

#### TRASLADO Y TRASLADO POR PERMUTA-Diferencias

En otros términos, el traslado es una figura jurídica diferente del traslado por permuta. Su distinción, aunque sutil, permite deducir que el decreto en referencia no era vinculante para decidir la petición formulada por la actora. Así, mientras que en el primer evento, la entidad donde labora el docente trasladado ve reducido el número de empleados que cumplen sus funciones, en cuanto el empleo que desempeña el funcionario trasladado queda vacante, en el segundo caso, es decir en el traslado-permuta, ninguna de las dos entidades educativas ve reducido el número de docentes que en ellas laboran, por cuanto lo único que ocurre es un intercambio de funcionarios o, si se quiere, una provisión simultánea de vacantes, con funcionarios que cumplen los requisitos exigidos para los respectivos cargos. La diferencia sustancial entre estas dos modalidades es entonces la siguiente: al darse la primera, se genera una vacancia definitiva en el empleo que desempeñaba el docente trasladado y, al efectuarse la segunda, no se ocasiona vacancia definitiva en empleo alguno. Y ello, naturalmente, trae en cada caso un impacto diferente en relación con la afectación del servicio público.

#### TRASLADO DE DOCENTE-Modalidades

Existen tres modalidades de traslado de docentes: una, la figura administrativa de carácter ordinario; otra, la extraordinaria para la reubicación de los docentes amenazados, y finalmente, la del traslado-permuta, la cual bien puede justificarse o no en amenazas proferidas contra la vida de uno de los permutantes.

#### DERECHO A LA VIDA DE DOCENTE-Amenaza/TRASLADO POR PERMUTA-Docente amenazada

Al evidenciarse que la vida de la actora corre peligro en el Departamento de Nariño, las autoridades accionadas tienen el deber moral e institucional de participar en la protección de este derecho inalienable, a través de su reubicación ya que “se dan los supuestos del traslado permuta, pues éste no altera en principio la planta de cargos ni la calidad del servicio público”. Además, el derecho a la vida no puede depender de un trámite administrativo ni del capricho del funcionario de turno.

Referencia: expediente T-681143

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D.C., ocho (8) de mayo de dos mil tres (2003).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

## SENTENCIA

en el proceso de revisión de las providencias dictadas en el asunto de la referencia por el Juzgado Penal del Circuito de La Unión -Nariño y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto -Sala Penal.

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Hechos y fundamentos de la solicitud de amparo

La accionante, Martha Lucía López Pabón, instauró acción de tutela para solicitar el amparo de sus derechos a la vida, la libertad, el trabajo y petición, los cuales considera vulnerados con la decisión de las Secretarías de Educación de los Departamentos de Nariño y del Valle del Cauca, que niegan su traslado por permuta con otro docente nacionalizado.

Estos son los hechos en que sustenta su petición de amparo:

La accionante está vinculada como docente nacionalizada de tiempo completo en la concentración urbana "Santo Tomás" del municipio de La Unión-Nariño.

En 1979 contrajo matrimonio católico con el señor Laureano Rafael Sacro Portilla, en cuya unión han procreado tres hijos. Como familia siempre han residido en el municipio de La Unión. Su esposo labora como Secretario del Juzgado Penal Municipal en esa localidad.

En 1999 su esposo lideró la fundación de una Cooperativa de Taxis para prestar el servicio público de transporte urbano.

En marzo de 2000 las FARC retuvieron un taxi de propiedad de la señorita Ana Milena Muñoz, afiliado a la Cooperativa. Los miembros del grupo guerrillero, convencidos que el esposo de la accionante era el gerente propietario de la Cooperativa, le exigieron la entrega de una alta suma de dinero para devolverle el vehículo.

Luego de una incursión del Ejército Nacional en la zona, los subversivos dejaron abandonado el vehículo y la propietaria logró recuperarlo sin pagar suma alguna.

A partir de aquel suceso se presentaron diferentes llamadas a la casa de la accionante para exigirles la entrega de la suma de dinero inicialmente fijada, bajo amenazas contra su vida, la de su esposo y la de sus hijos. Las llamadas amenazantes continuaron a pesar de haber cambiado el número de la línea telefónica.

Ante esta situación decidieron irse a otro lugar, fuera del Departamento de Nariño, pero no podían hacerlo sin renunciar a sus cargos. Su esposo tramitó el traslado ante el Consejo Superior de la Judicatura y ella optó por buscar la permuta de su cargo con otro profesor. Al efectuar las averiguaciones del caso, contactaron al señor German Constaín Mazuera, educador de la escuela Fray Domingo de las Casas, del barrio Calima de la ciudad de Cali, quien tiene idénticas calidades docentes a las de la accionante, es decir, escalafonado, de tiempo completo, modalidad nacionalizado, además de estar dispuesto a realizar la permuta correspondiente.

Mediante escritos del 10 de diciembre de 2001 formularon las peticiones correspondientes ante la Secretaría de Educación de los departamentos de Nariño y del Valle del Cauca, las cuales les fueron contestadas negativamente el 14 de mayo y el 11 de junio de 2002. En respuesta a sus derechos de petición les informaron que el traslado por permuta se regula por el artículo 22 de la Ley 715, que exige acto administrativo debidamente motivado, necesidades del servicio sin afectar las plantas de personal y un convenio interadministrativo entre las entidades territoriales.

Agrega que los directores de los dos planteles educativos y el equipo técnico de reorganización municipal de La Unión han expresado su aceptación de la permuta.

El 21 de marzo de 2002 la accionante solicitó al Gobernador del Departamento de Nariño que coadyuvara para la pronta autorización de la petición, sin que se haya dado respuesta a su

escrito.

Reitera que la negativa de la autorización del traslado-permuta se apoya en la falta del convenio interadministrativo entre las entidades territoriales y la falta de reglamentación del artículo 22 de la Ley 715.

Expresa finalmente que el traslado por permuta solicitado se hace necesario para proteger derechos constitucionales fundamentales suyos, de su esposo y de sus tres menores hijos, puesto que su vida se encuentra en inminente peligro. Además, al producirse la permuta no se afecta la composición de las plantas de personal docente de las dos entidades territoriales ni de los planteles educativos a los cuales pertenecen los permutantes. Por ello, estima que la realización del derecho a la vida no puede ignorarse en la falta de desarrollo reglamentario, al no ejercicio de la potestad reglamentaria ni a la ausencia de un convenio administrativo.

Solicita que se declare procedente el amparo constitucional demandado y que se ordene a las autoridades accionadas que profieran el acto administrativo que conceda el correspondiente traslado por permuta.

## 2. Decisiones judiciales objeto de revisión

2.1. El Juzgado Penal del Circuito de La Unión resolvió tutelar los derechos invocados por la peticionaria y ordenó a las autoridades accionadas que en el término de 48 horas profirieran el acto administrativo concediendo el traslado por permuta solicitado. El a-quo respaldó su decisión en estas consideraciones:

No cabe ninguna duda que la familia Sacro-López se encuentra amenazada y en peligro inminente de una tragedia que se puede desencadenar en cualquier momento. Además, soportan las contingencias y vicisitudes que ocasionan esta clase de amenazas y extorsiones por parte de la guerrilla, dado que el grupo armado actúa bajo la premisa que el señor Sacro es el gerente - propietario de la empresa de taxis. Ante tales circunstancias, no tienen otra salida diferente a la de trasladarse del municipio donde han residido gran parte de su vida.

Según lo dispone el artículo 41 del Decreto 2591 de 1991, no podrá alegarse la falta de desarrollo legal de un derecho fundamental civil o político para impedir su tutela. Por ello, las

autoridades administrativas debieron darle aplicación a la ley y no negar la solicitud “bajo el pretexto de no haberse reglamentado un convenio interadministrativo -pues- (...) ante la violación de los derechos fundamentales no se podía alegar la falta de desarrollo legal de esas normas”<sup>1</sup>.

2.2. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto -Sala de Decisión Penal- revocó la providencia impugnada y en su lugar declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por la señora Martha Lucía López Pabón.

Para el Ad-quem si bien en el expediente está acreditada tanto la situación de peligro en la que se encuentra la actora y su familia a raíz de las reiteradas amenazas contra su vida, como la aceptación del traslado por permuta por parte de Germán Constaín Mazuera, es improcedente la acción de tutela porque no se da cumplimiento al régimen legal vigente, al no demostrarse la existencia del convenio interadministrativo entre los departamentos de Nariño y del Valle de Cauca y para legitimar el traslado de la peticionaria. “Además, se ha omitido tener en cuenta las demás condiciones de viabilidad relativas a la calificación de méritos, la necesidad del servicio, etc.”<sup>2</sup> a las que aluden las normas pertinentes.

Considera que es equivocada la orden impartida por el a-quo, como quiera que el juez constitucional no está facultado para imponer obligaciones a las autoridades administrativas por fuera del marco legal o pretermitiendo etapas de estricta observancia como sucede en el presente caso. Por ello, dispone la revocatoria del fallo impugnado.

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Problema jurídico

En la revisión de las sentencias proferidas en el trámite de esta acción de tutela se debe determinar si los Gobernadores y Secretarios de Educación de los Departamentos de Nariño y del Valle del Cauca vulneraron los derechos a la vida, a la libertad, al trabajo y de petición, al negarse a tramitar el traslado por permuta solicitado por la actora y otro docente, como mecanismo para reubicarla de manera definitiva en una localidad lejana a aquella en la que está amenazada su vida.

### Procedencia de la acción de tutela

1. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto reconoce en su sentencia el grave riesgo que corre la vida, la integridad personal y el trabajo en condiciones dignas de la accionante, por las amenazas que provienen del grupo subversivo que opera en la región.

No obstante, el ad-quem concluye que la acción de tutela es improcedente en cuanto no se demostró el cumplimiento de los requisitos que fija la ley para que la autoridad nominadora autorice el traslado por permuta de la docente. Expresa que tales requisitos son tres, a saber: 1) el Convenio Interadministrativo entre los departamentos de Nariño y del Valle del Cauca; 2) el decreto del Gobierno que reglamente el artículo 22 de la Ley 715 de 2001 y 3) la calificación de méritos y la necesidad del servicio. Por ello, concluye, la actora debió acudir al procedimiento contemplado en el Decreto 1645 de 1992 para los eventos de traslado de docentes por motivos de seguridad, en cambio de haber acudido a la acción de tutela.

De acuerdo con lo anterior, son dos los aspectos a los que debe referirse esta Sala a efectos de determinar la procedencia de la acción de tutela. En primer lugar, analizar si el procedimiento indicado en el Decreto 1645 de 1992 es exigible a la peticionaria y, en caso de obtener una respuesta favorable, establecer su idoneidad o eficacia para la protección inmediata de sus derechos fundamentales; en segundo lugar, la efectividad de la vulneración o amenaza de derechos fundamentales y el grado con que los requisitos legales sobre el traslado por permuta (L. 715, art. 22) son vinculantes para el juez constitucional.

2. Al revisar el Decreto 1645 de 1992, al cual hace referencia el juez ad-quem para sustentar la revocatoria de la sentencia impugnada, observa esta Sala de Revisión que tal consideración carece de fundamento puesto que el procedimiento allí consagrado se refiere a un aspecto laboral diferente al que ahora se discute. En efecto, el decreto es aplicable a los docentes que por amenazas solicitan el traslado de su lugar de trabajo, a fin de proteger su vida e integridad personal. Y ésta es una modalidad de provisión de empleos diferente a la del traslado por permuta, aunque ambas solicitudes estén motivadas en las amenazas que pesen contra la vida y la integridad personal de los docentes.

En otros términos, el traslado es una figura jurídica diferente del traslado por permuta. Su distinción, aunque sutil, permite deducir que el decreto en referencia no era vinculante para decidir la petición formulada por la actora. Así, mientras que en el primer evento, la entidad donde labora el docente trasladado ve reducido el número de empleados que cumplen sus

funciones, en cuanto el empleo que desempeña el funcionario trasladado queda vacante, en el segundo caso, es decir en el traslado-permuta, ninguna de las dos entidades educativas ve reducido el número de docentes que en ellas laboran, por cuanto lo único que ocurre es un intercambio de funcionarios o, si se quiere, una provisión simultánea de vacantes, con funcionarios que cumplen los requisitos exigidos para los respectivos cargos. La diferencia sustancial entre estas dos modalidades es entonces la siguiente: al darse la primera, se genera una vacancia definitiva en el empleo que desempeñaba el docente trasladado y, al efectuarse la segunda, no se ocasiona vacancia definitiva en empleo alguno. Y ello, naturalmente, trae en cada caso un impacto diferente en relación con la afectación del servicio público.

Este no es un mero tecnicismo que aparezca en esta ocasión. El legislador también distingue las dos figuras jurídicas en referencia: precisamente en el inciso tercero del artículo 22 de la Ley 715 alude, por separado, a “las solicitudes de traslado y a las permutas”. Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el Decreto 1645 de 1992 regula, no la figura administrativa ordinaria del traslado, sino la extraordinaria de la reubicación de los docentes amenazados.<sup>4</sup>

De lo expuesto se infiere que existen tres modalidades de traslado de docentes: una, la figura administrativa de carácter ordinario; otra, la extraordinaria para la reubicación de los docentes amenazados, y finalmente, la del traslado-permuta, la cual bien puede justificarse o no en amenazas proferidas contra la vida de uno de los permutantes. La primera y la tercera están señalados en el artículo 22 de la Ley 7155 y la tercera se regula por el Decreto 1645/92.

Por lo tanto, el procedimiento consagrado en el mencionado decreto no constituye un obstáculo para admitir en este caso la procedencia de la acción de tutela, como equivocadamente lo entendió el ad-quem.

3. En el presente caso están comprobadas las amenazas que existen contra el derecho inviolable a la vida de la accionante, tal como lo reconocen expresamente los jueces de instancia.

No obstante, las Secretarías de Educación de los Departamentos de Nariño y del Valle del Cauca alegaron ante los jueces de tutela que su decisión de no tramitar el traslado-permuta

libremente convenido entre la accionante y otro docente, obedecía a la ausencia de las condiciones exigidas por la Ley 715 para el efecto. Ellas son: el decreto reglamentario, el convenio interadministrativo y las necesidades del servicio. Estos argumentos fueron admitidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto y, con base en ellos, negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por la accionante y revocó la sentencia de primera instancia, que los había tutelado.

Como se señala, son consideraciones de carácter reglamentario y de procedimientos administrativos las que esgrimen las autoridades accionadas y el juez ad-quem para deducir la improcedencia de la acción de tutela. No obstante, debe expresar la Sala que dichas apreciaciones resultan contrarias al ordenamiento constitucional, razón por la cual son inadmisibles en sede de revisión.

Debe entonces la Sala reiterar lo expuesto por esta Corporación al decidir casos semejantes al que ahora es objeto de examen, en el sentido que los reglamentos y las razones de conveniencia administrativa no constituyen una barrera contra la protección inmediata y efectiva de los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o bajo amenaza cierta de serlo, pues existen principios superiores y mecanismos efectivos de protección de las personas afectadas, máxime cuando es la vida la que está en grave riesgo. Baste al respecto remitir a la copiosa jurisprudencia constitucional referida a los alcances del principio del Estado social de derecho, los fines esenciales del Estado, la primacía de los derechos inalienables de la persona, la supremacía de la Constitución y la inviolabilidad del derecho a la vida.

4. En la revisión de providencias emitidas con ocasión de acciones de tutela interpuestas por docentes amenazados, la Corte ha señalado que la discrecionalidad en algunas actuaciones administrativas, como los traslados, dejan de serlo cuando se evidencian amenazas contra la integridad de una persona. Al respecto, en la sentencia T-258 de 2001 expresó:

4.- Ahora bien, con respecto a las actuaciones de las autoridades en estos eventos, y específicamente cuando se evidencian amenazas contra la integridad de una persona, la Corte ha dicho que “actos de la administración que de ordinario son ampliamente discrecionales -como la autorización de un traslado o una comisión, o la asignación de labores específicas a determinadas personas, etc.-, dejan en buena parte de serlo cuando, a

más de la consideración regular de las necesidades y conveniencias del servicio, deben tomarse en cuenta riesgos graves o amenazas serias contra la vida de los empleados o trabajadores a cargo de la prestación del servicio, que ellos no deban afrontar por razón de la profesión u oficio que desempeñan, o en contra de la vida e integridad de los usuarios. En semejantes circunstancias, la protección de la vida de las personas prima sobre otras consideraciones, y puede llegar a afectar la continuidad en la prestación del servicio”6.7

Así mismo, en cuanto al grado de sacrificio exigible a los docentes amenazados y al juicio que debe formarse el juez de tutela, señaló:

En cuanto hace al juicio que debe formarse el juez de tutela sobre la situación de la persona que solicita el amparo judicial de sus derechos fundamentales presuntamente violados por la autoridad, en el caso de quienes han sido amenazados de muerte y forzados a migrar de su sitio de trabajo y residencia, es fundamental la consideración sobre el deber que pueda tener el actor de enfrentar determinados riesgos, es decir, las expectativas de valor que respecto del accionante sean procedentes desde el punto de vista jurídico, pues no es igual, por ejemplo, el juicio que debe formularse sobre la situación de una persona sometida al riesgo de un atentado, cuando se trata de un miembro activo de las Fuerzas Armadas o de un particular; además, en el análisis de una y otra de esas situaciones debe atenderse a la diferencia entre las exigencias de la ética del deber y las de la ética de la aspiración<sup>8</sup>. Los docentes no son miembros de las Fuerzas Armadas, y su formación no es, ni debe ser, como la de ellos, un adiestramiento permanente dirigido al objetivo específico de saber afrontar las situaciones de peligro propias de los enfrentamientos armados; en consecuencia, los docentes no tienen el deber de arriesgar sus vidas permaneciendo en el sitio donde corren grave riesgo de sufrir atentados de parte de los grupos levantados en armas, por la sola razón de que ése es su lugar habitual de trabajo.

De acuerdo con lo que plantea Sócrates en el Diálogo, Laques, esa virtud llamada valor sólo es dable exigirla para afrontar el peligro “que sea sensato afrontar”, puesto que más allá de esa exigencia se cae en el vicio extremo opuesto a la cobardía: la temeridad, que en ningún caso es jurídicamente exigible. A un docente amenazado, no se le puede entonces exigir que ignore temerariamente el peligro cierto en que un grupo armado coloque su vida y la de su familia; y si frente a ese riesgo no procede válidamente exigirle el valor que sí se le pide a un miembro de las Fuerzas Armadas, tampoco se le debe reprochar el miedo que lo lleva a

migrar del sitio en que le Estado no puede brindarle la seguridad y tranquilidad a que tiene derecho. La cobardía y el temor son claramente diferenciables, "...aunque en las acciones concretas sometidas a juicio aparezcan, a veces, unidas de modo inconsútil. La cobardía es la contrapartida de una virtud (el valor) y como tal, un vicio, moral y jurídicamente censurable. El temor (o miedo), en cambio es un fenómeno psicológico, una emoción originada en un proceso fisiológico fatal y humanamente inevitable, éticamente neutro. Sería un despropósito (un sinsentido) reprochar a alguien su miedo, pero no lo es reprocharle su cobardía" 9.10

Así entonces, al evidenciarse que la vida de la actora corre peligro en el Departamento de Nariño, las autoridades accionadas tienen el deber moral e institucional de participar en la protección de este derecho inalienable, a través de su reubicación ya que "se dan los supuestos del traslado permuta, pues éste no altera en principio la planta de cargos ni la calidad del servicio público"11. Además, el derecho a la vida no puede depender de un trámite administrativo ni del capricho del funcionario de turno. Para su realización son inoponibles excusas fundadas en razones de conveniencia, de oportunidad o cualquier otra que implique argumentos discriminatorios o superfluos. En este caso, el convenio interadministrativo entre aquellas entidades territoriales no debe ser la fuente sino la concreción de la autorización del traslado por permuta de los docentes.

En consecuencia, se procederá a revocar la sentencia proferida en el proceso de la referencia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto y, en su lugar, se confirmará el fallo adoptado por el Juzgado Penal del Circuito de La Unión -Nariño.

### III. DECISION

Con base en las consideraciones expuestas la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE:

Primero.- Revocar la sentencia proferida en el proceso de la referencia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto y, en su lugar, Confirmar el fallo adoptado por el Juzgado Penal del Circuito de La Unión -Nariño.

Segundo.- Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Folios 56 y 57 del expediente.

2 Folio 133 del expediente.

3 El Decreto No. 1645 de 1992, por el cual se adiciona y modifica el Decreto 1706 de 1989 y se establecen mecanismos para la solución de la situación del personal docente y administrativo de los planteles nacionales y nacionalizados, que se encuentren bajo situación de amenaza y se dictan otras disposiciones, fue publicado en el Diario Oficial No. 40.622 del 13 de octubre de 1992.

4 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-258-01 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

5 Este es el texto del artículo 22 de la Ley 715: "Artículo 22. Traslados. Cuando para la debida prestación del servicio educativo se requiera el traslado de un docente o directivo

docente, este se ejecutará discrecionalmente y por acto debidamente motivado por la autoridad nominadora departamental, distrital o del municipio certificado cuando se efectúe dentro de la misma entidad territorial.

Cuando se trate de traslados entre departamentos, distritos o municipios certificados se requerirá, además del acto administrativo debidamente motivado, un convenio interadministrativo entre las entidades territoriales.

Las solicitudes de traslados y las permutas procederán estrictamente de acuerdo con las necesidades del servicio y no podrán afectarse con ellos la composición de las plantas de personal de las entidades territoriales.

El Gobierno Nacional reglamentará esta disposición”.

6 Corte Constitucional, Sentencia T-362 de 1997

7 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

8 “De ordinario, el deber consiste en la exigencia de una conducta que implica el sacrificio de algún interés del actor, o que contraría la tendencia que busca un objeto gratificante. Pero tal sacrificio está al alcance del ciudadano normal, es decir, no se requiere de condiciones humanas excepcionales para cumplir los deberes que posibilitan la convivencia. A esa serie de conductas cuya observancia no implica en general sacrificios heroicos y sin la cual no es pensable la vida comunitaria, la han denominado algunos teóricos (Fuller, Hart, Findlay) moral o ética del deber, por oposición a una ética de la aspiración, que apunta hacia la realización de propósitos más altos, constitutivos de lo que los griegos llamaban la Buena Vida, es decir, la excelencia, la realización humana plena. El mártir, el héroe y el santo son arquetipos representativos de esa forma de vida, a los que no puede equipararse el hombre común y cuyos patrones normativos rebasan en exceso lo que razonablemente la moral y el derecho pueden exigir” (Sentencia C-563/95 M.P. Carlos Gaviria Díaz, subrayas fuera del texto).

9 Sentencia C-563/95.

10 Corte Constitucional. Sentencia T-448-00 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

11 Idem.