

Sentencia T-454-09

Referencia: expediente T-2'215.855

Magistrado Ponente:

Dr. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Bogotá, D.C., nueve (9) de julio de dos mil nueve (2.009).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Luis Ernesto Vargas Silva y Juan Carlos Henao Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del trámite de revisión de los fallos de tutela emitidos por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Barranquilla y la Sala Civil de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, en primera y segunda instancia, respectivamente.

I. ANTECEDENTES.

José Luis Castillo Pardo instauró acción de tutela contra la Secretaría de Educación del Atlántico, bajo la consideración de que esta entidad ha vulnerado sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida y al trabajo. Fundamenta su petición en los siguientes:

1. Hechos.

Manifiesta el actor, que fue nombrado provisionalmente en el cargo de “auxiliar administrativo, código 407, grado 13” en la Institución Educativa San Luis Beltrán del municipio de Manatí, Atlántico, mediante Decreto No. 00981 de diciembre 27 de 2007 por el término de seis meses. Que posteriormente, a través del oficio No. 0-008817 de 25 de junio de 2008, la Comisión Nacional del Servicio Civil, autorizó la prórroga de su nombramiento provisional hasta que se expidieran las correspondientes listas de elegibles

producto del concurso de méritos.

Señala que, sin justificación legal, la autoridad accionada se ha negado a expedir los actos administrativos para el pago de los salarios correspondientes a los meses de junio, julio, agosto, septiembre y octubre de 2008, a pesar de que prestó el servicio, vulnerando de este modo los derechos fundamentales anteriormente aducidos, toda vez que su única fuente de ingreso proviene de su trabajo.

Finalmente, alega que la tutela procede como mecanismo excepcional toda vez que el desconocimiento de la obligación patronal de pagar los salarios afecta su mínimo vital, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

2. Solicitud de tutela.

Con fundamento en los anteriores hechos, solicita que se tutelen sus derechos fundamentales y en consecuencia, se ordene a la entidad accionada que en un término de cuarenta y ocho horas, “inicie las acciones presupuestales y actos administrativos para la cancelación de los salarios dejados de percibir”.

3. Intervención de la parte demandada.

La Secretaria de Educación Departamental, dio respuesta a la acción de tutela solicitando que la misma se declarara improcedente, por existir otros mecanismos de defensa judicial y no observarse un perjuicio irremediable, por cuanto la entidad que representa no ha vulnerado los derechos del accionante.

Alega la accionada, que el gestor del amparo “fue nombrado en provisionalidad en el cargo de auxiliar administrativo mediante Decreto No. 00981 de 27 de diciembre de 2007, por un término de seis (6) meses, término que se cumplió el 8 de julio de 2008, cancelándole la Oficina de Nomina hasta el vencimiento del mismo”. Además, señaló que “si bien es cierto mediante oficio 08817 de junio 25 de 2008 la Comisión Nacional de Servicio Civil autorizó prórroga de nombramiento provisional, hasta el momento en que se expidan las correspondientes listas de elegibles producto del concurso de méritos, también es cierto que no hemos realizado ninguna prórroga a nadie (sic) en cargo nos ocupa”, y que el accionante “no ha sido autorizado por esta Secretaria de

Educación mediante ningún acto administrativo a laborar por fuera del nombramiento ya citado y término consignado”, razón por la que no entienden cómo solicita el pago de unos servicios no autorizados.

A juicio de la autoridad demandada, la rectora de la Institución Educativa San Luis Beltrán, es la funcionaria que debe responder por los salarios requeridos, al permitir la prestación de un servicio no autorizado por la Secretaría de Educación.

Finalmente, considera que no se ha vulnerado el mínimo vital del actor, “por cuanto la administración Departamental le canceló hasta el vencimiento de su nombramiento provisional, tampoco hemos vulnerado el derecho al trabajo por cuanto él tenía conocimiento que su nombramiento era provisional y que tenía un término de seis meses aceptando y laborando de conformidad al mismo”.

4. Pruebas.

Pruebas relevantes aportadas al proceso:

a. Copia del Decreto No 0981 de 2007 emitido el 27 de diciembre de 2007 por el Gobernador del Departamento del Atlántico por medio del cual se ordenó el nombramiento provisional en un cargo administrativo al señor José Castillo Pardo. (Fls. 4 y 5 del cuaderno principal).

a. Copia del Acta de Posesión No. 15655 de fecha 8 de enero de 2008 del accionante según lo dispuesto en el Decreto 00981 de 27 de diciembre de 2007. (Fl. 6 del cuaderno principal).

a. Certificación expedida por la Rectora de la Institución Educativa San Luis Beltrán de Manatí, Atlántico, de fecha 6 de noviembre de 2008, en la cual se deja constancia que el accionante “labora en esta institución en calidad de bibliotecario, nombrado según decreto 0981 del 27 de diciembre de 2007, hasta la presente”. (Fl. 7 del cuaderno principal).

a. Copia del desprendible de pago de fecha 27 de mayo de 2008, por valor de \$873.511. (Fl. 8 del cuaderno principal).

a. Oficio No 0-08817 dirigido a la Secretaria de Educación del Departamento del Atlántico por el Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante el cual, se autoriza la prórroga del nombramiento provisional en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código: 407, Grado: 13 y se determina que “se debe remitir a esta comisión copia de los actos administrativos que se profieran con fundamento en la autorización conferida”. (Fl. 9 del cuaderno principal).

a. Copia de oficio No. 3292 de noviembre 19 de 2008, mediante el cual la Secretaría de Educación Departamental del Atlántico, da respuesta al derecho de petición recibido el 14 de noviembre de la misma anualidad. (Fls. 21 y 22 del cuaderno principal).

5. Decisiones objeto de revisión.

5.1. Primera instancia.

El Juzgado Octavo Civil del Circuito de Barranquilla mediante fallo de veintisiete (27) de noviembre del año dos mil ocho (2008), concedió la tutela de los derechos fundamentales a percibir un “INGRESO MINIMO VITAL y TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS Y JUSTAS”.

Consideró el despacho que con la autorización expedida por la Comisión Nacional del servicio Civil, “el nombramiento del accionante quedó prorrogado en los términos indicados por la Comisión Nacional del Servicio Civil; y habiéndose prestado efectivamente por el empleado, como se demuestra con la certificación vista a folio 7 del expediente, emanada de la Rectora de la Institución Educativa SAN LUS BELTRAN de Manatí-Atlántico, funcionaria encargada de dar fe acerca de si el actor realizó o no las funciones asignadas; con lo cual puede afirmarse sin duda alguna, que el accionante

adquirió el derecho a percibir los salarios por el trabajo realizado a favor de la Administración Departamental del Atlántico, sin que resulte admisible considerar que es la rectora de la Institución Educativa oficial donde prestó sus servicios, quien debe responder por las prestaciones económicas derivadas de la prestación de tal servicio (...). En consecuencia, se vislumbra en efecto vulnerados por la funcionaria demandada, los derechos al trabajo y a percibir el ingreso mínimo vital del accionante, al omitirse por parte de la Secretaría de Educación Departamental autorizar el pago de los salarios.”

5.2. Impugnación

Inconforme con la decisión, la Secretaría de Educación del Departamento del Atlántico impugnó el fallo proferido por el Juez de Primera Instancia, mediante escrito número 3446 de 2 de diciembre de 2008.

5.3. Segunda instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Segunda de Decisión Civil - Familia, en providencia de fecha 5 de febrero de 2009, revocó la sentencia de primera instancia y en su lugar declaró improcedente la acción de tutela.

A juicio de la Sala, “no puede aceptarse el criterio del A Quo en el sentido de que a pesar que la Secretaria de Educación del Departamento del Atlántico no expresó su voluntad para prorrogar, a través de otro acto administrativo, la vigencia del nombramiento del actor, por el mero hecho de no ‘comunicar’ esa terminación al accionado deba entenderse tal designación prorrogada en forma indefinida hasta que exista lista de elegibles o le comuniquen su terminación por cualquier causa justificada”.

Además, consideró el Tribunal que la interpretación del Decreto 00981 de diciembre 27 de 2007 era competencia de los jueces ordinarios.

6. Actuación en sede de revisión.

Esta Sala mediante auto de fecha 7 de julio de 2009, solicitó a la Comisión Nacional del Servicio Civil que informara si las autorizaciones expedidas por esa entidad, relacionadas con las prórrogas de los nombramientos en provisionalidad, son vinculantes para la

entidad nominadora y, si en el caso concreto, el oficio No. 0-08817 remitido a la Secretaría de Educación Departamental del Atlántico, con fecha 25 de junio de 2008, mediante el cual se autorizó la prórroga del nombramiento provisional en el cargo de Auxiliar Administrativo, grado 13, código 407, la obligaba a expedir un acto prorrogando el nombramiento de funcionario que venía ejerciendo las funciones en ese cargo.

Mediante oficio 012202 de julio 8 de 2009, la Comisión Nacional del Servicio Civil dio respuesta al referido auto manifestando lo siguiente:

“1. La Comisión Nacional del Servicio Civil expide las autorizaciones con base en lo establecido en el Decreto 4968 de 2007, para proveer mediante encargo o nombramiento provisional empleos de carrera que se encuentran en vacancia definitiva cuando las entidades que se encuentran bajo su administración realizan dicha solicitud con el cumplimiento de la totalidad de los requisitos establecidos en la Circular No. 29 de 2007. Por lo anterior, la autorización inicial para proveer empleos se otorga hasta por un término de seis (6) meses; tal como sucedió en el caso puntual de la autorización otorgada a la Secretaría de Educación del Atlántico mediante oficio 24115 de 24 de diciembre de 2007, la cual posteriormente fue prorrogada hasta el momento en que se expidan las correspondientes listas de elegibles producto del concurso de méritos que adelanta esta Comisión, ante la necesidad manifestada en la solicitud de ‘(...) continuar con los procesos que se vienen desarrollando en la institución educativa a la cual se encuentra asignado (...)’. (sic).

2. Respecto al caso concreto de la autorización de prórroga para continuar con el nombramiento provisional de un (1) Auxiliar Administrativo código 407 grado 13 emitida por esta Comisión con oficio 08817 de 25 de junio de 2008, se otorga dicha autorización hasta el momento en que se expidan las correspondientes listas de elegibles producto del concurso de méritos que adelanta esta Comisión, en el entendido que se continuara la provisión de este cargo con el mismo servidor público que viene desempeñándolo. No hay lugar a prórroga de un empleo cuando se va a proveer con otra persona diferente a la que se encuentra actuando como titular del mismo, ya que para que se vincule a un nuevo empleado, tendría que haberse desvinculado mediante acto administrativo motivado como lo indica el artículo 10 del Decreto 1227 de 2005 a quien viniera desempeñando el cargo.

3. Es importante establecer, que no hay lugar a prórroga de un encargo o nombramiento provisional, cuando se ha cambiado a la persona escogida para su desempeño, ya que al momento de cambiar al servidor público el empleo queda nuevamente en vacancia definitiva y debe solicitarse nuevamente una autorización inicial ante esta Comisión. La autorización de prórroga debe utilizarse si se va a continuar la provisión del empleo con el mismo servidor público que viene desempeñando el cargo, no es válida para proveer nuevamente el empleo con otra persona.”

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Remitido el expediente a esta corporación, la Sala de Selección Número Cuatro, mediante auto de fecha veintitrés (23) de abril de dos mil nueve (2009), dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en las demás disposiciones pertinentes.

1. Problema jurídico.

Corresponde a esta Sala de Revisión resolver los siguientes problemas jurídicos:

2.1 ¿Vulneró la Secretaría de Educación Departamental del Atlántico los derechos invocados por el actor, al no prorrogar su nombramiento provisional a pesar de estar autorizada por la Comisión Nacional del Servicio Civil?

2.2. ¿Vulneró la entidad accionada los derechos alegados en el escrito de tutela, al negarse a cancelar los salarios correspondientes a los meses de junio a octubre de 2008, tiempo durante el cual el señor José Castillo Pardo prestó sus servicios por fuera del término originalmente previsto en su contrato - seis (6) meses -, asunto que fue

certificado por la Directora del Plantel Educativo?

Para resolver los problemas planteados, (i) la Sala Primera de Revisión reiterará los precedentes de la Corte Constitucional en relación con la procedencia excepcional de la acción de tutela para cobro de acreencias laborales y la existencia de un perjuicio irremediable que afecta el derecho al mínimo vital; (ii) estudiará las condiciones mínimas que deben cumplirse para que proceda la protección del derecho fundamental al mínimo vital, vulnerado por el incumplimiento del pago oportuno del salario, y por último (iii) procederá al análisis del caso concreto, a fin de determinar si la procede la protección invocada.

1. Procedencia excepcional de la acción de tutela para cobro de acreencias laborales. Afectación del mínimo vital. Reiteración de jurisprudencia.

En reiteradas oportunidades, esta Corporación ha manifestado que la acción de tutela no procede para el cobro de acreencias laborales. En estos eventos, el afectado dispone de las acciones legales correspondientes ante la jurisdicción ordinaria o contenciosa, según sea el caso. Al respecto, la Corte ha señalado que: “la acción de tutela no es un mecanismo idóneo para obtener el pago de acreencias laborales, en el entendido que el artículo 86 de la Carta establece que dicho instrumento tiene entre sus características la subsidiaridad, es decir, que sólo es procedente cuando el afectado no disponga de otro mecanismo idóneo de defensa judicial o cuando en concurrencia de éste se acredite la inminencia de un perjuicio irremediable que permita conceder el amparo de manera transitoria¹”.

Así, para determinar la procedencia de la acción de tutela, el juez constitucional debe establecer si la misma se presenta como mecanismo principal o transitorio². En el primero de los casos, si no existe otro medio de defensa o en caso de existir éste no resulta idóneo, la tutela procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales invocados.

Por el contrario, si el accionante cuenta con un instrumento que resulta idóneo y persiste en la presentación de la acción constitucional como mecanismo transitorio, es necesario que se

demuestre que la tutela de sus derechos es indispensable para evitar un perjuicio irremediable. En este sentido, la Corte ha manifestado que “siempre que la acción de tutela sea utilizada como mecanismo transitorio, su procedencia está condicionada a la existencia de un perjuicio irremediable: ese fue precisamente el requisito impuesto por el Constituyente y no puede ni la Corte, ni ningún otro juez, pasarlo inadvertido³”.

Con relación al perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional lo ha definido como aquél que se caracteriza por: (i) ser inminente, es decir, que se trata de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) ser grave, esto es, que el daño moral o material sea de gran intensidad en el haber jurídico de la persona; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio sean urgentes y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar el restablecimiento del orden social justo en toda su integridad⁴.

En este orden de ideas, cuando se alega la presencia de un perjuicio irremediable, es requisito que el mismo se encuentre acreditado en el expediente, pues no le es dado al juez constitucional imaginarse el escenario en el que se configura el perjuicio irremediable. En Sentencia T-1155 de 2000, esta Corporación expuso:

“... en segundo lugar, para demostrar el perjuicio irremediable, al menos se deben señalar los hechos concretos que permitan deducir que ocurre dicho perjuicio el juez no se los puede imaginar, por supuesto que no se necesitan términos sacramentales pero al menos alguna indicación que le permita al juzgador tener la confianza de que en verdad se halla el peticionario en una situación que lo afecta a él y a su familia”.

Ahora bien, cuando se alega como perjuicio irremediable la afectación del derecho al mínimo vital, la Corte Constitucional ha señalado algunos casos en los cuales es posible presumir su afectación, como cuando se da un incumplimiento prolongado o indefinido de las prestaciones, estimándose para ello el término de más de dos meses; o, cuando el incumplimiento es inferior a dos meses, si la prestación es menor a dos salarios mínimos⁵. Sin embargo, quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral, debe acompañar su afirmación con alguna prueba, siquiera sumaria.

Este derecho al mínimo vital, ha sido entendido por la jurisprudencia de esta Corporación como “aquella porción del ingreso del trabajador que permite cubrir sus necesidades básicas y las del núcleo familiar que de él depende, requerimientos que se circunscriben no sólo a los que tienen como finalidad garantizar la subsistencia biológica, sino también la satisfacción de aspectos tales como vivienda, educación, salud, recreación, servicios públicos domiciliarios, etc., que en conjunto permiten la preservación del principio de la dignidad humana⁶”.

“Se trata entonces, no sólo de proteger el equilibrio y el bienestar económico que se derivan de la prestación de servicios personales, sino de garantizar la integridad del vínculo jurídico que surge entre las partes, evitando que se abuse y se desconozcan derechos legítimamente adquiridos y constitucionalmente garantizados, como realización parcial del orden justo y la convivencia pacífica para todos los asociados.”⁷

Así las cosas, es esta valoración cualitativa del salario, la que respalda al funcionario para exigir del empleador el cumplimiento de su obligación de pago oportuno y completo de la remuneración de cada empleado⁸.

1. Condiciones mínimas que deben cumplirse para que proceda la protección del derecho fundamental al mínimo vital, vulnerado por el incumplimiento del pago oportuno del salario.

La doctrina constitucional ha precisado un mínimo de “hipótesis fácticas mínimas”⁹ que deben cumplirse para que el juez constitucional reconozca la vulneración del mínimo vital, como consecuencia del no pago oportuno de los salarios devengados por el trabajador. Tales presupuestos son los siguientes:

“1) Que exista un incumplimiento en el pago del salario al trabajador que por su parte ha cumplido con sus obligaciones laborales;

2) Que dicho incumplimiento comprometa el mínimo vital de la persona. Esto se presume cuando

a) el incumplimiento es prolongado o indefinido.¹⁰ La no satisfacción de este requisito

lleva a que no se pueda presumir la afectación del mínimo vital, la cual deberá ser probada plenamente por el demandante para que proceda la acción de tutela, o

b) el incumplimiento es superior a dos meses,¹¹ salvo que la persona reciba como contraprestación a su trabajo un salario mínimo.¹²

3) La presunción de afectación del mínimo vital debe ser desvirtuada por el demandado o por el juez, mientras que al demandante le basta alegar y probar siquiera sumariamente¹³ que el incumplimiento salarial lo coloca en situación crítica,¹⁴ dada la carencia de otros ingresos o recursos diferentes al salario que le permitan asegurar su subsistencia.¹⁵

4) Argumentos económicos, presupuestales o financieros no son razones que justifiquen el incumplimiento en el pago de los salarios adeudados al trabajador.¹⁶ Lo anterior no obsta para que dichos factores sean tenidos en cuenta al momento de impartir la orden por parte del juez de tutela tendiente a que se consigan los recursos necesarios para hacer efectivo el pago.”¹⁷

Los anteriores requisitos, deben concurrir en el caso concreto para configurar la inminencia del perjuicio irremediable, y de esta forma, hacer procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio. En todo caso, el juez constitucional cuenta con amplias facultades para decretar y practicar las pruebas que le permitan llegar a un convencimiento sobre la situación particular que reviste al accionante.

1. Caso concreto.

Teniendo en cuenta los antecedentes expuestos en acápite anterior, el actor José Luis Castillo Pardo instauró la presente acción contra la Secretaría de Educación del Atlántico, con la finalidad de obtener la protección de sus derechos al mínimo vital, a la vida y al trabajo, que considera vulnerados por dicha entidad, la cual se ha negado a cancelar los salarios correspondientes a los meses de junio a octubre de 2008. .

Manifestó el demandante, que fue nombrado provisionalmente como auxiliar administrativo en el plantel educativo San Luis Beltrán del municipio de Manatí, Atlántico,

mediante Decreto No. 00981 de diciembre 27 de 2007 por el término de seis meses y, que posteriormente, a través del oficio No. 0-008817 de 25 de junio de 2008, la Comisión Nacional del Servicio Civil, autorizó la prórroga de su nombramiento provisional hasta que se expidieran las correspondientes listas de elegibles producto del concurso de méritos. Igualmente, señaló que la falta de pago vulnera los derechos alegados, toda vez que su única fuente de ingreso proviene de su trabajo.

Por otra parte, la autoridad accionada al dar respuesta al escrito de tutela, alegó que si bien la Comisión Nacional del Servicio Civil había autorizado la prórroga del nombramiento provisional del actor, la Secretaría no había expedido ningún acto administrativo dando cumplimiento a tal autorización, razón por la cual, consideró que no vulneraba los derechos del accionante.

En este sentido, la Sala entra a estudiar, en primer lugar, la procedencia de la acción de tutela para el caso concreto. Ya se ha dicho que el juez constitucional frente a las acciones de tutela encaminadas a obtener el pago de las prestaciones laborales debe examinar, ante la presencia de otro medio de defensa judicial¹⁸, la demostración de un perjuicio irremediable que genere que los medios judiciales ordinarios resulten inútiles para poner fin a dicha amenaza.

En el presente caso, el actor invoca como perjuicio irremediable, la afectación del mínimo vital como consecuencia del no pago de su salario desde junio a octubre de 2008. Frente a esta situación, la falta de pago de las prestaciones laborales por más de dos meses, permite presumir, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la citada afectación de este derecho.

Del acervo probatorio obrante en el expediente, se observa que está acreditada la falta de pago de los meses anteriormente señalados, hecho que ha sido reconocido por la Secretaría de Educación accionada. Además, el accionante manifiesta que sus ingresos se circunscriben únicamente a su salario y que éste asciende a la suma de ochocientos setenta y tres mil quinientos once pesos (\$873.511.00)¹⁹, sin que exista prueba en contrario que demuestre que la subsistencia del actor no depende exclusivamente de su sueldo. Estos elementos, a juicio de la Sala, son pruebas suficientes de la configuración de un perjuicio irremediable que haga procedente el amparo de tutela

solicitado.

Una vez establecida la procedencia de la presente acción, es necesario establecer si la omisión de la Secretaría de Educación Departamental del Atlántico, de prorrogar el nombramiento provisional del señor José Luis Castillo Pardo a pesar de estar autorizada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se encuentra justificada o no, toda vez que dicha desatención generó la falta de pago de los salarios por los meses de junio, julio, agosto, septiembre y octubre de 2008.

Sobre el particular, la Secretaría de Educación alega que al no haber expedido acto administrativo prorrogando el nombramiento provisional del cargo desempeñado por el accionante - no obstante estar autorizada por la entidad competente -, no se encuentra obligada a cancelar los salarios alegados como contraprestación de un servicio que no fue autorizado por ella y por tanto, quien debe responder la solicitud del señor Castillo Pardo, es la directora de la institución educativa, por permitir la continuidad en la ejecución del nombramiento.

Al dar respuesta al requerimiento realizado por esta Sala, la Comisión Nacional del Servicio Civil manifestó que las autorizaciones expedidas por esa entidad se realizan teniendo en cuenta las necesidades manifestadas en la respectiva solicitud y, que en el presente caso, la Secretaría de educación del Atlántico expuso la necesidad de “continuar con los procesos que se vienen desarrollando en la institución educativa”²⁰.

Igualmente, de la respuesta de la Comisión Nacional del Servicio Civil, se infiere que la autorización expedida por la mencionada Comisión en el caso que nos ocupa, debió ser acatada por la entidad nominadora, toda vez que la misma se gestionó y aprobó bajo el “entendido que se continuara la provisión de este cargo con el mismo servidor público que viene desempeñándolo”.

Aclara también la Comisión, que en los casos en los que se pretende reemplazar al servidor posesionado en el desempeño de un cargo en provisionalidad, éste debe ser desvinculado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 10 del Decreto 1227 de 2005, quedando el empleo en vacancia definitiva, razón por la cual la entidad nominadora estaría obligada a solicitar una nueva autorización inicial.

El artículo en mención dispone lo siguiente:

“Artículo 10. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados.”

En ese sentido, señala que la autorización de prórroga “debe utilizarse si se va a continuar la provisión del empleo con el mismo servidor público que viene desempeñando el cargo”.

Así las cosas, la Secretaría de Educación contaba con las siguientes opciones para no permitir la continuidad en el servicio del accionante. En primer lugar, tenía la facultad de prescindir de los servicios del señor José Castillo Pardo en el cargo de auxiliar administrativo, grado 13, código 407, desvinculándolo mediante resolución motivada, antes del cumplimiento de los seis (6) meses para los cuales fue posesionado, de conformidad con el artículo previamente citado. En segundo lugar, esta entidad podía abstenerse de requerir la prórroga del nombramiento provisional y esperar el vencimiento del término estipulado en el Decreto 0981 de 2007, para que operara la terminación de la relación laboral por ministerio de la ley.

No obstante, en el presente caso la Secretaría de Educación del Atlántico solicitó a la Comisión Nacional del Servicio Civil una prórroga para el nombramiento provisional en el cargo relacionado anteriormente, manifestando la necesidad de continuar los procesos que se adelantaban en la institución educativa San Luis Beltrán de Manatí, la cual fue concedida “hasta el momento en que se expidan las correspondientes listas de elegibles producto del concurso de méritos”. Bajo esas circunstancias, es lógico colegir que el señor José Luis Castillo Pardo, continuó con la prestación de sus servicios a la institución con la convicción de que la autorización sería acatada. Del mismo modo, la directora del plantel educativo, con la misma certeza permitió la asistencia y continuidad de las labores desempeñadas por el accionante.

Lo anterior, permite concluir que no basta afirmar que no se expidió el acto administrativo que materializaba la autorización de la prórroga para evadir la responsabilidad que recae sobre la Secretaría de Educación. En este caso, la entidad accionada, actuó de manera negligente, ya que si lo que buscaba era la culminación de las

labores del accionante y su consecuente separación del cargo, por razones administrativas o presupuestales, debió dar por terminada la relación laboral dentro de las posibilidades establecidas para ello. Por el contrario, para la Sala es claro que esta Secretaría fue permisiva con la continuidad en la ejecución del contrato por parte del señor Castillo y en tal virtud, debe responder por los salarios devengados por el actor durante los meses junio, julio, agosto, septiembre y octubre de 2008.

Así las cosas, al no ajustarse a derecho la actuación de la Secretaría de Educación del Atlántico, esta Sala revocará la sentencia de fecha 5 de febrero de 2009, proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla, Sala Civil - Familia, mediante la cual declaró improcedente la acción de tutela y en su defecto, concederá la tutela de los derechos invocados por el señor José Luis Castillo Pardo.

En consecuencia, se ordenará a la Secretaría de Educación del Atlántico que en un término de cuarenta y ocho (48) horas proceda a cancelar los salarios adeudados correspondientes a los meses de junio, julio, agosto, septiembre y octubre de 2008. En caso de existir acreencias a favor del accionante por los meses siguientes, éste deberá acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para lograr la cancelación de los mismos, así como el reconocimiento de los demás derechos que pretenda reclamar. Lo anterior, porque no se encuentran en el presente expediente los elementos que permitan tener certeza respecto de si continuó o no con la relación laboral, de si se prescindió o no de ella, etc.

III. DECISIÓN

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

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de fecha 5 de febrero de 2009, proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla, Sala Civil - Familia, mediante la cual declaró improcedente la presente acción de tutela.

SEGUNDO: CONCEDER la tutela de los derechos al mínimo vital, a la vida y al trabajo invocados por el señor José Luis Castillo Pardo.

TERCERO: ORDENAR a la Secretaría de Educación del Atlántico que en un término de cuarenta y ocho (48) horas proceda a cancelar los salarios adeudados correspondientes a los meses de junio, julio, agosto, septiembre y octubre de 2008. En caso de existir acreencias a favor del accionante por los meses siguientes, éste deberá acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para lograr la cancelación de los mismos, así como el reconocimiento de los demás derechos que pretenda reclamar.

CUARTO: Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que alude el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado Ponente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia T-065 de 2006.

2 Al respecto ver Sentencias T-290 de 2005 ; T-007 de 2008 y T-287 de 2008 entre otras.

3 Sentencia T-1316 de 2001.

4 Doctrina reiterada en las sentencias T-225 de 1993, SU-544 de 2001, T-1316 de 2001, T-983 de 2001 y T-290 de 2005, entre otras.

5 Sentencias T362 de 2004, T-795 de 2001, T-148 de 2002, T-133 de 2005, T-287 de 2008.

7 Sentencia SU-995 de 1999.

8 Ibídem.

9 Ver Sentencias T-148 de 2002, T-065 y T-809 de 2006.

10 Corte Constitucional, Sentencia T-725 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería: “Sobre la afectación del mínimo vital o de subsistencia ha dicho la Corte, en reiterada jurisprudencia, que éste se presume afectado, cuando la suspensión en el pago del salario se prolonga indefinidamente en el tiempo, de tal suerte que se coloca al trabajador y a su familia en una situación económica crítica que afecta sus derechos fundamentales y que hace necesaria la intervención rápida y eficaz del juez de tutela para restablecer su goce, correspondiéndole al demandado la demostración de que el peticionario de la tutela cuenta con otros ingresos o recursos, con los cuales pueda atender sus necesidades primarias vitales y las de su familia” (subrayas fuera de texto).

11 Corte Constitucional, Sentencia T-795 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa: “(L)a Corte ha establecido una presunción de afectación del mínimo vital cuando la suspensión en el pago del salario es prolongada o indefinida, salvo que se trate del incumplimiento de hasta dos salarios mínimos mensuales” (subrayas fuera de texto).

12 Corte Constitucional, Sentencias T-241 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-1026 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

13 Corte Constitucional, Sentencia T-795 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa: “(L)a Corte ha precisado que si se afirma que el derecho al mínimo vital está siendo vulnerado y ello se demuestra indiciariamente, corresponde al juez de tutela determinar si en efecto se configura dicha vulneración. Ello se desprende de la especial función asignada al juez de garantizar los derechos fundamentales.”

14 “La acción de tutela procede sólo para proteger el mínimo vital del accionante, esto es, “para evitar que el trabajador sufra una situación crítica económica y psicológica”,

sentencias SU-342 de 1995, T-019 de 1997, T-081 de 1997, T-261 de 1997.

15 Corte Constitucional, Sentencia T-683 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra: “En efecto, si hay elementos de juicio que indican que el trabajador tiene otros ingresos que le permiten subsistir dignamente sin el salario, la tutela no puede prosperar.” (subrayas fuera de texto).

16 Corte Constitucional, Sentencia T-035 de 2001, M.P. Cristina Pardo Schlesinger: “Si bien es conocida por parte de la Corte Constitucional la crisis económica, presupuestal y financiera que aqueja a la mayoría de entidades locales, y asumiendo la misma posición adoptada en casos similares al que es objeto de revisión, esta Corporación ha señalado que una entidad pública o privada que se encuentre inmersa en problemas de orden económico o financiera, no la exime de su principal obligación como empleadora, cual es la de cumplir oportunamente con el pago de las acreencias laborales...” (subrayas fuera del texto).

17 T-809 de 2006.

18 Decreto 2591 de 1991, artículo 6.

19 Ver folio 8 del cuaderno principal.

20 Ver folio 22 del cuaderno No. 3.