitucional, consideró que no había lugar a pronunciarse sobre un asunto todavía en estudio por la parte accionada.

42. No obstante, amparó el derecho de petición del accionante porque la demandada no respondió su solicitud de traslado. En consecuencia, ordenó a la Secretaría que resolviera esa solicitud dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la sentencia.

2.5.2. Impugnación

43. Tanto el accionante como la secretaría de educación de Barrancabermeja impugnaron la decisión de primera instancia.

44. Por una parte, el accionante sostuvo que la circunstancia de que la secretaría de educación de Barrancabermeja aún no hubiera resuelto su solicitud de trasladado no justificaba la declaratoria de improcedencia de su tutela, habida cuenta de que esa Secretaría guardó silencio frente al derecho de petición que le había presentado, no contestó la acción de tutela, y a la fecha del escrito de impugnación tampoco había acatado el fallo judicial que le ordenaba contestar la solicitud.

45. Adicionalmente, insistió en que la vulneración de los derechos que buscaba precaver por medio de la tutela era grave e inminente, afirmando que “la salud de [su] señora esposa día a día se sigue deteriorando, las quimioterapias son más constantes, su andar en silla de ruedas debido al deterioro de sus huesos es impredecible, la necesidad que tenga una compañía es vital en estos momentos tan difíciles de su vida”.

46. Por otra parte, la secretaría de educación de Barrancabermeja argumentó que, contrario a lo que manifestó el juez de instancia, la Secretaría sí dio respuesta a la petición elevada por el accionante con anterioridad a que este interpusiera la tutela. En efecto, la solicitud de

traslado presentada por el señor Pedro había sido denegada mediante comunicación de 3 de mayo de 2023 en la que se lee:

Con el fin de dar respuesta al asunto en referencia, le informamos que no es procedente el traslado extraordinario, dado que para ello es primordial que exista la disponibilidad de la plaza en el mismo nivel y área de desempeño en la ciudad que sea de su favorabilidad.

No obstante, si obtiene respuesta positiva de los entes territoriales a los cuales envió la solicitud según lo manifestado en su comunicación, procederemos a dar la viabilidad respectiva del traslado.

2.5.3. Decisión de segunda instancia

48. El 31 de agosto de 2023, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barrancabermeja confirmó el fallo impugnado.

49. En relación con la impugnación presentada por el accionante, sostuvo:

Coincide este despacho judicial en el análisis realizado por el a quo en el sentido que en el presente caso no se logró demostrar por parte del accionante que, con las actuaciones desplegadas por la parte accionada, se estuviese configurando un perjuicio irremediable en su contra (…).

De igual forma no es procedente pretender que el juez constitucional se pronuncie sobre una solicitud de traslado de un docente cuando la autoridad competente, ya sea por causas atribuibles a la misma aún no se haya pronunciado de manera formal, pues se estaría pretendiendo que el Juez de Tutela se sobrepusiera a la competencia y facultades nominadoras de la Secretaría de Educación Distrital de Barrancabermeja, frente a una petición de traslado de un docente vinculado a su planta de personal.

50. En relación con la impugnación presentada por la secretaría de educación de Barrancabermeja, el Juez resolvió confirmar la orden que se impartió en primera instancia, por considerar que “[la accionada] aporta los escritos referidos anteriormente pero no remite ningún soporte de su efectiva radicación o remisión tanto al accionante como al despacho judicial de primera instancia, por lo cual no logra demostrar que efectivamente había resuelto de fondo la petición del accionante y que se había pronunciado dentro del término concedido

en la acción constitucional objeto de estudio”.

3. Actuaciones adelantadas en sede de revisión

3.1. Selección y reparto de los expedientes

51. Los expedientes de la referencia fueron seleccionados y acumulados para revisión de la Corte Constitucional mediante auto de 30 de octubre de 2023, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Diez.

3.2. Pruebas decretadas en sede de revisión

52. Con el fin de obtener elementos de juicio para adoptar una decisión informada en los asuntos objeto de análisis, el magistrado sustanciador decretó la práctica de pruebas a través del auto de 12 de diciembre de 2023.

53. En relación con el expediente T-9.657.271, el magistrado sustanciador solicitó (i) a la señora Sara, que aportara su historia clínica completa y la historia clínica de su hija; y (ii) al Consejo Superior de la Judicatura, que aportara copia de los expedientes administrativos e informara sobre el trámite que le dio a las solicitudes de traslado que la señora Sara había elevado y, de manera general, sobre las medidas que ha adoptado para asegurar la satisfacción de las particulares necesidades de las servidoras judiciales madres cabeza de familia que solicitan traslado de lugar de trabajo.

54. En relación con el expediente T-9.643.028, el magistrado sustanciador solicitó (i) al señor Pedro que aportara su historia clínica completa, que informara si con posterioridad a la presentación de la acción de tutela ha interpuesto solicitud de traslado y que indicara si cuenta con el dictamen médico proferido por un comité de medicina laboral al que hace referencia el numeral 2 del artículo 2.4.5.1.5. del Decreto 1075 de 2015; y (ii) a la secretaría de educación de Barrancabermeja para que aportara copia del expediente administrativo e informara sobre las razones por las cuales fue declarada improcedente la solicitud de traslado presentada por el señor Pedro y los requisitos que tendría que acreditar el accionante para que fuera aceptado su traslado.

3.3. Práctica de pruebas en el expediente T-9.657.271

55. Información aportada por la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura: mediante correo electrónico de 19 de diciembre de 2023, la autoridad accionada envió veintidós documentos del expediente administrativo de traslado.

56. Información aportada por la señora Sara: en correo de 11 de enero de 2024, la accionante proporcionó copias de su historia clínica y la historia clínica de su hija menor de edad. En la comunicación precisó que:

[R]especto al suministro de historia clínica completa, me permito aportar aquella que se pudo obtener de la EPS Sanitas, con la salvedad que se observó incompleta y pese a que se solicitó nuevamente remitir los apartes faltantes, a la fecha no han sido proveídos.

57. Posteriormente, mediante correo electrónico de 22 de enero de 2024, aportó un informe médico de epicrisis que detalla la hospitalización y el tratamiento de un episodio de "neumonía bacteriana" padecido por la hija en noviembre de 2018. También aportó cuatro apartes del historial de los procesos administrativos de traslado, a los que agregó la aclaración que a continuación se transcribe:

[R]evisada la respuesta dada por la Unidad Administrativa de Carrera Judicial, se observó que entre los anexos hacen falta unas solicitudes de traslado que se elevaron en ocasiones diversas a las enunciadas en el oficio mediante el cual la Unidad dio respuesta al requerimiento de la Sala. Me permito remitir constancia de radicación de éstas, así como algunas de las respuestas dadas, y la diligencia de comunicación de una de las resoluciones que emitió concepto desfavorable.

58. Luego, en correo de 2 de febrero de 2024, la accionante remitió un escrito solicitando decretar, como medida provisional, que

en el presente asunto se ordene a la Unidad Administrativa de Carrera Judicial y Consejo Seccional de la Judicatura del Valle de Cauca, abstenerse de adelantar traslados y nombramientos sobre la opción de sede publicada para el cargo de Oficial Mayor grado nominado para el Juzgado 5° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, y no resulte la decisión emitida al interior de las diligencias inocua respecto a la vulneración que se pretende evitar.

59. Finalmente, mediante correo de 5 de febrero de 2024, aportó un informe médico expedido el 12 de enero de 2024 por la Clínica de Nuestra Señora de la Paz donde consta que el 5 de septiembre de 2023 la accionante fue atendida en “consulta externa psiquiatría primera vez”. Se lee:

EXAMEN MENTAL. Paciente alerta. Orientada en las tres esferas. Euproséxica. Afecto de base normal, bien modulado, no se observa afecto de base triste o ansioso. durante la consulta llanto contenido cuando narra eventos vitales. lenguaje de tono y curso normal, sin bradi o taquilalia. pensamiento de curso normal, sin bradip o taquipsiquia. en el contenido ideas prevalentes sobre la necesidad de vivir en Bogotá, sin ideas depresivas de minusvalía, culpa, muerte o suicidio. Sin plan de suicidio. Sin ideación delirante. no hay alteraciones sensoperceptivas. prospección presente, con planes a corto, mediano y largo plazo. Euquinetica, se observa tranquila, no hay inquietud motora, se muestra colaboradora. Durante la consulta surgen elementos que sugieren posibles rasgos poco adaptativos de personalidad.

IMPRESIÓN DIAGNOSTICA. ¿Problemas relacionados con la acentuación de rasgos de personalidad? A estudio.

PLAN. Se indica tratamiento intrahospitalario. Se explica ampliamente plan de tratamiento, posibles riesgos y complicaciones, la usuaria dice entender y no acepta. Previa autorización de la usuaria se intenta notificación de circunstancias clínicas al padre Javier Moreno Tel. 3104737020 sin éxito. No autoriza solicitud de traslado hasta la clínica de un familiar o conocido para que la usuaria se retire del servicio con acompañante “no tengo a quien”. No desea entrega de remisión para consultar al servicio de urgencias en las próximas horas firma acta de salida voluntaria. Se notifica personal de apoyo de la clínica. No se entrega formulación por riesgos inherentes. Seguimiento por especialista en psiquiatría en 15 días prioritario con familiar o acompañante. Psicoterapia individual por psicología. Se solicitan ch glicemia tgo tgp bun creat tsh t4 libre colest y tgc 25hidroxi vit d ionograma magnesio cortisol pruebas de personalidad. Se dan indicaciones. Se psicoeduca. Se explican medidas de higiene del sueño y hábitos de autocuidado. Se explican signos de alarma. Se recomienda consultar a urgencias en caso de aparición de síntomas de alarma o ideas de suicidio.

60. Información aportada por el Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca: En

correo electrónico de 17 de enero de 2024, el Consejo Seccional envió una comunicación indicando que, en contra de lo expresado por la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en su decisión de primera instancia, el Consejo Seccional sí había respondido a la acción de tutela instaurada por la señora Sara, y adjuntó una copia del escrito de respuesta que, según esa autoridad, habría presentado en el trámite de primera instancia.

3.4. Práctica de pruebas en el expediente T-9.643.028

61. Información aportada por el señor Pedro: El accionante informó sobre el fallecimiento de su cónyuge María (QEPD) y aportó el respectivo registro civil de defunción. Además, allegó escrito con fecha 14 de enero de 2024 en el que aportó las siguientes respuestas a los requerimientos de la Sala:

1) Aporte una copia completa de su historia clínica. Debido a que me encuentro zonificado en el área metropolitana de Bucaramanga (en donde se encuentra mi hogar), y teniendo en cuenta que la movilidad desde Barrancabermeja al lugar en donde recibo mis servicios de salud se ha visto afectada desde el año 2022 (https://www.vanguardia.com/economia/local/el-eterno-deja-vu-de-los-coluviones-GA7727080), no he podido tener espacio para acudir a donde mi médico tratante no sólo para recibir tratamiento de cara al estrés que, a mi edad, me han generado todos estos trámites para poder cuidar a mi esposa hasta su desafortunado fallecimiento en septiembre del año pasado, sino también para poder estar con mi familia durante los fines de semana, debido a los obstáculos que recibí de las administraciones municipales para poder estar en los últimos años de servicio junto a mis seres queridos, para poder tratar el dolor que me causa esta pérdida. Todo lo anterior sumado me ha impedido tener un tratamiento tanto para mi salud mental, como para otras afectaciones a mi integridad como un problema auditivo cuyo tratamiento no he podido continuar debido a los obstáculos de movilidad que separan a los municipios de Barrancabermeja y de Floridablanca en donde se encuentra mi hogar y mi zonificación para recibir los servicios en salud que presta el magisterio a sus afiliados.

2) Informe si cuenta con el dictamen médico proferido por un comité de medicina laboral al que hace referencia el numeral 2 del artículo 2.4.5.1.5. del Decreto 1075 de 2015. En caso de que cuente con el mencionado dictamen médico, por favor sírvase aportarlo. Como indiqué

anteriormente, la situación de movilidad entre Barrancabermeja y Floridablanca que se ha extendido hasta 6 horas las distancias de trayecto entre ambos municipios cuya existencia han constatado todos los medios de comunicación del país, me ha impedido tomar un tratamiento médico que permita soportar dentro de mi historia clínica el estado de ansiedad y estrés con que cuento tras no haber podido estar el tiempo suficiente para cuidar a mi esposa hasta el momento de su fallecimiento, y ahora no poder estar con mi familia debido a que -aun presentando las solicitudes de traslado en tiempo-, municipios como el de Floridablanca me exigen el diligenciamiento de formatos accesorios a los que exige la Ley y con ello fundamentando negativas para que pueda estar con mi familia en los años de servicio que me quedan (tengo 68 años) antes del retiro forzoso. En todo caso, adjunto dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral que se alcanzó a expedir para mi esposa, en donde se le dictaminó una pérdida del 90.4%, porcentaje más que suficiente para que las autoridades municipales hubieran sido conscientes de que constitucionalmente se me violentaba la dignidad humana al negárseme la solicitud de traslado para cuidar a quien fue mi cónyuge durante los últimos 30 años, y al mismo tiempo poder seguir prestando mi servicio como docente al servicio de la educación del departamento.

3) Informe si con posterioridad a la presentación de la acción de tutela ha interpuesto solicitud de traslado ordinario o extraordinario. Tras la negativa en ambas instancias desde el trámite constitucional de la acción de tutela presenté dentro de los tiempos requeridos por las Secretarías de Educación, solicitud de traslado ordinario tanto al Municipio de Girón, como al Municipio de Floridablanca (adjunto soportes), recibiendo en el Municipio de Girón una negativa verbal aduciendo la inexistencia de plazas (sin recibir a la fecha respuesta por escrito, según los deberes que imperan de cara al procedimiento administrativo que regula el derecho de petición); y desde el Municipio de Floridablanca una negativa fundamentada en que el formato de traslado ordinario que remití no era el formato que internamente manejaban en dicho ente territorial, lo cual considero que es una violación flagrante al derecho sustancial y al enfoque diferencial que se me debería dar por todos los obstáculos que he tenido para que la administración me pudiese permitir estar junto con mi esposa hasta sus últimos días, y ahora poder recibir dignamente un tratamiento médico que me permita superar su pérdida, así como estar con mi familia para recibir su cariño y cuidado.

62. Mediante correo electrónico de 15 de enero de 2024, el señor Pedro complementó su respuesta al requerimiento probatorio, aportando los resultados de un examen de

audiometría con diagnóstico de “hipoacusia neurosensorial bilateral de grado moderado para oído derecho, grado leve para oído izquierdo, curvas con perfil descendente hacia las FRS agudas”.

63. Información aportada por la secretaría de educación de Barrancabermeja: En correo electrónico de 15 de diciembre de 2023, la Secretaría proporcionó copias de la solicitud de traslado extraordinario presentada por el accionante y de la respuesta emitida por esa autoridad. Además, adjuntó un escrito en el que sustentó su negativa pues, de acuerdo con el artículo 2.4.5.1.5 del Decreto 1075 de 2015 que establece las causales de traslado extraordinario, para que sean posibles los traslados entre municipios, las entidades territoriales remisora y receptora deben primero celebrar un convenio interadministrativo. La secretaría de educación de Barrancabermeja indicó que “dado que el traslado requiere de la aprobación del otro ente certificado en educación, este Despacho requería tener la viabilidad a efecto de suscribir el convenio interadministrativo, situación que a la fecha no se evidenciado (sic) ni mucho menos allegado; lo anterior, sumado a que no se encuaderna en las causales descritas en la Ley”.

. CONSIDERACIONES

Competencia

64. La Sala Sexta de Revisión es competente para revisar las sentencias de tutela proferidas dentro de los procesos de la referencia, con fundamento en el inciso segundo del artículo 86 y el numeral 9 del artículo 241 de la Constitución Política, y en los artículos 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

2. Problema jurídico y estructura de la decisión

65. Tal como se expuso en los antecedentes, en el proceso T-9.657.271 la señora Sara presentó solicitud de tutela en contra de la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura y otros, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la familia y de acceso a cargos públicos, así como los derechos a la familia y a la salud de su hija, ya que dicha entidad negó su solicitud de traslado, además de que considera que la regulación pertinente a los traslados de los servidores judiciales no tiene un enfoque diferencial respecto de las madres cabeza de familia.

66. Tanto la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en primera instancia, como la Sección Primera, en segunda instancia, negaron la protección constitucional solicitada con el argumento de que no cumple el requisito de subsidiariedad: (i) en cuanto a las pretensiones dirigidas a que se revoque la decisión de la Unidad de Administración de Carrera Judicial de negar el concepto favorable de traslado solicitado por la accionante, ambos despachos sostuvieron que las resoluciones en cuestión podían ser impugnadas por vía del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues no encontraron elementos que indiquen la inminencia de un perjuicio irremediable; (ii) en relación con la pretensión de que la regulación general se ajuste para facilitar el acceso y permanencia de madres cabeza de familia a cargos de la judicatura, el juez de segunda instancia sostuvo que la acción de tutela no es la vía idónea para solicitar la adopción de "ese tipo de medidas generales, comoquiera que la intervención del juez de tutela debe recaer sobre situaciones particulares y concretas de quien eleva la solicitud de amparo".

67. En el expediente T-9.643.028, el señor Pedro solicitó el amparo de sus derechos a "la unificación familiar en relación con el derecho a la salud", a la vida, a la integridad física, a la dignidad humana y al trabajo, los cuales consideró vulnerados por la Secretaría de Educación de Barrancabermeja, al no conceder su solicitud de traslado extraordinario a Bucaramanga, el cual resultaba necesario para cuidar a su cónyuge gravemente enferma.

68. Tanto el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja en primera instancia, como el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barrancabermeja en segunda instancia, negaron la solicitud de amparo por incumplir el requisito de subsidiariedad, argumentando que la autoridad competente aún no se había pronunciado de manera formal sobre la solicitud de traslado objeto de la demanda, además de no advertir el acaecimiento de un perjuicio irremediable en contra del accionante.

69. En sede de revisión, el accionante informó que su cónyuge había fallecido y aportó el respectivo registro civil de defunción.

70. En consecuencia, corresponde a la Sala revisar si los fallos de tutela proferidos deben ser confirmados por estar ajustados a derecho, o revocados por carecer de fundamento en los términos de los artículos 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991. Para tales efectos,

determinará si los accionados y vinculados en los procesos T-9.657.271 y T-9.643.028 vulneraron los derechos de la señora Sara y del señor Pedro por no conceder los traslados laborales solicitados.

71. Al efecto, la Sala demostrará que: (i) en relación con ambos procesos se cumplen los requisitos de legitimación en la causa e inmediatez; (ii) en el proceso T-9.657.271 no se cumple el requisito de subsidiariedad, por lo cual los fallos de instancia deberán ser confirmados; (iii) en el proceso T-9.643.028 se cumple el requisito de subsidiaridad, por lo cual procede la revocatoria de los fallos que declararon su improcedencia; y, en el análisis de fondo que lo anterior habilita, (iv) se explicarán las razones por las que se configuró la carencia actual de objeto por daño consumado. En todo caso, con el fin de llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, reiterará que los docentes al servicio del Estado tienen derecho al traslado laboral cuando ello sea necesario para proteger tanto su propio derecho a la salud como el de los miembros de su núcleo familiar.

3. Análisis de los requisitos de procedencia de las acciones de tutela

Legitimación en la causa por activa

72. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Por su parte, el artículo 10 del Decreto Ley 2591 de 1991 dispone que “podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante”.

73. La Sala constata que en ambos casos se cumple el requisito de legitimación en la causa por activa.

74. En el proceso T-9.657.271 la señora Sara, actuando en nombre propio y en representación de su hija menor de edad, presentó solicitud de tutela por considerar que la negativa de la Unidad de Administración Judicial de dar concepto favorable a su solicitud de traslado vulneró sus derechos fundamentales a la unidad familiar y al acceso a cargos públicos, así como los derechos de su hija a la familia y a la educación.

75. En el proceso T-9.643.028 el señor Pedro, actuando en nombre propio, presentó solicitud de tutela por considerar que sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con el derecho a la vida digna, a la unidad familiar, a la dignidad humana, al trabajo y a la seguridad social, fueron afectados por la negativa de la secretaría de educación de Barrancabermeja de dar trámite a su solicitud de traslado laboral, y argumentó que el traslado a Bucaramanga era esencial para que pudiera proveer el cuidado necesario a su cónyuge, quien residía en Bucaramanga y padecía de problemas graves de salud.

2.2. Legitimación en la causa por pasiva

76. El artículo 86 superior y los artículos 1º y 5º del Decreto Ley 2591 de 1991 establecen que la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública, e incluso contra particulares. Así, la legitimación por pasiva se entiende como la aptitud procesal que tiene la persona contra la que se dirija la tutela, cuando esté llamada a responder por la vulneración o la amenaza del derecho fundamental cuya protección se reclame en la tutela.

77. En el proceso T-9.657.271, la demanda está dirigida contra la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, el Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca, la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial, el Comité Seccional de Género de la Rama Judicial de Bogotá y Cundinamarca, el Juzgado Noveno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali y el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Buga.

78. La Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura tiene legitimación en la causa por pasiva porque es la autoridad que expidió el concepto desfavorable de traslado que la accionante pidió que sea revocado.

79. La Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial y el Comité Seccional de Género de Bogotá y Cundinamarca tienen legitimación por pasiva, porque sus objetivos y funciones están relacionados con las pretensiones dirigidas a que se modifique la regulación existente para garantizar la protección de los derechos de las madres cabeza de hogar vinculadas a la Rama Judicial. En concreto, el artículo 3 del Acuerdo 4552 de 2008 del Consejo Superior de la Judicatura establece que a la Comisión Nacional de Género le corresponde “orientar e impulsar el desarrollo de la equidad de género y el cumplimiento de sus objetivos y planes de acción encaminados a garantizar la igualdad y la no discriminación de las mujeres en el

acceso a la administración de justicia y a los cargos de la judicatura y la introducción de la perspectiva de género en la actuación y la formación judicial", mientras que el artículo 4 del Acuerdo PCSJA17-10661 de 2017 del Consejo Superior de la Judicatura establece que los comités seccionales de género tienen la función de aplicar, dentro de sus correspondientes distritos judiciales, los lineamientos dispuestos por la Comisión Nacional.

80. La Sala considera que los Consejos Seccionales de la Judicatura de Bogotá y del Valle del Cauca, el Juzgado Noveno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali, y el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Buga no tienen legitimación en la causa por pasiva, porque no tienen injerencia en las decisiones que la accionante pide que tomen las autoridades para conjurar las amenazas a los derechos fundamentales cuya protección reclama en la tutela.

81. En el proceso T-9.643.028, la demanda está dirigida contra las secretarías de educación de Barrancabermeja, Bucaramanga, y Floridablanca. Adicionalmente, el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja vinculó al Ministerio de Educación, a la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación (Fecode) y a la Clínica Foscal de Floridablanca.

82. La secretaría de educación de Barrancabermeja está legitimada por pasiva, ya que esa autoridad negó la solicitud de traslado al cual el demandante afirmó que tenía derecho, y además es la entidad competente para gestionar el traslado solicitado según lo que establece el artículo 2.4.5.1.5 del Decreto 1075 de 2015.

83. Las secretarías de educación de Bucaramanga y Floridablanca tienen legitimación en la causa por pasiva, porque esos son los dos municipios a los cuales el accionante solicitó ser trasladado. Según lo dispuesto en el Decreto 1075 de 2015, para que se efectúe el traslado pretendido, es necesario que la autoridad nominadora de origen suscriba un convenio administrativo con la entidad territorial receptora.

84. Las otras autoridades vinculadas no tienen legitimación en la causa por pasiva, dado que no se evidencia ninguna acción u omisión de su parte que haya contribuido a la presunta vulneración de derechos que busca amparar el demandante.

2.3. Inmediatez

85. La acción de tutela es un mecanismo expedito que busca garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. Así, uno de los requisitos para evaluar su procedencia es la inmediatez. Lo anterior significa que, si bien la tutela puede formularse en cualquier tiempo, su interposición debe hacerse dentro de un plazo razonable y proporcionado a partir del evento generador de la supuesta amenaza o violación de los derechos fundamentales, so pena de que se determine su improcedencia.

86. En los procesos de la referencia, la Sala constata que las solicitudes de tutela fueron presentadas dentro de términos razonables desde las fechas de los hechos que generaron las presuntas vulneraciones de los derechos fundamentales. La demanda de tutela a la que le corresponde el radicado T-9.657.271 fue presentada el 4 de mayo de 2023, menos de un mes después de que la Unidad de Administración de Carrera Judicial expidiera la Resolución CJR23-0132 de 27 de abril de ese año, en la cual confirmó su concepto desfavorable respecto al traslado. En cuanto al radicado T-9.643.028, la respectiva demanda fue presentada el 9 de mayo de 2023, y según lo alega el accionante en su escrito de tutela, aún no había sido notificado de la respuesta a su solicitud. De cualquier modo, la presentación se habría realizado apenas días después de que la secretaría de educación de Barrancabermeja hubiera negado la solicitud de traslado.

2.4. Subsidiariedad

87. De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución Política y 6 del Decreto Ley 2591 de 1991, la acción de tutela tiene carácter subsidiario. El principio de subsidiariedad determina que este mecanismo de protección es procedente siempre que (i) no exista otro medio de defensa judicial; (ii) cuando exista, el mecanismo no sea idóneo ni eficaz en relación con las condiciones del caso concreto; o (iii) cuando sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

88. Esta caracterización constitucional de la acción de tutela supone que la garantía de los derechos fundamentales “no es un asunto reservado al juez de tutela”; por el contrario, su protección corresponde a todas las autoridades y, ante las acciones u omisiones de dichas autoridades, a las autoridades judiciales ordinarias.

89. En principio, la acción de tutela no es la vía idónea para solicitar la revocatoria de un acto administrativo que niega el traslado laboral de un trabajador del Estado, puesto que los actos proferidos por las autoridades pueden ser demandados ante la jurisdicción contencioso-administrativa a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

90. No obstante, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el juez constitucional es competente excepcionalmente para conocer de tutelas contra actos que dispongan o nieguen traslados laborales cuando: "(i) es ostensiblemente arbitrario porque que fue adoptado sin considerar, en forma adecuada y coherente, las circunstancias particulares del trabajador, e implica una desmejora de las condiciones de trabajo; (ii) afecta de una forma clara, grave y directa los derechos fundamentales del actor o de su núcleo familiar"; y (iii) se pretende precaver un perjuicio irremediable.

91. En relación con el perjuicio irremediable, la Corte ha precisado que la tutela es excepcionalmente procedente frente a decisiones de la administración que afecten de forma clara, grave y directa los derechos del actor o de su familia, lo que ocurre cuando (i) se generen serios problemas de salud al trabajador; (ii) se ponga en peligro la vida o la integridad personal del trabajador o de su familia; (iii) la separación del núcleo familiar ocasione, materialmente, el rompimiento de los vínculos entre los familiares o imponga una carga desproporcionada para la familia; o (iv) la salud de un familiar del trabajador se vea gravemente afectada.

92. Adicionalmente, para que sea procedente la acción de tutela, esta Corporación ha considerado que dichos presupuestos enunciados genéricamente "solo aplican en situaciones en las que se evidencia la imposición de cargas desproporcionadas e irrazonables para el trabajador y su familia, las cuales deben encontrarse probadas en el expediente".

93. En relación con las solicitudes de tutela dirigidas a evitar la separación del núcleo familiar, la Corte ha establecido que "debe tratarse de un distanciamiento que materialmente derive en el rompimiento de los vínculos familiares".

94. A su turno, para que sea procedente la tutela en defensa del derecho a la salud de algún familiar del solicitante, esta Corporación ha precisado que es necesario que exista un nexo causal entre la afectación del derecho a la salud del miembro de la familia del peticionario y la necesidad de la reubicación o el cambio de lugar de trabajo. Para comprobar la existencia

de este vínculo, la Corte ha determinado lo siguiente:

Para que proceda el cambio de sede o jornada laboral es indispensable que se encuentre probado, en cada caso, que: (i) en la localidad de destino no sea posible brindarle el cuidado médico requerido o no existan las condiciones ni la capacidad médica para ello, (ii) la afectación a la salud sea de una entidad importante; (iii) el traslado o su negativa, guarde una relación tal con la afectación de la salud del familiar, que para alcanzar la mejoría física y emocional de éste o para evitar su deterioro, sea necesaria la presencia constante del empleado; y (iv) exista una relación de dependencia entre el familiar y el trabajador.

95. En conclusión, para que sea procedente una solicitud de tutela contra cualquier decisión de la administración de trasladar, o negar el traslado, de un empleado público, es necesario que el juez de tutela verifique prima facie que (i) se trata de una decisión ostensiblemente arbitraria; (ii) genera un rompimiento de la unidad familiar del trabajador o pone en peligro la vida, la salud, o la integridad personal del trabajador o de su familia; e (iii) impone una carga desproporcionada e irrazonable para el trabajador o su familia.

96. A partir de los criterios jurisprudenciales mencionados, la Sala analizará si en los procesos acumulados bajo estudio se cumple el requisito de subsidiariedad, para determinar si las solicitudes son procedentes.

2.4.1. Estudio de la exigencia de subsidiariedad en el proceso T-9.657.271

97. En este caso, la Sala observa que la accionante presentó dos tipos de pretensiones: (i) las que se refieren a la revocación del acto administrativo que denegó su solicitud de traslado laboral, y (ii) las que se refieren a la adopción, por parte de la administración, de un “enfoque diferencial” en favor de las madres cabeza de familia en la normativa aplicable a los traslados laborales en la rama judicial.

i. (i) Verificación del requisito de subsidiariedad de la pretensión de que se revoque el concepto desfavorable de traslado

98. En primer lugar, la solicitud está dirigida contra la decisión de la Unidad de Administración de Carrera Judicial de negar una solicitud de traslado de Bogotá a Cali o algún municipio aledaño. Según la accionante, esa decisión fue indebidamente motivada y

ocasionó la vulneración de sus derechos fundamentales a la familia y de acceso a cargos públicos, así como de los derechos fundamentales de su hija a la familia y a la educación.

99. Al respecto, la Sala advierte que existe un mecanismo judicial idóneo para resolver la discusión. En efecto, la accionante podía demandar el acto administrativo que cuestiona a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contemplado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011. Sin embargo, corresponde a esta Corporación valorar la eficacia de dicho mecanismo a la luz de las circunstancias del caso concreto.

100. La jurisprudencia constitucional arriba citada establece que la acción de tutela procede contra los actos administrativos mediante los cuales se ordene o niegue el traslado de trabajadores del Estado a efectos de precaver un perjuicio irremediable, cuando se verifique, de forma preliminar, que (i) se trata de una decisión ostensiblemente arbitraria; (ii) genera un rompimiento de la unidad familiar del trabajador o pone en peligro la vida, la salud, o la integridad personal del trabajador o de su familia; e (iii) impone una carga desproporcionada e irrazonable para el trabajador o su familia.

102. Para la Sala, la decisión de la Unidad de Administración de Carrera Judicial de emitir concepto desfavorable a la solicitud de traslado no es ostensiblemente arbitraria, ya que se fundamentó en que la accionante no aportó la calificación de servicios del cargo que desempeña en la actualidad, requisito que exigió con sustento en el artículo 13 del Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017. En concreto, mediante Oficio CJO23-1242 de 14 de marzo de 2023, la autoridad accionada adujo que:

la servidora judicial no acreditó el requisito de haber obtenido la última calificación integral de servicios en firme, en el cargo y despacho del cual solicita el traslado, toda vez que aportó un formato de calificación del cargo de escribiente municipal del Centro de Servicios del Sistema Penal Acusatorio de Bogotá, del periodo comprendido entre el 01 de enero y el 31 de diciembre de 2020, por tal razón no cumple con el requisito señalado en el artículo décimo tercero del Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017.

Es claro que la calificación aportada, no es una calificación del cargo y despacho del cual solicita el traslado. Adicionalmente es importante destacar que la empleada judicial no estuvo en el cargo de oficial mayor del Juzgado 28 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá D.C, el tiempo mínimo de tres meses requerido para ser evaluada por el

periodo completo del año 2022, como lo establece el artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10618 de 7 de diciembre de 2016, por tanto, no cuenta con la calificación integral de servicios en firme, en el cargo y despacho del cual solicita el traslado.

Cabe señalar que el requisito previsto en el artículo décimo tercero del Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017, de aportar el formato de calificación de servicios respecto del cargo y despacho en el que el empleado se encuentra actualmente en carrera, no ha sido declarado nulo, se encuentra vigente y es de obligatorio cumplimiento.

103. La accionante sostiene que la decisión de negar el traslado fue indebidamente motivada, argumentando que la sentencia con radicado 2015-01080 de 24 de abril de 2020, proferida por el Consejo de Estado, declaró la nulidad de los artículos 18 y 19 del Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017. Según la accionante, esto conlleva a que el artículo 13 de dicho acuerdo sea igualmente inaplicable. En sus palabras:

[A]l ser norma común a las demás disposiciones contenidas en el ACUERDO PCSJA17-10754, su declaratoria de nulidad emerge nugatoria la aplicación de aquellas que se vean en conexidad con dicha exigencia, como aquella que dio lugar al concepto negativo de traslado emitido en oficio CJO23-1242 del 14 de marzo de 2023, contenida en el artículo 13 del mismo Acuerdo, pues resulta contradictorio que la máxima autoridad administrativa haya declarado la nulidad de un artículo que es norma común a las demás disposiciones por considerar que excedió las facultades que se le abrogan al Consejo Superior de la Judicatura y en su defecto a la Unidad de Carrera Judicial, por exceder aquellas contenidas en la Ley Estatutaria de Justicia, y simultáneamente se continúe aplicando dicha exigencia".

104. Sin perjuicio del control de legalidad que corresponde al juez de lo contencioso administrativo, la Sala no encuentra elementos en el expediente que le permitan inferir que la decisión impugnada sea ostensiblemente arbitraria. La resolución de 14 de marzo de 2023 emitida por la Unidad de Administración de Carrera Judicial se fundamentó en el artículo 13 del Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017, que se encuentra vigente. Ese artículo establece que, para evaluar una solicitud de traslado, la autoridad competente debe tener en cuenta la última calificación de servicios en firme del cargo y despacho desde el cual se realiza la petición.

105. En adición a lo anterior, la Sala no encuentra que existan elementos en el expediente

que indiquen que (i) la decisión que la accionante reprocha se traduce en una carga desproporcionada o irrazonable, ni que (ii) generó el rompimiento de su unidad familiar o (iii) puso en peligro su vida, salud, o integridad personal, o la de su familia.

106. La Sala reconoce las cargas y los desafíos especiales que conlleva la situación de las madres cabeza de hogares monoparentales. No obstante, considera que esta circunstancia por sí misma no determina que la Unidad de Administración de Carrera Judicial esté imponiendo una carga desproporcionada e irrazonable sobre la demandante al denegar su solicitud de traslado a la ciudad donde vive su familia extendida, debido a la falta de presentación de la última evaluación de desempeño del puesto que ocupa actualmente. Adicionalmente, es importante destacar que fue la propia demandante la que optó voluntariamente por ocupar el cargo de Oficial Mayor del Circuito en el Juzgado 28 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá.

107. Por otra parte, la Sala no advierte que la decisión adoptada por la autoridad accionada haya causado la disgregación del núcleo familiar de la accionante. Aunque ella sostiene que la denegación de su solicitud de traslado desencadenó la ruptura de su unidad familiar, porque, en su calidad de madre soltera sin apoyo en Bogotá, debió enviar a su hija a vivir con otros parientes en Cali, la Sala no encuentra pruebas en el expediente que sugieran que la accionante no pueda vivir con su hija en Bogotá en condiciones razonables.

108. Finalmente, la Sala no encuentra que la negativa de la solicitud de traslado presentada por la accionante haya puesto en riesgo su vida, salud o integridad personal o la de su familia. En el escrito de tutela la accionante afirmó que la imposibilidad de trasladarse ha afectado su salud mental y que su hija sufre de quebrantos de salud cuya atención se facilitaría con el apoyo de su familia que vive en la ciudad de Cali.

109. Al respecto, en el auto de pruebas de 12 de diciembre de 2023, se solicitó a la señora Sara que aportara su historia clínica completa y la de su hija Valentina. Estas fueron presentadas mediante correo el 11 de enero de 2024. Revisadas, se destaca que en el año 2017 la señora Sara fue diagnosticada con “trastorno de ansiedad”, “escoliosis idiopática juvenil”, y “gastritis crónica”. Además, se registra un diagnóstico de “trastorno depresivo recurrente” sobre el cual la anotación más reciente (07/05/2019) detalla lo siguiente:

07/05/2019 09:46:54. E.P.S Sanitas – Clínica Campo Abierto, Bogotá D.C.

Análisis y plan de atención. Paciente de 26 años con trastorno depresivo recurrente quien no ha tenido continuidad en el manejo farmacológico, no toma sertralina desde hace un mes porque estuvo de licencia en el Valle con su familia. Continúa con estresores vitales importantes, en el control anterior luego de suspender antidepresivo se observó reactivación sintomática, se explica que es importante continuar manejo con sertralina. Se dan instrucciones de signos de alarma para reconsultar, se hace psicoeducación, se da control por psiquiatría en 2 meses.

Diagnóstico Principal: Trastorno depresivo recurrente, no especificado (F339), Estado de la enfermedad: Controlado.

110. Adicionalmente, la accionante complementó su historia clínica aportando el informe de una consulta de psiquiatría del 5 de septiembre de 2023 en la cual manifestó que "desde mayo que tuve que enviar a mi hija al Valle mi salud mental ha venido en detrimento". Cabe resaltar que, en esa ocasión, la accionante declinó la opción de un tratamiento intrahospitalario. En su lugar, se le ordenó "seguimiento por especialista en psiquiatría en 15 días", "psicoterapia individual por psicología", análisis de sangre y "pruebas de personalidad".

111. A pesar de que las historias clínicas aportadas por la accionante evidencian antecedentes de problemas de salud, la Sala considera que no se trata de un problema de salud que requiera de manera imperativa el traslado a otra ciudad.

112. En consecuencia, la Sala concluye que la acción de tutela presentada contra la decisión de no autorizar el traslado laboral solicitado por la peticionaria no cumple con el requisito de subsidiariedad. Esto se debe a que el acto administrativo contra el cual se dirige la tutela puede ser objeto de demanda ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Además, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, el juez constitucional solo tiene competencia para intervenir en demandas contra actos que resuelvan o denieguen traslados laborales de empleados públicos cuando se verifique prima facie que (i) la decisión es claramente arbitraria, o (ii) provoca la ruptura de la unidad familiar del trabajador o amenaza la vida, la salud o la integridad personal del trabajador o de su familia, o (iii) impone una carga desproporcionada e irrazonable sobre el trabajador o su familia. Para la Sala, ninguno de estos supuestos aparece probado en el presente caso.

() Verificación del requisito de subsidiariedad de las pretensiones atinentes a que se implemente un “enfoque diferencial” a favor de las madres cabeza de familia en la regulación pertinente a los traslados laborales de las trabajadoras vinculadas a la rama judicial

113. Además de pedir la revocatoria del acto que negó su solicitud de traslado, a través de su escrito de tutela la accionante pretende que se solucione la deficiente protección que en su opinión se da actualmente a las madres cabeza de familia que son servidoras judiciales, la cual sostiene que es consecuencia de que los acuerdos de traslado del servidor de carrera judicial expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura no hayan establecido un derecho al traslado en cabeza de las servidoras judiciales que lo requieran para vivir junto a su familia, lo cual sería contrario a la protección constitucional de las madres cabeza de familia a la que obliga la Constitución.

114. Así, la accionante solicita al juez constitucional que inste al Consejo Superior de la Judicatura a “incluir en el acuerdo de traslado de servidor de carrera judicial vigente la solicitud por motivos de fuerza mayor, o aquellos casos en los que se encuentre en riesgo el goce efectivo de derechos fundamentales de los servidores de carrera judicial o sus familias”; a la Comisión Seccional de Género para que presente “propuestas que verdaderamente garanticen el acceso y permanencia de las mismas en los cargos de la judicatura”; y a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial a “que adelante acciones que promuevan garantías para las madres cabeza de hogar, comoquiera que a la fecha no existe desarrollo al interior de la Entidad de normativa interna para la aplicación de dicha protección”.

115. Si bien cabe advertir que la protección de los derechos de las madres cabeza de familia es una finalidad constitucional que las autoridades deben considerar en sus decisiones, en particular en materia de traslados laborales, la Sala considera que las pretensiones mencionadas, dirigidas a impugnar la constitucionalidad de regulaciones de carácter general, son improcedentes como objeto de las solicitudes de tutela. De acuerdo con el artículo 6 del Decreto Ley 2591 de 1991, “la acción de tutela no procederá cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto”. De manera que si la accionante considera que el Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017 del Consejo Superior de la Judicatura, que regula las solicitudes de traslado de los servidores de carrera judicial, no se ajusta a la Constitución Política por no incorporar un enfoque diferencial para las madres cabeza de familia, puede

impugnar su constitucionalidad a través del medio de control de nulidad.

116. En consecuencia, dentro del expediente T-9.657.271, al no encontrar acreditado el requisito de subsidiariedad en el presente asunto, la Sala confirmará las sentencias de la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

2.4.2. Estudio de la exigencia de subsidiariedad en el caso T-9.643.028

117. La tutela interpuesta por el accionante fue declarada improcedente por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, y confirmada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de esa misma ciudad.

118. El juez de primera instancia argumentó que la acción de tutela era improcedente, ya que, al momento del fallo, la secretaría de educación de Barrancabermeja aún no había resuelto la solicitud de traslado extraordinario que había presentado el accionante, y señaló que no se advertía la configuración de un perjuicio irremediable en cabeza del propio accionante. Sin embargo, encontró probado que la secretaría de educación de Barrancabermeja sí vulneró el derecho fundamental de petición del accionante por no responder su solicitud de traslado.

119. El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barrancabermeja, en segunda instancia, confirmó la decisión del a quo, pues tampoco encontró acreditada la inminencia de un perjuicio irremediable y subrayó la improcedencia de intervenir en decisiones sobre traslados de docentes aún en estudio por las autoridades competentes.

120. Al respecto, la Sala estima que se encuentran acreditados los presupuestos que la jurisprudencia constitucional ha señalado para que se considere procedente la acción de tutela en el marco de una decisión en materia de traslado de educadores oficiales.

121. La jurisprudencia constitucional ha conocido de algunas decisiones en las que se solicitan traslados de trabajadores del Estado y, en ellas, ha concluido la improcedencia de la acción, por considerar que existían otras vías procesales para cuestionar este tipo de actos, tal como lo es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho del derecho. No

obstante, esta Corporación considera que el cumplimiento del presupuesto de subsidiariedad debe ser valorado a la luz de las situaciones fácticas de cada caso, de forma que pueden configurarse circunstancias de hecho en las que los medios de defensa existentes carezcan de la idoneidad y de la eficacia requeridas para permitir la superación de la presunta afectación a los derechos fundamentales denunciada. También es posible que, en virtud de las circunstancias fácticas del caso, el exigirle al accionante acudir a los mecanismos ordinarios de protección traiga como consecuencia la materialización de un perjuicio irremediable en relación con los derechos invocados.

122. Tal como se dijo más arriba, la jurisprudencia ha señalado que las acciones de tutela que pretendan cuestionar decisiones de la administración relacionadas con el traslado de trabajadores del Estado son procedentes cuando se requiera precaver un perjuicio irremediable, para lo cual el juez verificará prima facie que la respectiva decisión es arbitraria, afecta la unidad familiar, pone en riesgo la vida o salud del trabajador o su familia, o impone una carga desproporcionada e irrazonable.

123. En cuanto a las solicitudes de traslado extraordinario elevadas por educadores oficiales, es importante destacar que el artículo 5 del Decreto 520 de 2010, que regula los traslados extraordinarios de docentes, no incluye expresamente la protección de la salud de la familia del docente como causal para dicho traslado. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha interpretado que el traslado extraordinario también procede cuando un miembro del núcleo familiar del docente enfrente una situación de vulnerabilidad o urgencia.

124. Con base en lo expuesto, la Sala considera que las sentencias de tutela proferidas por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja y por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barrancabermeja, deben ser revocadas por carecer de fundamento. Ambos jueces encontraron incumplido el requisito de subsidiariedad tras evidenciar que la autoridad accionada no había dado respuesta a la solicitud del accionante, por lo que no había lugar a emitir un pronunciamiento de fondo dada la no culminación del trámite administrativo, y no encontrar probada la inminencia de un perjuicio irremediable.

125. Contrario a ello, la Sala encuentra probado que, al momento de la interposición de la solicitud de tutela, existía la necesidad de la intervención del juez constitucional para evitar la consumación de un perjuicio irremediable frente a los derechos del accionante a la unidad

familiar. En su escrito de tutela, el accionante afirmó que su cónyuge padecía de un cáncer en etapa avanzada, y que requería su ayuda para su cuidado y para asistir a los procedimientos médicos de quimioterapias. Junto con la demanda, aportó la historia clínica de su esposa donde se constata el estado terminal en el que se encontraba con necesidad de cuidados paliativos.

126. Así, la simple desestimación del caso en alusión a la necesidad de continuar el trámite administrativo enfocando el problema jurídico en la presunta vulneración al derecho fundamental de petición constituye una actuación ajena a la jurisprudencia de esta Corporación.

127. En el estudio de fondo que se hablita con la decisión de revocar las sentencias de instancia, la Sala declarará la carencia actual de objeto por daño consumado.

3. Caso Concreto

128. La Sala Sexta de Revisión considera que la negativa de la secretaría de educación de Barrancabermeja a la solicitud de traslado del accionante es, prima facie, una decisión que vulneró sus derechos fundamentales a la unidad familiar y la salud propia y de su núcleo familiar, por las siguientes razones.

129. La Secretaría Distrital de Educación de Barrancabermeja allegó, en segunda instancia, la respuesta remitida al accionante con fecha de 3 de mayo de 2023, y en ella negó la solicitud de traslado extraordinario argumentando que “para ello es primordial que exista la disponibilidad de la plaza en el mismo nivel y área de desempeño en la ciudad que sea de su favorabilidad”, pero le hizo saber que daría la viabilidad respectiva si el propio accionante obtenía “respuesta positiva” de otro ente territorial.

130. Así, con independencia de si dicha comunicación fue emitida y notificada en debido tiempo o no, la respuesta de la secretaría de educación desconoció los derechos del accionante. Primero, la Secretaría no consideró la grave situación de salud de la cónyuge del docente que, según la jurisprudencia constitucional, es un factor crucial para evaluar un traslado extraordinario. Dicha negativa afectó de manera significativa las condiciones que aseguraban su vida digna y, por lo tanto, expuso al actor a la materialización de un perjuicio irremediable en el goce de sus derechos fundamentales.

132. Esta Corte ha señalado “que un acto que dispone o niega el traslado laboral es ilegítimo cuando: (i) es ostensiblemente arbitrario porque que fue adoptado sin considerar, en forma adecuada y coherente, las circunstancias particulares del trabajador, e implica una desmejora de las condiciones de trabajo; y (ii) afecta de una forma clara, grave y directa los derechos fundamentales del actor o de su núcleo familiar”.

133. De acuerdo con lo anterior, para la Sala, el acto que negó el traslado fue ilegítimo. No obstante lo anterior, frente a la información sobre el fallecimiento de la cónyuge del accionante, la Sala declarará la carencia de objeto por daño consumado en la medida en que el deceso impide adoptar un remedio que permita materializar la protección de los derechos invocados por el accionante.

i. (i) La carencia actual de objeto por daño consumado. Reiteración de jurisprudencia

134. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, en ocasiones, en el transcurso del trámite de tutela, incluida la revisión en la Corte, se pueden presentar circunstancias que hacen que se extinga el objeto jurídico sobre el cual giraba la acción de tutela, de modo que cualquier decisión que se pueda adoptar al respecto resultaría inocua. Este concepto se conoce como “carencia actual de objeto” y puede presentar tres modalidades: hecho superado, daño consumado y situación o hecho sobreviniente.

135. El hecho superado ocurre cuando la solicitud de amparo es totalmente satisfecha como resultado de la actuación voluntaria de la parte accionada, antes de que el juez de tutela adopte una decisión. El daño consumado ocurre cuando se configura la vulneración del derecho fundamental que se pretendía evitar mediante la tutela, de manera que resulta imposible que el juez imparta una orden con el fin de retrotraer la situación y, por lo tanto, el daño ocasionado al accionante se torna irreversible. Así pues, para que se estructure la carencia actual de objeto por daño consumado se debe acreditar que: “(i) ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que la misma derive en una afectación al peticionario; (iii) que esa afectación sea resultado de la acción u omisión atribuible a la parte accionada que motivó la interposición de la acción; y (iv) que, como consecuencia de ello, ya no sea posible al juez acceder a lo solicitado”. Finalmente, el hecho sobreviniente cubre los demás escenarios que no encajan en los dos supuestos anteriores. La Corte ha sostenido que este último supuesto no es homogéneo ni está completamente delimitado y se presenta,

entre otros casos, cuando: (i) el accionante asume una carga que no le corresponde para superar la situación vulneradora de sus derechos fundamentales; (ii) un tercero, distinto al accionante y al accionado, logra que la pretensión sea satisfecha en lo fundamental; (iii) es imposible proferir alguna orden por razones que no son atribuibles a la parte accionada o el accionante pierde su interés en el objeto de la litis.

136. Ahora bien, la imposibilidad de adoptar medidas efectivamente conducentes a amparar los derechos y satisfacer las pretensiones formuladas en la solicitud de tutela, no afecta la competencia que los artículos 86 (inciso segundo) y 242.9 de la Carta, y 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, le atribuyen a la Corte consistente en revisar las sentencias que se hayan adoptado en el trámite de la acción. En otros términos, si bien puede carecer de objeto una orden de amparo para la situación subjetiva del accionante, de ello no se sigue que carezca de objeto el ejercicio de la competencia de revisión eventual de las sentencias de tutela que la Constitución y la ley le atribuyen a la Corte Constitucional.

() En el presente caso se está ante una carencia actual de objeto por daño consumado

137. La información obtenida durante la práctica de pruebas reveló que la cónyuge del accionante falleció en septiembre de 2023. La Sala, por tanto, constata que en este caso se configura una carencia actual de objeto por daño consumado, porque el mencionado fallecimiento impide materializar la protección de los derechos del actor en tanto el traslado que solicitó tenía por objeto el cuidado de su cónyuge. Y dado que resulta inviable que el juez imparta una orden para retrotraer la situación, el daño se torna irreversible.

138. No obstante, con el fin de llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, la Sala reiterará que los educadores oficiales tienen derecho al traslado laboral cuando sea necesario para proteger su salud o la de algún miembro de su núcleo familiar.

4. Derecho al traslado de docentes del sector público para proteger la salud de miembros de su núcleo familiar. Reiteración de la jurisprudencia

139. El Decreto Ley 1278 de 2002 establece que el traslado de docentes al servicio del Estado procede por (i) decisión de la autoridad competente para asegurar la debida prestación del servicio, (ii) razones de seguridad, o (iii) solicitud propia.

140. Asimismo, el Decreto 520 de 2010, recopilado en el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación, indica que, dependiendo de la causa que genere la necesidad del traslado, su gestión debe ser adelantada por la respectiva autoridad nominadora a través del proceso ordinario, regulado en el artículo 2 de dicho decreto, o bien por el proceso extraordinario, previsto en el artículo 5.

141. La Corte Constitucional ha expuesto su posición sobre el objetivo y el trámite de ambos procesos de la siguiente manera:

(i) Los traslados sujetos al proceso ordinario, caso en el que la procedencia se sujeta a períodos específicos de tiempo, con la finalidad de que no se afecte la oportuna prestación del servicio de educación. Además, para la toma de decisiones y priorizar los traslados, este proceso se sujeta a ciertos parámetros objetivos como el tiempo de permanencia en el establecimiento educativo en donde el docente se encuentra prestando el servicio, la obtención de reconocimientos y la postulación a vacantes del mismo perfil y nivel académico, y

(ii) Los traslados sujetos al proceso extraordinario. Este tipo de traslados los contempla la norma teniendo en cuenta que existen escenarios en los que la solicitud de traslado no puede sujetarse a la rigurosidad del procedimiento ordinario, por la ocurrencia de circunstancias excepcionales en la prestación del servicio, o por las condiciones de urgencia y/o vulnerabilidad en que se encuentra el docente, las cuales demandan una respuesta oportuna por parte de la Administración para evitar la afectación de sus derechos fundamentales.

142. Según lo ha entendido esta Corporación, la regulación que rige los procesos de traslado busca atender dos necesidades: evitar que se comprometa la prestación eficiente del servicio de educación ante situaciones inusuales que afecten su desarrollo, y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del docente, teniendo en cuenta circunstancias apremiantes de seguridad o razones de salud.

143. En cuanto al proceso extraordinario, el Decreto 520 de 2010 prevé tres causales de procedencia:

1. Necesidades del servicio de carácter académico o administrativo, que deban ser resueltas

discrecionalmente para garantizar la continuidad de la prestación del servicio educativo (…) 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.

144. Sin embargo, según la jurisprudencia constitucional las causales establecidas en la regulación no son taxativas, porque "cuando la autoridad limita la procedencia extraordinaria de los traslados a las causales (…) y no toma en consideración otro tipo de circunstancias que claramente representan una afectación de los derechos fundamentales del docente o de su núcleo familiar, se incurriría en uso desproporcionado de la facultad del ius variandi". Según la Sentencia T-095 de 2018:

La actividad del Estado no puede condicionarse a los caprichos o intereses particulares de sus servidores (…) sin embargo, en el evento en el cual la administración ejerza de manera caprichosa, injustificada o arbitraria la prerrogativa que comporta el ius variandi, ello puede implicar una vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores y sus familias. Por esta razón, es importante precisar las circunstancias personales y familiares del trabajador que ha solicitado el traslado.

145. Como se mencionó al momento de estudiar la procedibilidad de las acciones, la jurisprudencia de esta Corporación establece que la acción de tutela procede contra las decisiones de la administración que nieguen solicitudes de traslados laborales "en los casos en que las condiciones de salud de los familiares del trabajador pueden incidir, dada su gravedad e implicaciones, en la decisión acerca de la constitucionalidad del traslado". Así, en numerosas ocasiones la Corte Constitucional ha ordenado el traslado de docentes "para asegurar el derecho a la salud de las personas que conforman [su] núcleo familiar".

146. En la Sentencia T-079 de 2017, la Corte ordenó el traslado de una docente del municipio de Puebloviejo, en el departamento de Magdalena, al distrito de Barranquilla, para que la docente pudiera acompañar a su hija, quien sufría de microcefalia y retraso en el desarrollo psicomotor y recibía tratamiento médico en esa ciudad.

147. En la Sentencia T-075 de 2017 la Corte revisó dos casos acumulados de docentes que solicitaron su trasladado para cuidar de familiares con condiciones especiales de salud. En el

primer caso, una docente pidió que la trasladaran del municipio La Arboleda (Nariño) a Pasto para atender a su hija, quien enfrentaba trastornos de salud provocados por el diagnóstico y tratamiento postoperatorio de cáncer de seno. En el segundo caso, un docente solicitó el traslado del municipio de La Cruz (Nariño) al municipio de Puerres, también en Nariño, para cuidar de su madre, una paciente crónica diagnosticada con depresión severa. La Corte revocó las sentencias de instancia que habían declarado la improcedencia de las respectivas demandas de tutela y, en su lugar, concedió el amparo de los derechos invocados y ordenó la realización de los respectivos traslados.

148. En la sentencia T-316 de 2016, la Corte concedió el amparo a una docente que necesitaba ser trasladada de Barrancabermeja a Bucaramanga para cuidar de una hija con una enfermedad cardiaca denominada taquiarritmia severa. En esa oportunidad, la Corte reiteró que el traslado extraordinario procede cuando se requiera para proteger la salud de los familiares del docente solicitante, extendiendo así los efectos del proceso extraordinario más allá de las cuatro causales consagradas en el artículo 5 del Decreto 520 de 2010. En palabras de la Sala Segunda de Revisión:

[E]n el escenario de la defensa y protección de los derechos fundamentales, cabe resaltar que este Tribunal ha ordenado traslados docentes por fuera de los tiempos del cronograma del calendario estudiantil y frente a casos que no necesariamente se enmarcan en las cuatro causales consagradas en el precitado artículo 5 del Decreto 520 de 2010. Este desarrollo jurisprudencial ha sido entendido como una extensión de los efectos del proceso extraordinario respecto de otras hipótesis en las que, de igual manera, sería desproporcionado someter a la rigurosidad de la vía ordinaria, la protección de los derechos fundamentales del docente o de su familia, cuando se acreditan circunstancias especiales de vulnerabilidad o urgencia que hagan imperativa una pronta actuación por parte de la Administración. Con sujeción a lo expuesto, se ha considerado que cuando la autoridad limita la procedencia extraordinaria de los traslados a las causales previstas en el artículo 5 del Decreto 520 de 2010, y no toma en consideración otro tipo de circunstancias que claramente representan una afectación de los derechos fundamentales del docente o de su núcleo familiar, se incurriría en uso desproporcionado de la facultad del ius variandi.

149. En la Sentencia T-308 de 2015, la Corte amparó la solicitud de una docente que pedía que la trasladaran a un lugar cercano al municipio de Corozal, Sucre, donde su hija recibía

tratamientos médicos especializados. De manera similar, la Sentencia T-213 de 2015 ordenó el traslado de una docente del municipio de Tasco a Duitama o Tibasosa, en Boyacá, con el fin de que pudiera brindar cuidados a su hijo en situación de discapacidad.

150. La Sentencia T-560 de 2014 concedió la tutela que interpuso una docente que necesitaba que la trasladaran del Litoral de San Juan (Chocó) a Quibdó para que su hijo pudiera recibir atención médica adecuada para su condición de salud. En esa oportunidad la Corte señaló que "cuando se trata de la petición de traslado de un docente quien debe atender a una persona de su núcleo familiar que sufre un problema de salud, y que depende de aquél para su recuperación, la Corte ha amparado el derecho a la reubicación, siempre que la situación se encuentre debidamente acreditada. La jurisprudencia constitucional en este aspecto es pacífica".

151. En la Sentencia T-210 de 2014, se ordenó el traslado de una docente de Ayapel a Sahagún, ambos en Córdoba, porque su hija requería atención especializada en salud no disponible en su lugar de trabajo.

152. La Sentencia T-664 de 2011 concedió el amparo a una docente de Guamo, Tolima, que había solicitado que la trasladaran a Ibagué para cuidar de su hija y madre, ambas con graves enfermedades. En la citada sentencia se dijo:

La administración pública no puede ser ajena a la angustia que produce la imposibilidad de acompañar y apoyar a un ser querido en el trance de una enfermedad, ya que no le permite disfrutar de una adecuada calidad de vida, situación que además dificulta el desarrollo del papel como individuo que cada mujer y hombre tiene dentro de la sociedad, ya sea como docente, administrador o servidor.

153. En la Sentencia T-250 de 2008, la Corte estudió el caso de un docente de Piedecuesta, Santander, que solicitaba que la reubicaran para cuidar de su esposa, quien había sido calificada con una pérdida de capacidad laboral del 98%. La Corte destacó la tensión existente entre el deber de proteger los derechos fundamentales del docente y su familia, y la facultad discrecional de la administración de determinar las asignaciones de los docentes en función de las necesidades del servicio educativo, y concluyó que, en ausencia de plazas disponibles para el traslado inmediato, la medida adecuada sería ordenar a la entidad correspondiente que, una vez que surja una vacante acorde con el perfil del docente,

procediera a su traslado.

154. La Corte se pronunció en sentido similar en la Sentencia T-326 de 2010, cuando revisó el caso de una docente que solicitó a la secretaría de educación departamental de Santander que la trasladaran desde el municipio de Rionegro, Santander, a Bucaramanga. La docente requería estar cerca de su madre, quien padecía cáncer de seno y necesitaba apoyo para asistir a las sesiones de quimioterapia. La Corte enfatizó que el traslado de un docente no solo se justifica para proteger su propio derecho a la salud, sino también para asegurar "la mejoría física y emocional que demanden quienes dependen del docente".

155. De la jurisprudencia mencionada se concluye que la Corte Constitucional ha sido clara en establecer que los docentes públicos tienen derecho a ser trasladados cuando sea necesario para el cuidado de miembros de su núcleo familiar con condiciones médicas que requieran asistencia continua o que no puedan valerse por sí mismos (por la edad o la gravedad de la enfermedad, o ambas) siempre que el docente sea la persona directamente responsable de brindar la asistencia a su familiar.

156. En vista de lo anterior, y con el propósito de prevenir situaciones futuras similares a la que motivó la tutela presentada por el señor Pedro, la Sala instará a la Secretaría de Educación de Barrancabermeja a que adopte las medidas necesarias para que sus procedimientos se alineen con los parámetros legales y la jurisprudencia constitucional.

5. Síntesis de la decisión

158. La Sala Sexta confirmó la decisión de segunda instancia proferida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la de la Subsección A de la Sección Segunda de la misma Corporación que declaró improcedente la tutela por no cumplir con el requisito de subsidiariedad. Lo anterior tras establecer que la decisión administrativa que la demandante reprocha es un acto administrativo demandable ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y no evidenciar arbitrariedad en la negativa de traslado.

159. En el proceso T-9.643.028, la Sala revisó las sentencias judiciales emitidas en el proceso de tutela iniciado por el señor Pedro, docente de la secretaría de educación de Barrancabermeja. El accionante buscaba el amparo de sus derechos fundamentales debido a

que la secretaría de educación no concedió su solicitud de traslado extraordinario, necesario, según él, para cuidar de su cónyuge gravemente enferma en Bucaramanga.

160. La Sala revocó la decisión de segunda instancia proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barrancabermeja, la cual había confirmado el fallo del Juzgado Cuarto Penal Municipal de dicha ciudad, declarando improcedente la tutela. Contrario a lo sostenido en estas providencias, la Sala encontró que la tutela era procedente para prevenir un perjuicio irremediable, por lo que había lugar a emitir un pronunciamiento de fondo. Sin embargo, con base en las pruebas decretadas en sede de revisión, se constató que la cónyuge del accionante ya había fallecido por lo que la Sala declaró la carencia actual de objeto por daño consumado.

161. Finalmente, con el objetivo de resaltar la falta de conformidad constitucional de las circunstancias que motivaron la tutela y prevenir futuras situaciones similares, la Sala reiteró la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el derecho de los docentes públicos a solicitar traslados por motivos de cuidado a miembros de su núcleo familiar con condiciones médicas que exijan asistencia constante o que sean incapaces de valerse por sí mismos. En este sentido, instó a la secretaría de educación de Barrancabermeja a implementar las medidas necesarias para asegurar que sus procedimientos estén en conformidad con los parámetros legales vigentes y la jurisprudencia constitucional.

. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. En el proceso T-9.657.271, CONFIRMAR, por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia de tutela de 31 de julio de 2023 proferida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la sentencia de 1 de junio de 2023 proferida en primera instancia por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

SEGUNDO. En el proceso T-9.643.028, REVOCAR la sentencia de tutela de 31 de agosto de

2023 proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barrancabermeja, que confirmó la sentencia de 21 de julio de 2023 proferida en primera instancia por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, y en su lugar, DECLARAR la carencia actual de objeto por daño consumado, por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO. En el proceso T-9.643.028, INSTAR a la Secretaría de Educación de Barrancabermeja a que verifique internamente las circunstancias que llevaron a la situación que originó la tutela, y a que tome las medidas necesarias para que sus procedimientos se ajusten a los parámetros legales y a la jurisprudencia constitucional, en relación con el derecho de los docentes al servicio del Estado a solicitar traslados laborales por motivos de salud propios o de miembros de su núcleo familiar.

CUARTO. DISPONER que la Secretaría General de esta Corporación suprima de toda publicación del presente fallo, los nombres y datos que permitan identificar a los accionantes y sus familiares, en los expedientes acumulados.

QUINTO. Igualmente, ORDENAR por Secretaría General a los jueces de tutela competentes, que se encarguen de salvaguardar la intimidad de las personas mencionadas, manteniendo la reserva sobre el expediente.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Con salvamento Parcial de Voto

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DE LA MAGISTRADA

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

A LA SENTENCIA T-125/24

Referencia: Expediente T-9.657.271 y T-9.643.028 (AC)

Acciones de tutela presentadas por: (i) Sara en contra de la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura y otros, y (ii) Pedro en contra de la Secretaría de Educación de Barrancabermeja y otros

Magistrado ponente:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

1. 1. Con el respeto acostumbrado por las decisiones de la mayoría presento salvamento parcial de voto frente a la sentencia T-125 de 2024, en la que la Sala Sexta de Revisión se pronunció con respecto de dos tutelas que fueron acumuladas.

2. Inicialmente advierto que no tengo observaciones de fondo frente a la manera en que se abordó la revisión de la tutela con radicado T-9.643.028 (Pedro en contra de la Secretaría de Educación de Barrancabermeja y otros), pues se encuentra acreditada la carencia actual de objeto.

3. Sin embargo, no estoy de acuerdo con la decisión adoptada respecto de la tutela con radicado T-9.657.271 (Sara en contra de la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura y otros). En este proceso, la mayoría de la Sala consideró que no se acreditó la subsidiariedad y para adoptar tal determinación se dividió el estudio de este requisito de procedencia de conformidad con las pretensiones.

4. A mi juicio, este caso debió ser analizado con perspectiva de género y de conformidad con todos los elementos materiales probatorios remitidos en sede de revisión. A continuación, pasaré a explicar de manera detallada los motivos por los que me aparto de lo decidido con respecto de la tutela con radicado T-9.657.271.

Frente a la verificación del requisito de subsidiariedad de la pretensión de que se revoque el concepto desfavorable de traslado

5. La sentencia concluyó que el acto administrativo contra el cual se dirigió la tutela puede ser objeto de demanda ante la jurisdicción contencioso-administrativa y que no existían elementos en el expediente que indicaran que (i) la decisión que la accionante reprocha se traducía en una carga desproporcionada o irrazonable, ni que (ii) generó el rompimiento de su unidad familiar o (iii) puso en peligro su vida, salud, o integridad personal, o la de su familia.

6. Estimo que esta tutela involucraba un tema de género, tratándose de los actos administrativos por medio de los cuales se niega el traslado de servidoras públicas que son madres cabeza de familia y en los que no se aplica perspectiva de género ni se materializa un enfoque diferencial.

7. En la sentencia se asegura que "la decisión impugnada no se puede considerar "ostensiblemente arbitraria. La resolución del 14 de marzo de 2023 emitida por la Unidad de Administración de Carrera Judicial se fundamentó en el artículo 13 del Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017, que se encuentra vigente. Ese artículo establece que, para evaluar una solicitud de traslado, la autoridad competente debe tener en cuenta la última calificación de servicios en firme del cargo y despacho desde el cual se realiza la petición".

8. A partir de lo anterior se planteó que no resulta complejo que la accionante presente la solicitud de calificación en firme, pero lo cierto es que se dejó de lado que la peticionaria presentó otras solicitudes para su traslado y en todas se emitió concepto desfavorable por el asunto de la calificación de servicios, sin tener en cuenta una calificación parcial y la calidad de madre cabeza de familia para tramitar o decidir de manera pronta su petición de traslado.

9. El Acuerdo PCSJA17-10754 del 18 de septiembre de 2017 compila los reglamentos de traslados de los servidores judiciales. El acto administrativo contempla los traslados (i) por razones de seguridad, (ii) por razones de salud, (iii) el recíproco, (iv) el de servidores de carrera y (v) por razones de servicio. Ninguno de los mencionados traslados contempla la situación de las madres cabeza de familia, de manera que la accionante optó por solicitar aquel establecido en el artículo décimo segundo del acuerdo que se refiere al "traslado de servidores de carrera".

10. Para ilustrar el problema relativo a la presentación de la calificación en firme expongo un resumen con las solicitudes de traslado radicadas y las decisiones adoptadas:

* Solicitud de traslado presentada el 8 de mayo de 2023. Se resolvió desfavorablemente por el oficio CJO23-3653 del 14 de junio de 2023 por no aportar la última calificación de servicios en firme del periodo laborado.

El acto administrativo indica que “la accionante aportó un formato de calificación parcial de servicios del cargo actual en carrera, del período comprendido entre el 1° de enero de 2023 y el 4 de mayo de 2023, por lo que no cumple con lo previsto en el artículo 4 del Acuerdo PSAA16-10618 de 2016, toda vez que éste señala como período de calificación para empleados, el comprendido entre el entre el 1° de enero y el 31 de diciembre de 2023”.

 Solicitud de traslado presentada el 5 de junio de 2023. Se resolvió desfavorablemente por el oficio CJO23-5045 del 31 de agosto de 2023 porque los cargos no eran afines y no aportar la última calificación de servicios en firme del periodo laborado.

El acto administrativo indica que “la servidora judicial no acreditó el requisito de haber obtenido la última calificación integral de servicios del período efectivamente laborado, en firme, toda vez que aportó un formato de calificación de servicios del cargo actual en carrera, del período de tiempo comprendido entre el 1° de enero al 4 de mayo de 2023, por lo que no cumple con lo previsto en el artículo 4 del Acuerdo PSAA16-10618 de 2016, toda vez que éste señala como período de calificación para empleados, el comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre del respectivo año.

De otra parte, la calificación de servicios no puede ser consolidada por el periodo 2022, ya que la servidora no cumple con los requisitos suficientes para configurarse como sujeto calificable, al haberse posesionado solo hasta el 3 de octubre de 2022, como lo establece el artículo 5.° del Acuerdo PSAA16-10618 de 7 de diciembre de 2016”. (Negrilla fuera del original)

 Solicitud de traslado presentada el 5 de julio de 2023. Se resolvió desfavorablemente por el oficio CJO23-6207 del 30 de octubre de 2023 porque no se acreditó en debida forma el requisito de aportar la última calificación de servicios en firme del periodo laborado.

El acto administrativo indica que “la servidora judicial no acreditó en debida forma el requisito de la última calificación integral de servicios en firme, en el cargo y despacho del cual solicita el traslado, toda vez que aportó un formato de calificación de servicios de su cargo actual en carrera del periodo de tiempo comprendido entre el 1 de enero de 2023 y el 4 de mayo de 2023, por tal razón no cumple con el requisito señalado en el artículo décimo tercero del Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017.

En este sentido, el formato de calificación de servicios debe cumplir con lo establecido en el Artículo 4º del Acuerdo PSAA16-10618 del 7 de diciembre de 2016, que reglamenta la calificación de los empleados de la Rama Judicial para el año 2017 y siguientes, el cual señala como período de calificación para empleados, el comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre del respectivo año, que para el asunto en estudio correspondería al periodo comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2023.

Así las cosas, la calificación de servicios debe ser consolidada, por el periodo señalado, una vez finalice el presente año, por el nominador en donde actualmente ostenta su cargo en carrera”. (Negrilla fuera del original)

 Solicitud de traslado presentada el 3 de agosto de 2023. Se resolvió desfavorablemente por el oficio CJO23-6590 del 16 de noviembre de 2023 porque no se acreditó en debida forma el requisito de aportar la última calificación de servicios en firme del periodo laborado

El acto administrativo indica que “la servidora judicial no acreditó en debida forma el requisito de la última calificación integral de servicios en firme, en el cargo y despacho del cual solicita el traslado, toda vez que aportó un formato de calificación de servicios de su cargo actual en carrera del periodo de tiempo comprendido entre el 1 de enero de 2023 y el 4 de mayo de 2023, por tal razón no cumple con el requisito señalado en el artículo décimo tercero del Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017.

De otra parte, la calificación de servicios no puede ser consolidada por el periodo 2023, ya que la servidora no cumple con los requisitos suficientes por cuanto no ha finalizado el periodo calificable del año 2023, al haberse posesionado solo hasta el 3 de octubre de 2022.

En este sentido, el formato de calificación de servicios debe cumplir con lo establecido en el Artículo 4º del Acuerdo PSAA16-10618 del 7 de diciembre de 2016, que reglamenta la

calificación de los empleados de la Rama Judicial para el año 2017 y siguientes, el cual señala como período de calificación para empleados, el comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre del respectivo año, que para el asunto en estudio correspondería al periodo comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2023.

Así las cosas, la calificación de servicios debe ser consolidada, por el periodo señalado, una vez finalice el presente año, por el nominador en donde actualmente ostenta su cargo en carrera. Es importante mencionar que el Artículo 4º del Acuerdo PSAA16-10618 del 7 de diciembre de 2016, contempla que la calificación de servicios para empleados de la rama judicial podrá anticiparse por el evaluador por razones del servicio debidamente sustentadas, por tanto, estas razones deben corresponder a causas y razones objetivas que garanticen el adecuado funcionamiento del servicio público de administración de justicia y la primacía a los intereses generales". (Negrilla fuera del original)

11. Luego de estudiar los actos administrativos proferidos estimo que sí era desproporcionado exigir a la accionante que aportara la calificación integral de servicios en firme, porque la decisión de la accionada implicaba que la trabajadora tuviera que esperar hasta el presente año (2024) para que se examinara su petición de traslado. Esto se explica porque (i) la calificación para empleados es por el tiempo comprendido entre el entre el 1° de enero y el 31 de diciembre de 2023 y (ii) la calificación de servicios no podía ser consolidada por el periodo 2022, ya que la servidora no cumple con los requisitos suficientes para configurarse como sujeto calificable al haberse posesionado en su último cargo solo hasta el 3 de octubre de 2022.

12. En suma, estimo que todos estos conceptos desfavorables sí generaron el rompimiento de la unidad familiar y, en consecuencia, el caso debió estudiarse de fondo y sin que se pretendiera obviar la presentación de la calificación, considero que la accionada debió estudiar este asunto de manera diferencial, tratándose de la solicitud hecha por una madre cabeza de familia (se aportaron calificaciones parciales respecto del periodo 2023).

13. Un asunto adicional, aunque no por eso menos importante, es el relativo a que la peticionaria presentó solicitudes de traslado el 15 de enero y el 1 de febrero de 2024 que no fueron relacionadas en la sentencia y cuyo estado, así como su trámite no se conoció.

14. En estas peticiones, la actora sí aportó el formato de calificación integral de servicios

como empleada con funciones jurídicas, en el que el periodo evaluado fue todo el año 2023 en el cargo de oficial mayor.

15. De ahí que la entidad accionada, aparentemente, ya no podía emitir concepto desfavorable por el asunto de la calificación y debía estudiar de fondo la solicitud. Así pues, pudo existir un hecho superado, pero la Sala no contó con la información pertinente frente a su acreditación.

Frente a la verificación del requisito de subsidiariedad de las pretensiones atinentes a que se implemente un "enfoque diferencial" a favor de las madres cabeza de familia en la regulación pertinente a los traslados laborales de las trabajadoras vinculadas a la rama judicial

16. En la sentencia se advierte que la adopción de un "enfoque diferencial" en favor de las madres cabeza de familia se dirige a impugnar la constitucionalidad de las regulaciones sobre los traslados laborales en la rama judicial, por lo que "si la accionante considera que el Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017 del Consejo Superior de la Judicatura, que regula las solicitudes de traslado de los servidores de carrera judicial, no se ajusta a la Constitución Política por no incorporar un enfoque diferencial para las madres cabeza de familia, puede impugnar su constitucionalidad a través del medio de control de nulidad".

17. Estoy en desacuerdo con esta afirmación porque la accionante en ningún momento plantea dejar sin efecto el Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017 del Consejo Superior de la Judicatura o tiene como pretensión declarar la nulidad de tales disposiciones. Todas las pretensiones de la tutela sobre la materia inician con la palabra "instar".

18. A mi juicio resulta paradójico que se indicara a la accionante que debe hacer uso del medio de control de nulidad simple, sin tener en cuenta lo que esto acarrea en términos de duración. Además, está claro que la Corte pudo estudiar la necesidad de emplear un enfoque diferencial, realizar algún exhorto o, incluso, hacer uso de la figura de la excepción de inconstitucionalidad.

Con mi acostumbrado y profundo respeto,

Fecha ut supra

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Expedientes T-9.657.271 y T-9.643.028 (AC)

M.S. Antonio José Lizarazo Ocampo

Página 2 de 2