

Sentencia T-877/04

NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD DE DOCENTE-Improcedencia de tutela

Se observa por la Sala de Revisión que lo perseguido en la acción de tutela que se examina, es que a través de dicho mecanismo se ordene a la entidad accionada la vinculación en provisionalidad de la demandante como docente de ese departamento, circunstancia que escapa por completo a la competencia del juez constitucional. En efecto, el problema de su no vinculación en provisionalidad en los términos establecidos por la Ley 715 de 2001, artículo 38, surge de la controversia del cumplimiento o no de los requisitos exigidos por la ley para ser beneficiaria de la prerrogativa que se consagra para los docentes, directivos docentes y administrativos, vinculados a los planteles educativos de los departamentos, distritos y municipios, asunto que indiscutiblemente debe ser resuelto por la jurisdicción competente, a quien corresponderá definir el cumplimiento o no de los requisitos legales exigidos, a fin de poder optar por ese beneficio.

Referencia: expediente T-947156

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Bogotá, D.C., nueve (9) de septiembre de dos mil cuatro (2004).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente :

SENTENCIA

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que se hizo en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección número siete ordenó la selección del mencionado expediente por auto de 30 de julio de 2004.

I. Antecedentes

La señora Liliana María Rojas Espinosa instauró acción de tutela contra el Departamento de

Boyacá, Secretaría de Educación, en busca de la protección constitucional de sus derechos fundamentales al trabajo y a la igualdad, y a la protección especial a la maternidad, los cuales a su juicio resultan seriamente vulnerados con las acciones y omisiones, que se resumen a continuación:

1. La ciudadana demandante obtuvo el título profesional de Licenciada en Ciencias de la Educación Español Francés, en la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, el 16 de diciembre de 1994. Una vez obtenido el título en cuestión, inició sus labores como docente con el Departamento de Boyacá en diferentes instituciones educativas de ese departamento desde el año 1996 hasta el año 2003.

En el año 2000 se encontraba vinculada al Colegio Técnico del “Valle de Tenza”, según las órdenes de prestación de servicios municipales Nos. 040 y 052, con vigencia esta última hasta el 9 de junio de 2003, las cuales se venían prorrogando cada tres meses en atención a la necesidad del servicio. No obstante, la orden de servicio No. 052 de 31 de marzo de 2000 celebrada entre la actora y el Municipio de Guateque no pudo ser cumplida en su totalidad debido a que para la época se encontraba en estado de embarazo, y el 5 de junio de 2000 dio a luz a su menor hija.

Aduce la demandante que a partir de la fecha del nacimiento de su hija tuvo que dejar de trabajar, con el fin de velar por su cuidado “[p]ara que como cualquier recién nacido tuviera el derecho de disfrutar de una lactancia materna”, y ella pudiera disfrutar su vez del derecho de ser madre pues se trataba de su primera y única hija.

2. Manifiesta la señora Liliana María Rojas que siempre prestó sus servicios en varias instituciones del departamento accionado como docente en el área de idiomas de español y francés, y muchos de los centros educativos en donde laboró eran de difícil acceso y en lugares bastante apartados de su domicilio habitual, en donde las condiciones de orden público eran complicadas. Por ello, considera que habiendo siempre estado dispuesta a prestar sus servicios como docente a pesar de las adversidades relatadas, no es posible que por haber dado a luz a su hija en el segundo semestre del año 2000 y querer disfrutar de su maternidad, se le niegue la posibilidad de acceder a un nombramiento en provisionalidad, bajo el argumento que en el segundo semestre del 2000, concretamente el 1 de noviembre de ese año no se encontraba vinculada con ningún establecimiento educativo.

Resalta la circunstancia de que es madre cabeza de familia, y ello implica que debe responder moral y econonómicamente por su hija. Así las cosas, solicita se le conceda la tutela como mecanismo transitorio debido al perjuicio irremediable que emana de los gastos de manutención, vestido, educación y otros, de su menor hija y, pide que se ordene al Secretario de Educación de Boyacá efectuar su nombramiento en provisionalidad en la planta de cargos docente de ese departamento.

Respuesta de la Secretaría de Educación de Boyacá

La entidad accionada en respuesta a la acción de tutela impetrada en su contra, manifestó que el 21 de diciembre de 2001 entró en vigencia la Ley 715 que modificó la Ley 60 de 1993, algunas disposiciones del Estatuto Docente y la Ley 115 de 1994, mediante la cual se le otorgaron prerrogativas a los docentes y funcionarios administrativos que se encontraban vinculados por órdenes de prestación de servicios con las entidades territoriales, durante el segundo semestre del año 2000.

Luego de transcribir el artículo 38 de la Ley 715 de 2001, expresa la Secretaría de Educación de Boyacá, que los docentes, directivos y funcionarios administrativos de los planteles educativos que a 1° de noviembre de 2000, se encontraban contratados en departamentos y municipios por órdenes de prestación de servicios y cumplían los requisitos para el ejercicio del respectivo cargo, y cuyos contratos no hubieran sido renovados en el 2001 “[s]erán vinculados de manera provisional, previa identificación y verificación de requisitos, salvo que sus contratos hayan sido suprimidos, como resultado del proceso de reorganización del sector educativo o de la entidad territorial”.

Después de citar el párrafo 2° del artículo 38 de la ley citada, que define lo que ha de entenderse por orden de prestación de servicios, expresa la accionada que revisados los archivos de esa entidad no se encontró que la señora Liliana María Rojas hubiera estado vinculada en esa modalidad durante el segundo semestre de 2000. Siendo ello así, carece de una situación jurídica consolidada que impide ser incorporada a la nueva planta de personal.

Luego de citar apartes de sentencias proferidas por esta Corporación a fin de demostrar la improcedencia de la acción de tutela, expresa la Secretaría de Educación demandada que en cumplimiento de la Ley 715 de 2001 y del Plan de Reorganización para el Sector Educativo

para el Departamento de Boyacá, se expidieron por parte del Ministerio de Educación la Circular 020 de 2003 y el Oficio 430 de 2004, en los cuales se emite concepto sobre la viabilidad para que el Departamento de Boyacá adopte la planta de cargos docentes, directivos docentes y administrativos, financiados con recursos del Sistema General de Participaciones “[d]isponiendo además que los docentes vinculados por ordenes de prestación de servicios que se requieran y que cumplan con los requisitos estipulados por el artículo 38 de la ley 715 de 2001, deberán ser nombrados provisionalmente en la planta adoptada. La entidad territorial no estará obligada a vincular provisionalmente el personal que de conformidad con el estudio técnico de plantas aprobado no se necesite”.

Así las cosas, aduce la entidad demanda que legalmente no está obligada la administración a vincular el personal docente que no se necesite de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 715 de 2001, razón por la cual la tutela se torna improcedente.

I. Decisiones judiciales que se revisan

Sentencia de primera instancia

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tunja, negó el amparo constitucional solicitado argumentando que la accionante reclama la prerrogativa contenida en el artículo 38 de la Ley 715 de 2001, sin encontrarse dentro de las condiciones establecidas por esa disposición, toda vez que la norma ampara la garantía de la vinculación provisional, siempre y cuando en virtud de órdenes de prestación de servicios los docentes, docentes directivos y funcionarios administrativos se encontraran a 1 de noviembre de 2000 vinculados con el departamento o el municipio, y para esa época reportarán cuatro meses de servicio, demostrando así la continuidad en la vinculación con el objeto de que dentro de ese ámbito sean reubicados, en tanto cumplan los requisitos del cargo y siempre que la entidad territorial después de realizado el estudio técnico correspondiente necesite el servicio en la planta de personal que hubiese sido adoptada.

Señala el juez constitucional a quo que la última vinculación de la actora, antecedendo al 1 de noviembre de 2000, corresponde a 31 de marzo de ese año por orden de prestación de servicios No. 052 de la Alcaldía Municipal de Guateque, con vigencia del 1 de abril hasta el 9

de junio de 2000, lo que se traduce en un término inferior al indicado en el párrafo 2° del artículo 38 de la Ley 715 de 2001.

Ahora bien, expresa el juez constitucional que la maternidad no puede ser considerada para determinar las condiciones fijadas por la ley en cuestión, por una parte, y, por otra, porque de conformidad con las pruebas que obran en el proceso la licencia de maternidad se dispuso desde el 5 de junio de 2000 y finalizó el 27 de agosto de ese año, “[c]onsiguientemente, no se establece el término de los cuatro meses de vinculación a 1° de noviembre de 2000, tomando en cuenta que además de la orden de prestación de servicios N° 052 dispuesta desde el 31 de marzo hasta el 9 de junio de 2000, como tal no existe ninguna otra implicando una vinculación de tiempo completo y con la característica de un término no inferior a cuatro meses”.

Impugnación

La demandante después de reiterar su disposición para trabajar como docente en las diferentes instituciones adscritas a la Secretaría de Educación de Boyacá, así como su vinculación en virtud de la orden de prestación de servicios No. 052 de 31 de marzo a 9 de junio de 2000, expresa que debido al nacimiento de su hija no pudo dar cumplimiento total a la orden de prestación de servicios aludida pues, “[e]n ese momento era prioritario disfrutar del derecho a la maternidad”, el cual se encuentra especialmente protegido por la Constitución Política, de ahí que resultara lógico que una vez dio a luz a la menor interrumpiera el cumplimiento de la orden de prestación de servicios. No obstante, aduce que era deber de la administración municipal haber nombrado a una persona para desempeñar las labores de docente en el área de idiomas, mientras disfrutaba de su licencia de maternidad “[c]on el objeto de que una vez cumplida mi licencia yo hubiera regresado a seguir cumpliendo mi orden de prestación de servicios como docente, por cuanto en la institución donde prestaba mis servicios en el año 2000, era necesaria la presencia del docente para el área de idiomas”.

Solicita se revise la sentencia proferida por el juez constitucional de primer grado y, en consecuencia, se amparen sus derechos constitucionales al trabajo, la igualdad, la mujer y la maternidad.

Sentencia de segunda instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja confirmó el fallo impugnado aduciendo que:

“[E]s de absoluta claridad que lo perseguido por la docente con la acción de tutela es el reintegro al puesto de trabajo desempeñado mediante órdenes de prestación de servicios, asunto ajeno a la acción intentada, porque bien se observa que las peticiones tienen su apoyo en normas de estirpe legal de orden laboral de los docentes, como lo ordena el artículo 2° del Decreto 306 de 1992, se reitera ‘no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que sólo tienen rango legal, ni para hacer cumplir las leyes...’ motivo por el que la tutela se torna improcedente”.

I. Consideraciones de la Corte Constitucional

1. La competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

2. El problema jurídico que se plantea

En esta oportunidad corresponde establecer si los derechos fundamentales de la accionante al trabajo, a la igualdad y a la maternidad, fueron vulnerados por la Secretaría de Educación del Departamento de Boyacá, por no realizar el nombramiento provisional de la actora en la planta de cargos docentes de ese departamento, en aplicación a lo dispuesto por el artículo 38 de la Ley 715 de 2001.

3. La acción de tutela no procede ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial. Inexistencia de un perjuicio irremediable. El caso concreto.

3.1. Uno de los requisitos de procedencia de la acción de tutela que consagra el artículo 86 de la Constitución Política, es la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ese orden de ideas, lo primero que debe examinar el juez constitucional es si el afectado con la vulneración del derecho, dispone o no de un mecanismo establecido por el ordenamiento jurídico que le permita acceder a la administración de justicia en procura del restablecimiento del derecho que considera conculcado o, si a pesar de su existencia ese medio no garantiza la protección constitucional inmediata que permita evitar un perjuicio irremediable. Para ello, procede la Sala de Revisión a examinar los supuestos fácticos que se invocan como fundamento del amparo constitucional que se pretende.

3.2. La señora Liliana María Rojas, ha estado vinculada como docente en el Departamento de Boyacá desde 1996 mediante órdenes de trabajo, situación que describe en detalle en la demanda de tutela.

Se observa entonces que en el año 2000 la actora se encontraba vinculada al Colegio Técnico del “Valle de Tenza” por Orden de Prestación de Servicios Municipal N° 040 de 23 de febrero hasta 31 de marzo de 2000, vinculación que se prorrogó tres meses más, para lo cual el departamento expidió la Orden de Servicios N° 052 de 31 de marzo a 9 de junio del mismo año. Así mismo, prestaba sus servicios como catedrática externa del Colegio Enrique Olaya Herrera, según Orden Laboral N° 002. Estando en cumplimiento de la Orden de Servicios N° 052 mencionada, esta tuvo que ser interrumpida debido al nacimiento de su menor hija el 5 de junio de 2000.

Según informa la demandante y aparece debidamente probado en el expediente, en la relación laboral que describe en la demanda, en el año 2001 se vinculó nuevamente a sus labores docentes en el Colegio Básico Nuestra Señora del Carmen (Post Primaria), en el Municipio de Chinavita por Orden de Prestación de Servicios N°0204VS, de 3 de abril al 15 de junio de 2001. En el Colegio Departamental “La Libertad” del Municipio de Tutaza de 9 de julio a 5 de diciembre de 2001.

En el año 2002 laboró en el Instituto Técnico Educativa de Tunja, mediante Orden de Prestación de Servicios N° 145 de 15 de julio hasta el 15 de agosto de 2002. En el Colegio “Gustavo Romero Hernández”, del Municipio Tibaná, de 12 de septiembre a 30 de noviembre de 2002.

Posteriormente el año 2003, trabajó en el Colegio “Sote y Panelas”, del Municipio de Motavita de 21 de julio a 29 de agosto de 2003.

3.2.1. El 31 de diciembre de 2001, se expide la Ley 7151, que dispone en su artículo 38 lo siguiente:

“ Incorporación de docentes, directivos docentes y administrativos a los cargos de las plantas. La provisión en las plantas financiadas con recursos del Sistema General de Participaciones, se realizará por parte de la respectiva entidad territorial, dando prioridad al personal actualmente vinculado y que cumpla los requisitos para el ejercicio del cargo.

(...)

Los docentes, directivos docentes y funcionarios administrativos de los planteles educativos que a 1° de noviembre de 2000 se encontraban contratados con departamentos o municipios por órdenes de prestación de servicios, y que cumplan los requisitos para el ejercicio del respectivo cargo, y cuyos contratos fueron renovados en el año 2001, por el municipio o el departamento, indistintamente, serán vinculados de manera provisional durante el año lectivo de 2002. Mientras ello ocurre, deberán, los departamentos y municipios, renovarles los contratos a más tardar el 1° de febrero de 2002.

(...)

Parágrafo 2°. Para los efectos de la presente ley se entiende por orden de prestación de servicios toda relación contractual directa entre un departamento o municipio y un docente o administrativo para la prestación de servicios de enseñanza o administrativos en una institución educativa oficial, por un término no inferior a cuatro meses, con dedicación de tiempo completo, exceptuando los que se nombran o contratan para reemplazar docentes, directivos docentes, directivos docentes o administrativos en licencia, horas cátedra y otra modalidad que no implique vinculación de tiempo completo”.

3.3. Se observa por la Sala de Revisión que lo perseguido en la acción de tutela que se examina, es que a través de dicho mecanismo se ordene a la entidad accionada la vinculación en provisionalidad de la demandante como docente de ese departamento, circunstancia que escapa por completo a la competencia del juez constitucional. En efecto, el problema de su no vinculación en provisionalidad en los términos establecidos por la Ley 715 de 2001, artículo 38, surge de la controversia del cumplimiento o no de los requisitos exigidos por la ley para ser beneficiaria de la prerrogativa que se consagra para los docentes,

directivos docentes y administrativos, vinculados a los planteles educativos de los departamentos, distritos y municipios², asunto que indiscutiblemente debe ser resuelto por la jurisdicción competente, a quien corresponderá definir el cumplimiento o no de los requisitos legales exigidos, a fin de poder optar por ese beneficio.

No puede alegar la demandante vulneración del derecho fundamental al trabajo, pues si bien durante el segundo semestre del año 2000, se encontró desvinculada de sus labores docentes en razón al nacimiento de su hija, lo cierto es que según aparece acreditado en el expediente, como ya se señaló, a partir del 3 de abril de 2001 se vinculó nuevamente a su actividad, circunstancia que demuestra no sólo la no vulneración del derecho constitucional aludido, sino la improcedencia de esta acción como mecanismo transitorio, dada la ausencia de los elementos concurrentes que la doctrina constitucional ha establecido para su procedencia, como son:

“la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados.”³

Ahora bien, la demandante alega la vulneración del derecho fundamental a la igualdad, porque según expresa en comunicación enviada al juez constitucional de primera instancia, tuvo conocimiento de la vinculación de varios docentes en el Municipio de Paya que no se encontraban cobijados por la Ley 715 de 2001. Al respecto, basta señalar que la actora se limita a hacer dicha afirmación sin allegar los elementos probatorios que permitan constatar la diferencia de tratamiento que alega, es decir, que permitan a la Corte analizar si en efecto las autoridades encargadas de dar aplicación a las prerrogativas contenidas en la Ley 715 de 2001, para la procedencia de la incorporación automática en la planta de personal de docentes en los departamentos, distritos o municipios, han actuado desconociendo el principio constitucional a la igualdad.

Finalmente, la señora Liliana María Rojas Espinosa alega que la omisión de la vinculación laboral que reclama, implica también una vulneración al derecho que la Constitución Política le garantiza a la maternidad. Indiscutiblemente la Carta Política en su artículo 43 consagra la protección a la mujer durante el embarazo y después del parto, así como una especial protección del Estado a la mujer cabeza de familia.

Sin embargo, en el presente caso no se vislumbra violación alguna de los derechos aludidos cuya protección reclama la actora, pues la licencia de maternidad le fue reconocida por la Clínica Especializada de los Andes S.A. por el término legal, según certificación que obra en el proceso. Adicionalmente, si bien la accionante no ha logrado obtener una vinculación menos precaria que las órdenes de prestación de servicios mediante las cuales ha estado ejerciendo su profesión de docente, lo cierto es que desde el 2001 ha estado trabajando, circunstancia que le permite atender las necesidades que tiene como madre cabeza de familia.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

CONFIRMAR la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, Sala de Decisión Laboral, el 18 de junio de 2004, que a su vez confirmó la dictada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tunja, el 12 de mayo de 2004.

Líbrese por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”.

2 Art. 34 Ley 715 de 2001

3 Sentencia T-225 de 1993 (MP Vladimiro Naranjo Mesa).