

Sentencia T-714/07

DERECHOS DEL NIÑO-Fundamentales y prevalentes

IUS VARIANDI-Alcance

IUS VARIANDI EN EMPLEADOR DEL SECTOR PUBLICO-Las razones de la administración priman sobre las subjetivas que oponga el empleado contra el traslado

IUS VARIANDI-Negativa de traslado a institución educativa de otro departamento no es arbitraria

Los Departamentos de Boyacá y Arauca son entes territoriales con autonomía e independencia uno frente a otro, lo cual ante la situación presentada en esta tutela hace trascender el asunto del ius variandi, pues para que este resulte pertinente, lo alegado debe suscitarse dentro de la misma institución, y acá un posible traslado depende exclusivamente de las posibilidades que tenga cada ente descentralizado territorialmente en su planta física. Se aprecia así que la negativa al traslado no es caprichosa, ni trasgresora de los derechos fundamentales aquí aducidos, toda vez que el Estado en este caso no es el directamente responsable de la unión familiar, que la mamá bien puede restablecer, llevando la niña a convivir con ella donde está radicada.

Referencia: expediente T-1613104

Acción de tutela incoada por Luz Emiliana García Araque, contra el Departamento de Boyacá y la Secretaría de Educación Departamental de Boyacá.

Procedencia: Tribunal Superior de Tunja, Sala Laboral.

Magistrado Ponente:

Dr. NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá, D. C., siete (7) de septiembre de dos mil siete (2007).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Catalina Botero Marino, en ejercicio de sus

competencias legales y constitucionales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo adoptado el 22 de marzo de 2007 por el Tribunal Superior de Tunja, Sala Laboral, que revocó el dictado el 23 de enero del mismo año por el Juzgado 4° Laboral del Circuito de dicha ciudad, dentro de la acción de tutela promovida por Luz Emiliana García Araque, contra el Departamento de Boyacá y la Secretaría de Educación de ese Departamento.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión efectuada por el Tribunal referido, en virtud de lo ordenado por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección N° 5 de la Corte, el día 31 de mayo de 2007 eligió, para efectos de su revisión, el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

La demanda fue presentada el 19 de diciembre de 2006, contra el Departamento de Boyacá y su Secretaría de Educación, solicitando tutelar los derechos al debido proceso, la vida y el trabajo, “en conexidad con los principios mínimos fundamentales de unidad familiar (art. 42), derechos fundamentales de los niños (art. 44), previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos psíquicos (art. 47), salud (art. 49) e igualdad de oportunidades para los trabajadores, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, estabilidad en el empleo, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y a la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, a que se refiere el art. 53 de la carta política”, por los hechos que a continuación son resumidos.

A. Hechos y relato contenido en la demanda.

1. Luz Emiliana García Araque, mediante Decreto N° 073 de mayo 9 de 1994, fue nombrada como docente en la Concentración Escolar Panamá, inspección Panamá, jurisdicción del municipio de Arauquita, en el departamento de Arauca. Posteriormente, fue ascendida a escalafón 10 y 12, mediante resoluciones N° 0819 de octubre 10 de 1997 y 0367 de mayo 31

de 2001, respectivamente.

1. Encontrándose la accionante en estado de gravidez, el 15 de marzo de 2003, cerca de las instalaciones del Colegio Pedro Nel Jiménez, de la mencionada inspección Panamá de Arauquita donde trabaja la demandante, detonó una bomba que le causó la muerte al nasciturus y le dejó un dolor pélvico, parte derecha, dolencia que aumentó por la actividad sexual.

1. Aduce la demandante que a partir de ese deplorable suceso, más la situación de orden público en la zona y el trauma presentado, acudió a consulta con un médico psiquiatra, quien anotó que desde que perdió el embarazo por la explosión “su estado de salud empeora. Insomnio, enfermedad psicosomática asociadas al mismo. Tratamiento y diagnóstico: Síndrome stress postraumático. Recomendando traslado a Boyacá sitio de origen de su familia”.

1. El 14 de junio de 2003, presentó derecho de petición ante el Secretario de Educación del Departamento de Arauca, solicitando el traslado a una institución educativa de Boyacá; en respuesta le certificaron que si el Departamento de Boyacá la incorporaba a su planta de personal, asumiendo las obligaciones salariales y prestacionales, esa Secretaría no tendría problema en proceder a realizar las gestiones correspondientes del acto administrativo de traslado y del nombramiento de la peticionaria.

1. Reiteró la solicitud mediante derecho de petición, en diferentes fechas (julio 1° de 2003, julio 15 de 2005 y septiembre 4 de 2006), ante la Secretaría de Educación de Boyacá y con los mismos argumentos de la anterior petición. Frente al último, acusando recibo el 7 de septiembre de 2006, esa Secretaría manifestó “que de conformidad con el proceso de reorganización a la fecha no se registran posibilidades de ubicación”, por lo cual le negaron la solicitud.

1. Agrega la actora que Erika Lizeth Mendoza García es su hija de 11 años de edad, a quien debió domiciliar en Socha (Boyacá), bajo el cuidado de una prima de 20 años de edad, pero la menor “de ninguna manera quiere separarse de sus padres” y ha sufrido “episodios depresivos que se ven reflejados en su comportamiento en la institución educativa”, que es la Normal Superior de Socha (grado 6° de educación secundaria), cuya psicóloga sugiere “que la menor esté al cuidado de sus padres, puesto que su separación dificulta la unidad familiar y el estado mental de cada uno de sus miembros”, recomendando tratamiento psicológico para todos.

1. En tal virtud, Luz Emiliana García Araque pide que se ordene al Gobernador de Boyacá y a su Secretario de Educación trasladarla a una institución educativa de ese Departamento, en “municipio cercano donde tengo mi núcleo familiar como son Socha, Belén, Cerinza, Santa Rosa, Tulazá, Tasco, Paz de Río u otro”.

C. Respuesta de la institución departamental.

Mediante escrito de enero 19 de 2007, la Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Secretaría de Educación de Boyacá pidió no tutelar los derechos invocados, por cuanto la accionante no se encuentra vinculada con ese Departamento y “la violación del derecho fundamental de petición se configuraría si la administración no hubiese dado una respuesta clara, completa y precisa para definir la actuación administrativa, pero aparece plenamente demostrado que la Secretaría de Educación de Boyacá dio respuesta de fondo al peticionario, agotando y satisfaciendo así todo el trámite del derecho de petición”.

D. Documentos relevantes cuya copia obra en el expediente.

1. Constancia de julio 9 de 2003, expedida por la Secretaría de Educación, Cultura y Deportes de Arauca, expresando que la actora “fue nombrada mediante Decreto N° 073 del 9 de mayo de 1994, como docente en la Concentración Escolar Panamá”, en Arauquita (f. 20 cd. inicial).

1. Resolución N° 00314 de febrero 14 de 1990, expedida por el Ministerio de Educación Nacional, Junta Seccional de Escalafón de Boyacá, mediante la cual se inscribe a Luz Emiliana García Araque en grado 1 del escalafón nacional docente (f. 21 ib.).

1. Resolución N° 0819 de octubre 10 de 1997, expedida por la Junta Seccional de Escalafón, Secretaría de Educación de Arauca, mediante la cual se asciende a grado 10 a la accionante (fs. 22 y 23 ib.).

1. Resolución N° 0367 de mayo 31 de 2001, expedida por la Junta Seccional de Escalafón de Arauca, mediante la cual se asciende a la accionante al grado 12 de ese escalafón (f. 24 ib.).

1. Oficio de agosto 31 de 2006, suscrito por el Secretario de Educación de Arauca, dirigido al Secretario de Educación de Boyacá, solicitándole el traslado de Luz Emiliana García Araque a una institución educativa de Boyacá (fs. 25 y 55 ib.).

1. Escrito de 31 de marzo de 2006, firmado por un especialista en salud ocupacional, dirigido al Secretario de Salud de Arauca, donde pone a consideración la reubicación laboral de la profesora Luz Emiliana García Araque, quien presenta “Síndrome Estrés Postraumático, provocado por la violencia en el área de trabajo y en la región donde vive” (f. 26 ib.).

1. Historia clínica donde consta el tratamiento psiquiátrico y psicológico que recibe Luz Emiliana García Araque, con motivo de la pérdida de su embarazo (fs. 27 a 36 ib.).

1. Certificaciones de diferentes entes educativos, de las capacitaciones y cursos realizados por Luz Emiliana García Araque (fs. 37 a 42 ib.).

1. Decreto N° 073 de mayo 9 de 1994 y acta de posesión un día después, sobre el nombramiento en propiedad de Luz Emiliana García Araque como docente de primaria (fs. 43 a 46 ib.).

1. Oficio de octubre 3 de 2005, dirigido por la demandante al Secretario de Educación de Arauca, pidiendo certificar que ese Departamento no tiene impedimento para que se efectúe el traslado de la peticionaria (f. 50 ib.).

1. Derecho de petición de febrero 4 de 2004, dirigido por la actora al Secretario de Educación de Arauca, pidiendo el traslado a Boyacá (f. 51 ib.).

1. Certificación de junio 14 de 2005, suscrita por el Secretario de Educación de Arauca, manifestándole a la peticionaria que si el Departamento de Boyacá la incorpora en su planta de personal, asumiendo las obligaciones salariales y prestacionales que le corresponden, esa administración “no tiene impedimento alguno para proceder a diligenciar el acto administrativo de traslado nombramiento al ente territorial que la acoge” (f. 52 ib.).

1. Oficio N° 6858 de septiembre 7 de 2006, suscrito por el Secretario de Educación de Boyacá, en respuesta al derecho de petición incoado por la actora el 5 de septiembre de 2006, anotando que conforme al “proceso de reorganización a la fecha no se registran posibilidades de ubicación, razón por la cual se despacha en forma negativa su petición” (f. 53 ib.).

1. Solicitud de traslado de agosto 23 de 2005, enviada por Luz Emiliana García Araque al Secretario de Educación de Boyacá (f. 56 ib.).

1. Solicitud de traslado de julio 15 de 2005, dirigida por Luz Emiliana al Secretario de Educación de Boyacá (fs. 59 y 72 ib.).

1. Solicitud de traslado de julio 1° de 2003, enviada por la demandante al Secretario de Educación de Boyacá (fs. 60 y 61 ib.).

1. Registro civil de nacimiento de Erika Lizeth Mendoza García (f. 62 ib.).

1. Certificación de la Escuela Normal de Socha, de diciembre 12 de 2006, donde se anota que Erika Lizeth Mendoza García aprobó sus estudios de grado 6° nivel educación básica secundaria y se diligenció el proceso de prematrícula para cursar el grado 7° en el año 2007 (f. 63 ib.).

1. Valoración psicológica suscrita por Luz Dary Sierra Puerto, donde se sugiere que “la menor esté al cuidado de sus padres, puesto que su separación dificulta la unidad familiar y el estado de salud mental de cada uno de sus miembros”, recomendando tratamiento psicológico para la menor y su familia (fs. 64 y 65 ib.).

1. Oficio N° T. H. 5695 de octubre 11 de 2005, dirigido por el Secretario de Educación de Boyacá a Luz Emiliana García Araque, donde expresa que están reorganizando la planta de

docentes y, por tanto, no es posible atender la petición (f. 71 ib.).

E. Sentencia de primera instancia.

Mediante fallo de enero 23 de 2007, el Juzgado 4° Laboral del Circuito de Tunja tuteló los derechos reclamados por la accionante. Después de analizar la responsabilidad de los departamentos en la distribución de la planta de personal docente, consideró demostrado que la vida e integridad de la actora se encuentra en peligro, para lo cual ordenó su traslado, anotando que “no es mera excusa del docente pretender el acercamiento a sus seres queridos, sino que se constituye en una obligación o deber estar atenta de manera diaria al desenvolvimiento del tratamiento de su hija que en este caso más lo requiere Erika Lizeth dada su deficiencia o limitación en su crecimiento”.

F. Impugnación.

La Secretaría de Educación de Boyacá, mediante escrito de enero 29 de 2007, impugnó el fallo antes referido, denotando que la acción de tutela no está llamada a prosperar por cuanto el traslado es discrecional de la autoridad competente para hacerlo, atendiendo siempre las necesidades del servicio.

Además, la “administración departamental cuenta con 140 docentes aproximadamente que tienen vinculación laboral con el departamento de Boyacá, que se encuentran pendientes por reubicar atendiendo la baja cobertura de la matrícula en las instituciones de los municipios no certificados y la relación alumno/docente establecida en el decreto No. 3020 de 2002”, por lo tanto no tienen capacidad o cupo para incorporar a la accionante a esa nomina. Aduce que el a quo malinterpretó el Decreto 3222 de 2003, toda vez que la actora no se encuentra amenazada, motivando su deseo de traslado la inseguridad que afronta todo el país.

Afirma que los derechos de la menor no han sido conculcados por esa entidad, toda vez que la accionante no tiene relación con Boyacá y que la situación de su hija, respecto al cuidado y a la convivencia de ella, depende única y exclusivamente de la voluntad de la madre, mas no es un asunto que deba ventilarse por vía de tutela.

G. Sentencia de segunda instancia.

El Tribunal Superior de Tunja, Sala Laboral, mediante sentencia de marzo 22 de 2007, revocó

el fallo impugnado y resolvió “no conceder la tutela”, por cuanto estimó que no se vislumbra un perjuicio irremediable, ni mucho menos la presencia de una urgencia manifiesta que implique acudir a la acción de tutela. Además, si bien es cierto que médicamente se diagnosticó síndrome estrés postraumático y cuadro depresivo, “también lo es que el traslado al Departamento de Boyacá no es más que una ‘recomendación’ por ser el ‘sitio de origen de su familia’ ”, existiendo otros medios para curar su enfermedad.

Analizando la petición presentada el 4 de septiembre de 2006, apreció que el argumento del padecimiento del síndrome de estrés postraumático, fue diagnosticado por un especialista tres años después del estallido de la bomba y del aborto, y que en esa misma petición referida la actora expuso que “hace doce años me encuentro solicitando mi traslado nombramiento sin haber obtenido una respuesta positiva hasta la fecha”, es decir, “comenzó a hacer la solicitud de su traslado desde 1994”, cuando aún no había sucedido la explosión ni sufrido el aborto.

Agregó el ad quem “que solo con ocasión de la interposición de la tutela la señora Luz Emiliana García Araque vio la necesidad de someter a su hija a una valoración psicológica para poder esgrimir la en la última solicitud de traslado, se deduce que no presentaba ninguna afección de orden psicológico o afectivo, o al menos su progenitora no lo percibió, ya que de lo contrario lo hubiera esgrimido” como fundamento del traslado.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Es competente la Corte Constitucional para analizar, en Sala de Revisión, la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. El asunto objeto de discusión.

Luz Emiliana García Araque abortó debido a una explosión cerca del colegio donde trabaja, pérdida que le dejó una patología de estrés postraumático; por ello y para proteger la vida de su otra hija Erika Lizeth Mendoza García, decidió enviarla a vivir donde una prima en Socha, Boyacá. Como consecuencia, la menor padece de “episodios depresivos que se ven

reflejados en su comportamiento en la institución educativa”, para lo cual le recomendaron vivir con su familia y someterse a tratamiento psicológico.

La Sala determinará en quien recae la responsabilidad de la unidad familiar en el presente caso, si en el Estado o en la familia, y una vez establecido esto, si existe conculcación de derechos fundamentales de la demandante y de su hija, en la medida en que las respectivas autoridades no han accedido a la solicitud de traslado a una población en Boyacá, petición fundamentada en quedar cerca de la menor y así garantizar su desarrollo personal.

Tercera. Los derechos de los niños son prevalentes.

El artículo 44 superior estatuye como derechos fundamentales de los niños “la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión”, agregando que deben ser protegidos “contra toda forma de abandono”. Por ello, merecen un trato prevalente¹ y especial protección², que contrarresten su debilidad manifiesta e estado de indefensión³. En tal sentido, expresó la Corte Constitucional en sentencia C-172 de marzo 2 de 2004, M. P. Jaime Córdoba Triviño:

“Ese particular reconocimiento y protección se justifica en cuanto se trata de una población vulnerable, frágil, que se encuentra en proceso de formación y como tal se hace merecedora de una atención especial. Las razones de esa protección, según ha manifestado la Corte, son: ‘i) el respeto de la dignidad humana que, conforme a lo previsto en el Art. 1º de la Constitución, constituye uno de los fundamentos del Estado Social de Derecho colombiano; ii) su indefensión o vulnerabilidad, por causa del proceso de desarrollo de sus facultades y atributos personales, en su necesaria relación con el entorno, tanto natural como social, y, iii) el imperativo de asegurar un futuro promisorio para la comunidad, mediante la garantía de la vida, la integridad personal, la salud, la educación y el bienestar de los mismos’⁴.” (No está en negrilla en el texto original).

Así mismo, los niños tienen derecho a un ambiente sano, a vivir con su familia y no ser separados de ella⁵, a ser educados por sus padres, a convivir bajo unas reglas morales y saludables, y a no ser sometidos a maltrato físico o psicológico, todo lo cual será propicio a partir de la unidad familiar⁶.

Cuarta. Las razones de la administración priman sobre los motivos subjetivos del empleado. Ius variandi.

El ius variandi, que en sentido propio o restringido permite al empleador modificar unilateralmente aspectos como la forma de remuneración, el horario, la función, oficio o puesto laboral, y el lugar o sitio de trabajo, esto es, variar las circunstancias de modo, tiempo y lugar de trabajo⁷, como consecuencia de uno de los elementos del contrato de trabajo, como es la subordinación⁸ del trabajador respecto del empleador.

Aunque respecto del ius variandi, varias garantías están dirigidas a amparar derechos del trabajador, la Corte Constitucional en el citado fallo T-770 del 25 de julio de 2005, M. P. Clara Inés Vargas Hernández, manifestó:

“Tratándose de un empleador del sector público, la jurisprudencia ha considerado que estas razones se representan suficientemente y se encuentran implícitas en la necesidad de satisfacer un servicio público, con una buena realización del mismo, siempre y cuando se respeten los derechos objetivos del trabajador a conservar las condiciones del empleo. De ahí, que las razones del buen servicio público que tenga la Administración, priman sobre las subjetivas que oponga el empleado trasladado, ya que el cumplimiento de las obligaciones del Estado no puede estar condicionado o sometido a los intereses personales de cada uno de sus servidores, pues así, la movilidad geográfica en la función pública sería absolutamente imposible, aunque es de advertir, que en ese desarrollo interpretativo no se ha desconocido que una determinación en tal sentido, alguna incomodidad genera para quien se le ordena.”(No está en negrilla en el texto original).

En ese terreno de la administración pública, cuando va a realizar un traslado o un empleado le pide reubicación, debe proceder sin desmejorar al trabajador, pero tampoco puede estar sometida al interés personal de cada uno de los servidores, pues tiene que hacer primar las necesidades del servicio y satisfacer los requerimientos oficiales.

Quinta. Caso concreto.

Luz Emiliana García Araque fue nombrada en 1994 como docente en el municipio de Arauquita, departamento de Arauca. A partir del 1° de julio de 2003 (f. 60 cd. inicial) está solicitando traslado a Boyacá, al municipio de Socha u otro cercano, fundamentado la

petición en estímulo a 12 años laborando en el departamento de Arauca, alejada de su familia.

El 4 de febrero de 2004, en comunicación al Secretario de Educación de Arauca, agregó que ha laborado “en zonas de difícil acceso, lo que me ha impedido estar en capacitaciones de carácter personal. Un aspecto fundamental para pedir sea trasladada, obedece a los grandes brotes de violencia que existen en este departamento en forma continua, y como consecuencia de la explosión de una bomba tuve un aborto” (f. 51 ib.) y el 4 de septiembre de 2006 dirigió los argumentos de seguridad hacia el secretario de Educación de Boyacá y se refirió a su hija, “que es menor de edad necesita de mi afecto para que tenga un desarrollo normal y así pueda seguirle dando estudio” (f. 54 ib.).

En esas comunicaciones no menciona que la menor esté padeciendo algún trastorno por estar separada de su madre, pero en la demanda de tutela agrega conceptos psicológicos (f. 3 y 64 ib.): “Durante la valoración la menor presenta una atención un poco dispersa, y con dificultades en la estructuración de su pensamiento. Presenta una personalidad pasivo dependiente, con rasgos depresivos, dificultad en la capacidad de expresión relacionado esto con el nivel de adaptación al medio, angustia de separación, bajo nivel de resiliencia, bajo nivel de asertividad y con pensamiento poco crítico. Concepto: se sugiere que la menor esté al cuidado de sus padres, puesto que su separación dificulta la unidad familiar y el estado de salud mental de cada uno de sus miembros. De igual forma se recomienda tratamiento psicológico para la menor y su familia.”

En cuanto a que la menor viva lejos de su progenitora, ha de observarse que el artículo 44 de la Constitución impone a la familia, la sociedad y el Estado “la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos”, siendo claro colegir que tal obligación no sólo recae en el Estado, sino que también compete, primariamente, a la familia⁹.

De otra parte, la Secretaría de Educación de Boyacá indicó que “a la fecha la administración departamental cuenta con 140 docentes aproximadamente que tienen vinculación laboral con el departamento de Boyacá, que se encuentran pendientes por reubicar atendiendo la baja cobertura de la matrícula en las instituciones de los municipios no certificados y la relación alumno/docente establecida en el decreto N° 3020 de 2002” (f. 84 ib.).

Los Departamentos de Boyacá y Arauca son entes territoriales con autonomía e independencia uno frente a otro, lo cual ante la situación presentada en esta tutela hace trascender el asunto del ius variandi, pues para que este resulte pertinente, lo alegado debe suscitarse dentro de la misma institución, y acá un posible traslado depende exclusivamente de las posibilidades que tenga cada ente descentralizado territorialmente en su planta física.

Además, adviértase que la inseguridad que padece Colombia se encuentra deplorablemente extendida por todo el territorio nacional, si bien con menor intensidad en algunas regiones, lo cual no parece ser el caso del oriente de Boyacá, pues como consta en la misma comunicación que se acaba de citar, “en el municipio de Socha y sus pueblos vecinos han ocurrido hechos de orden público incluso más graves que los que sucedieron en el municipio donde se encuentra ubicada la docente como es por ejemplo el caso del estallido de un carro bomba cerca al cuartel de policía en el municipio de Socha, noticia a la cual se le dio amplio conocimiento por medios de prensa nacional e internacional” (f. 85 ib.), sin que, de otra parte, se haya constatado la existencia de alguna amenaza¹⁰ específica contra la demandante ni su familia .

Con fundamento en las anteriores consideraciones, se confirmará el fallo dictado el 22 de marzo de 2007 por el Tribunal Superior de Tunja, Sala Laboral, que revocó el de primera instancia y no concedió la tutela de los derechos fundamentales invocados.

III. 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.- CONFIRMAR la sentencia del 22 de marzo de 2007, dictada por el Tribunal Superior de Tunja, Sala Laboral, que al revocar el fallo proferido por el Juzgado 4° Laboral del Circuito de la misma ciudad el 23 de enero de 2007, no concedió la acción de tutela instaurada por Luz Emiliana García Araque, contra el Departamento de Boyacá y su Secretaría de Educación Departamental.

SEGUNDO.- LÍBRESE por secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

CATALINA BOTERO MARINO

Magistrada (E)

Secretaria General

1 Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 3º; Ley 1098 de 2006, “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”, artículo 9º: “En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.”

2 T-283 de junio 16 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; Ley 12 de 1991, “por medio de la cual se aprueba la Convención sobre los Derechos Del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre 1989”.

3 T-293 de junio 27 de 1994 y T-331 de julio 15 de 1997, M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

4Nota de la cita, “Cfr. ... Sentencia C-318 del 24 de abril de 2003 (M. P. Jaime Araujo Rentería).”

5 Sentencia T-900 de noviembre 3 de 2006, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

6 Sentencia T-292 de Marzo 25 de 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa: “Uno de los derechos constitucionales fundamentales y prevalecientes de los que es titular Susana es el derecho a tener una familia y no ser separada de ella, consagrado en el artículo 44 de la Carta Política. Este derecho cuenta con una serie de garantías constitucionales adicionales que refuerzan la necesidad de preservarlo en todo caso, a saber, la consagración de la familia como la institución básica de la sociedad, digna por ende del amparo estatal; la prohibición de molestar a las personas –incluidos los niños– en su familia; y la protección de la intimidad familiar. Tanto el derecho a tener una familia y no ser separado de ella, como las garantías adicionales en cuestión, forman parte de las obligaciones internacionales del Estado colombiano en materia de derechos humanos... El derecho de los niños a tener una familia y no ser separados de ella tiene una especial importancia para los menores de edad, puesto que por medio de su ejercicio se materializan numerosos derechos constitucionales diferentes, que por lo tanto dependen de él para su efectividad: es a través de la familia que los niños pueden tener acceso al cuidado, el amor, la educación y las condiciones materiales mínimas para desarrollarse en forma apta.” (No está en negrilla en el texto original). Respecto del mismo asunto, ver T-1264 de noviembre 29 de 2001, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

7 Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, noviembre 21 de 1983; Corte Constitucional, T-770 de julio 25 de 2005, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

8 Artículos 22 y 23.b del Código Sustantivo del Trabajo.

9 Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-182 de marzo 23 de 1999, M. P. Martha Victoria Sáchica de Moncaleano manifestó: “Por voluntad del Constituyente la familia junto con la sociedad y el Estado participan de manera solidaria y concurrente en el apoyo al crecimiento, formación, protección y desarrollo de la infancia colombiana; no obstante, es la familia la llamada a actuar preferentemente para llevar a cabo ese objetivo, con la ayuda de aquellos, a través de las obligaciones que les han sido atribuidas en el ordenamiento jurídico vigente. En forma similar, al interior de esa comunidad familiar, si bien todas las personas que con permanencia se encuentren ligadas a ella son responsables en desarrollo del principio de solidaridad, de hacer efectiva la protección y la asistencia a los menores, su

realización se encuentra sujeta a una distribución de la misma, constituyéndose los respectivos progenitores en los principales encargados de su cumplimiento, a través del ejercicio de la patria potestad.” (No está en negrilla en el texto original).

10 La Corte Constitucional en otras ocasiones (cfr. T-969 de septiembre 22 de 2005, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra), ha optado dentro de su línea jurisprudencial por conceder traslados, siempre y cuando se constate la “debida acreditación de elementos que constituyan una situación excepcional que amenace o vulnere de forma grave los derechos del trabajador o de su núcleo familiar. En esta medida, no toda implicación de orden familiar y económico del trabajador causada por el traslado tiene relevancia constitucional para determinar la necesidad del amparo, sino solamente aquélla que afecte de manera grave su situación personal o familiar. De lo contrario, en la práctica se haría imposible la reubicación de los funcionarios de acuerdo con las necesidades y objetivos de la entidad empleadora. Por esta razón, las limitaciones para la procedencia de la tutela están orientadas a evitar que cualquier implicación de orden familiar y económico del trabajador causada por su traslado¹⁰, imposibilite la reubicación de funcionarios o trabajadores, necesaria para satisfacer los objetivos y requerimientos de la entidad empleadora”. Entre otras, ver también T-545 de mayo 25 de 2005, M. P. Jaime Araujo Rentería.