

Proceso: ACCIÓN DE b
Accionante: DORA INES HERNANDEZ RAMIREZ, Representante Legal de su menor hijo
M.A.G.H.
Accionado: SECRETARIA DE EDUCACION DEL VALLE DEL CAUCA
Radicación: N°:76-890-40-89-001-2022-00217-00
SENTENCIA N° 163

**RAMA JUDICIAL
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**



**REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL YOTOCO VALLE**

Yotoco, Valle del Cauca, once (11) de Agosto de dos mil veintidós (2022)

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: DORA INES HERNANDEZ RAMIREZ, Representante Legal de su menor hijo M.A.G.H.
Accionados: SECRETARIA DE EDUCACION DEL VALLE DEL CAUCA
Radicación: N°:76-890-40-89-001-2022-00217-00
SENTENCIA N° 163

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Proferir sentencia que en Derecho corresponde dentro del trámite de Acción de Tutela propuesta por la Sra. DORA INES HERNANDEZ RAMIREZ, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 31.656.810, Representante Legal de su menor hijo M.A.G.H. identificado con T.I No. 1.109.671.083, contra la SECRETARIA DE EDUCACION DEL VALLE DEL CAUCA, porque considera que le están vulnerando el derecho fundamental de EDUCACIÓN.

RESUMEN DE LOS HECHOS Y ACTUACIÓN DEL JUZGADO

Manifiesta la accionante, que el menor se encuentra matriculado actualmente en el grado séptimo en la institución educativa Alfonso Zawadzky del municipio de Yotoco, Valle, en el calendario escolar del 24 de enero del 2022, al 04 de diciembre de 2022; sin embargo indica que, desde el 24 de enero de 2022, hasta la fecha, su hijo M.A.G.H. y sus compañeros de curso, no han tenido clases en el área de MATEMÁTICAS por cuanto no tienen un docente asignado, toda vez que, el docente LEON ANDRES LOPEZ ESPEJO, se encuentra en permiso sindical desde tal fecha. Razón de lo anterior, solicita dejar sin efecto el acto administrativo emitido mediante Resolución No. 1.210-54 02194 del 15 de julio de 2022 “Por medio del cual se concede permisos sindicales a unos docentes de la Secretaría de Educación Departamental, pertenecientes a la organización sindical Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación - FECODE” y “SUTEV” y como consecuencia, se ordene al docente LEON ANDRES LOPEZ ESPEJO identificado con la cédula de ciudadanía No. 98.649.534, incorporarse a sus funciones.

Radicada la tutela y tras verificar el cumplimiento de las exigencias contenidas en el decreto 2591 de 1991, se procedió a su admisión a través de auto del 1 de Agosto de 2022, surtiéndose su notificación a las partes procesales¹. En el mismo momento procesal, se resolvió vincular a la Secretaría de Educación Municipal de Yotoco; a la Institución Educativa Alfonso Zawadzky del municipio de Yotoco, Valle; a la organización sindical Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación – FECODE y Sindicato Único de Trabajadores de la Educación del Valle-SUTEV; y al docente LEON ANDRES LOPEZ ESPEJO.

A través de auto interlocutorio No. 298 del 1 de Agosto de 2022, se procedió a la

¹ Ver folio 05 del expediente digital.

vinculación de todas las personas que se sintieran afectadas y con interés de intervenir dentro de dicha acción constitucional, para que lo hicieran dentro del término de dos días, especial a toda la comunidad perteneciente a la Institución Educativa Institución Educativa Alfonso Zawadzky del municipio de Yotoco, a saber: Estudiantes, padres de Familia, Docentes, planta administrativa. Notificándose por estado electrónico en el micro sitio suministrado en por la Rama Judicial, quienes allegaron un archivo de 10 folios con alrededor de 249 firmas, formatos que tienen como título: “*Padres de familia que de acuerdo al auto interlocutorio de tutela No. 298 del Juzgado Promiscuo Municipal de Yotoco, se sientan afectadas y con interés de intervenir dentro de acción de tutela No. 76-890-40-89-001-2022-00217-00 – 1 agosto de 2022*” listado que inicia en la hoja No. 01 con el nombre de *Maira Alejandra Castañeda* y termina en la hoja No. 10 con el nombre de *Carlos Fernando Jaramillo O.*

Institución Educativa Institución Educativa Alfonso Zawadzky Del Municipio De Yotoco

El Sr. José Luis Franco Valencia, quien actúa en calidad de rector de esta, señala, en síntesis, que ha enviado en repetidas ocasiones derechos de petición a la Secretaría Departamental solicitándoles el nombramiento de un docente de reemplazo para que cubra el área de matemáticas, pero a la fecha no ha sido posible, adjunta dos solicitudes que ha hecho, una con respuesta parcial y la segunda donde niegan el nombramiento del docente.

Señala que su competencia para otorgar permisos, según el decreto 1083 de 2015, no puede exceder de permisos que tengan una duración mayor a 3 días y, por tanto, es competencia de la secretaria de Educación Departamental, autorizar o no permisos, además tampoco esta facultados para expedir actos administrativos de nombramientos o declaratoria de insubsistencias, notificaciones de ley, certificaciones o permisos, ya que es función de la Secretaría de Educación Departamental.

Manifiesta estar de acuerdo con los argumentos de la accionante, pero difiere de la pretensión, en el entendido que no es necesario dejar sin efecto un acto administrativo que fue emitido de manera legal, sino que bastaría con el nombramiento de un docente en su reemplazo. Solicita la desvinculación de la presente acción de tutela, al no estar dentro de sus competencias el otorgar permisos mayores a tres días o emitir actos administrativos de permiso sindical.

Respuesta León Andrés López Espejo – Docente

El señor León Andrés López Espejo, docente adscrito a la secretaria de Educación del Valle del Cauca, informa que es docente del sector oficial adscrito a la secretaria de Educación Departamental del Valle del Cauca y hace parte como afiliado y líder de la organización sindical SUTEV y esta su vez, como sindicato de primer orden está adscrita a la Federación Colombiana de los trabajadores de la Educación FECODE.

Manifiesta que las pretensiones de la tutela vulneran su derecho a la libre asociación, cuando es la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA la llamada principalmente a garantizar la CONTINUIDAD DEL SERVICIO DE EDUCACIÓN de acuerdo con lo establecido en la constitución (Artículo 67, Incisos 5 Y 6)

Considera que con las pretensiones de la tutela interpuesta NO se estaría exigiendo a quien corresponde garantizar los derechos del menor, pues existen medidas alternativas que pueden cumplir esta finalidad constitucionalmente legítima, pero sin afectar otros derechos fundamentales que se encuentran en colisión como lo son EL DERECHO DE ASOCIACION protegido por el artículo 39 de la constitución política colombiana.

Aduce que las pretensiones de la accionante cuentan con falta de legitimación en la causa

puesto que no es el ejercicio de su derecho a la libre asociación, a través del permiso sindical lo que vulnera los derechos a la educación en el presente caso, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para controvertir actos administrativos de carácter particular más cuando se requiere agotar procedimientos ordinarios como la revocatoria del acto administrativo con el consentimiento del titular que se puede ver afectado con la decisión de la entidad competente.

Manifiesta que ha sido sometido al escarnio público al hacer pública la acción de tutela, su difusión por las redes sociales de la I.E. Alfonso Zawadzky y medios de información de los docentes como grupos de WhatsApp para difundir en los grupos de padres de familia, con el único fin de convocar a todas las personas que se sientan afectadas y con interés de intervenir en especial a toda la comunidad educativa, atenta contra el derecho fundamental de ejercer la labor sindical para la cual fue designado, convocado por FECODE para la defensa y protección de los trabajadores y la defensa de la educación pública. La acción de tutela, como mecanismo idóneo de la protección de derechos fundamentales DEBE PONDERAR ADEMÁS su seguridad como líder sindical, pues se ponen juicio, mediante un mecanismo que es SUBSIDIARIO para el presente caso, su responsabilidad como servidor público y pone en riesgo su integridad personal, y la de su familia por el desempeño ante una labor tan estigmatizada, de tanto riesgo como es ser líder social y sindical teniendo en cuenta que vive en la localidad de Yotoco.

Por tanto, manifiesta no se puede pretender mediante acción desconocer derechos fundamentales igualmente vinculantes como lo son LA HONRA, EL BUEN NOMBRE Y EL DERECHO DE ASOCIACION, donde se expresa que el Estado debe garantizar el fuero sindical y las demás garantías para el cumplimiento de la representación de los intereses de los grupos sindicales, por lo tanto, es la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA quien tiene la obligación constitucional y administrativa de nombrar el reemplazo mientras cumple con sus funciones en FECODE.

Solicita ante los anteriores hechos se le ampare en protección ante la estigmatización, lo cual puede generar una persecución a partir del desarrollo de este proceso, por ejercer un derecho constitucional y convencionalmente protegido.

Respuesta Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca

Sr. Amalfi Liliana Grueso Estacio, quien actúa en calidad de jefe de oficina asesora jurídica, señala que de acuerdo al Decreto 3020 de 2002 que: es responsabilidad del RECTOR garantizar la organización eficiente de la planta de personal asignada para la institución y por ende el derecho a la educación de los estudiantes, reubicando los docentes que requieren dichas sedes, de presentarse dificultades para el cumplimiento de esta decisión se solicita vincular en el proceso a los docentes que no acaten las directrices dadas por el Rector y que vulneran los derechos de los estudiantes, esto teniendo en cuenta que la Secretaria de Educación Departamental, al efectuar las relaciones técnicas dio cumplimiento a lo establecido por el Ministerio de Educación Nacional en las diferentes normas al respecto.

Cosa distinta es que se estén presentando casos de ausentismo de los docentes por razones válidas o no, y respecto del cual debe el respectivo rector adoptar las decisiones en consonancia con sus deberes funcionales y competencias, entre otras efectuar los reportes a la Secretaría de Educación para adelantar las acciones administrativas y disciplinarias del caso.

Lo anterior permite deducir, a partir de la normatividad constitucional y legal, que la planta correspondiente a la Institución Educativa ALFONSO ZAWADZKY se encuentra debidamente abastecida con los docentes necesarios y suficientes de acuerdo con la matrícula obrante en el SIMAT, servidores públicos vinculados legal y reglamentariamente y activos, con los cuales se satisface a cabalidad del servicio

educativo prestado en las mismas.

En la actuación administrativa correspondiente a las relaciones técnicas , su rector en ejercicio de sus deberes funcionales y competencias no expresó la necesidad de docentes adicionales, a partir del número total de estudiantes matriculados y reflejados en SISTEMA DE MATRICULA ESTUDIANTIL – SIMAT- en toda la Institución Educativa, ratificando que la planta global de cargos de esta Institución Educativa está debidamente abastecida y por ende completa, no dejando, ninguna constancia ni observación.

En el caso concreto del área de MATEMÁTICAS, la Institución Educativa ALFONSO ZAWADZKY dispone de cuatro (4) docentes , descontado el profesor que se encuentra en comisión sindical, pero de manera adicional dispone de dos (2) docentes en el área de Ciencias Naturales -Química, Dos (2) docentes en el área de Ciencias Naturales Física y dos (2) docentes en el área de Tecnología e Informática , para un total de DIEZ (10) docentes con los cuales puede atender la contingencia generada con el otorgamiento de la Comisión o permiso sindical al docente LEÓN ANDRÉS LÓPEZ ESPEJO y redistribuir la asignación académica de forma tal que no se presente lo narrado en el libelo introductorio de la tutela, más aún cuando por la naturaleza misma de la situación administrativa al no generarse una vacancia temporal es improcedente la asignación de un docente como lo ha expresado el Departamento de la Función Pública, en varios conceptos dentro de los cuales se destacan los identificados con los números 456711 de 2020 y 061911 de 2021, donde básicamente se consignó: PARÁGRAFO. Los permisos no generan vacante transitoria ni definitiva del empleo del cual es titular el respectivo beneficiario y, en consecuencia, no habrá lugar a encargo ni a nombramiento provisional por el lapso de su duración”

Manifiestan que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para lo pretendido, ya que NO puede convertirse este mecanismo extraordinario y especial, en la regla general, pues traería consigo la desnaturalización de la justicia ordinaria, remplazando con ello los procedimientos reglados para este tipo de casos.

Considera que la accionante vulnera el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, toda vez que cuenta con otros medios de control como son la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, de tal manera que, no es procedente la acción deprecada. Para que proceda este medio de control como mecanismo transitorio, se requiere como requisito sine qua non, la existencia de un perjuicio irremediable que justifique la intervención del Juez Constitucional sobre la competencia del Juez Natural. De ello tenemos que la accionante no ha probado si quiera sumariamente la existencia de tal perjuicio, de tal manera que, iteró, hace totalmente improcedente la presente acción.

En ese orden de ideas, solicitan que al No verse incluido el objeto de la presente tutela dentro de las cuatro circunstancias de procedencia establecidas por la Corte Constitucional y al No develarse y probarse un perjuicio irremediable, no hay otra opción que declarar la improcedencia de la acción y conminar a la señora DORA INES HERNANDEZ RAMIREZ para que acuda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a fin de impetrar el medio de control adecuado.

Respuesta Sindicato Único de Trabajadores de la Educación del Valle “SUTEV”

Allega respuesta el señor URIEL QUITIAN MARTINEZ, en calidad de presidente y representante legal del Sindicato Único de Trabajadores de la Educación del Valle “SUTEV” y a nombre de la Organización Sindical del Magisterio del Valle del Cauca.

En resumen, manifiesta que se opone a la prosperidad de las pretensiones elevadas por la accionante y solicita que la misma se declare improcedente, toda vez, que la acción de tutela no es el medio idóneo para dejar sin efectos jurídicos actos administrativos de

carácter particular y concreto, es la jurisdicción administrativa la que por medio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho debe declarar su nulidad. Adicionalmente en caso de que el señor juez revoque el mencionado acto administrativo afectaría la actividad sindical del señor LEON ANDRES LOPEZ ESPEJO, de la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE TRABAJADORES DE LA EDUCACIÓN – FECODE y del SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES DE LA EDUCACIÓN DEL VALLE-SUTEV-; menciona que dicha prerrogativa se encuentra enmarcada en diferentes normas y tratados como lo son La Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Constitución Política Colombiana en sus Artículos 1, 2, 23, 38, 39, 53, 55, 56, 58 y 103, los Convenios Internacionales de la OIT 151 de 1978 y 154 de 1981, relativos a las relaciones de trabajo en la Administración Pública y al fomento de la negociación colectiva incorporados en la Legislación Nacional mediante las Leyes 411 y 524 de 1997 y 1999, respectivamente, en la condición de Estado Social de Derecho y el Decreto Nacional 160 de 2014. Como pretensión subsidiaria solicita al despacho conminar a la Secretaría de Educación del Departamento del Valle del Cauca a realizar todas las actuaciones administrativas para proveer otro empleado público para que supla las ausencias del mencionado funcionario.

Respuesta Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación.

Allega respuesta el Señor William Henry Velandia Puerto, como presidente de la Federación Colombiana de trabajadores de la educación FECODE, quien de manera breve manifiesta que FECODE no detenta la legitimación pasiva en el caso de marras, en atención a que el acto administrativo que otorgó el permiso sindical es facultad discrecional del ente nominador, además se actuó en ejecución de un derecho que le asiste a los afiliados a nuestra Federación, en cumplimiento de preceptos constitucionales de libertad del ejercicio sindical y derechos de asociación.

Solicita que en el fallo de tutela se ordene su desvinculación en atención a que el otorgamiento del permiso tiene arraigo legal y constitucional.

CONSIDERACIONES

Corte Constitucional Sentencia T-137 de 2015: De conformidad con el inciso 1º del artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela puede ser instaurada por la persona directamente afectada o por quien actúe en su nombre. De igual manera, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establece: *la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.*”

De los artículos citados, se deriva la posibilidad de que la demanda de tutela sea instaurada por interpuesta persona siempre que tenga lugar alguna de las hipótesis reguladas por el Decreto 2591 de 1991 en relación con el interés y la legitimación para promover la defensa *iusfundamental* de otro sujeto. En concreto, las circunstancias previstas para la interposición indirecta de la tutela en defensa de los derechos de terceros corresponden a las figuras de la representación legal, el apoderamiento judicial, el agenciamiento oficioso y su ejercicio por parte de los Personeros o Defensores del Pueblo.

Adicionalmente, tratándose de niños, niñas y adolescentes, existe un deber especial y prevalente de todas las autoridades en la defensa de sus derechos por tratarse precisamente de sujetos especialmente protegidos. En efecto, expresamente el artículo 44 y 67 constitucional prevén que cualquier persona puede exigir de la autoridad competente, la

protección o el ejercicio pleno de los derechos del menor.

El derecho a la educación ha sido catalogado como fundamental, inherente a la persona, propio de la esencia del hombre y de su dignidad humana, amparado por la Carta Política y por los tratados internacionales de derechos humanos. El artículo 67 superior concretamente ha señalado que la educación es *“un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social.”*

A partir de ello, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que la educación constituye una herramienta necesaria para el desarrollo y evolución de la sociedad, así como un instrumento para la construcción de la equidad social. Ha señalado la Corte, puntualmente, que este derecho permite la proyección social del ser humano, el acceso al conocimiento, a la ciencia y demás bienes y valores culturales, así como la realización de otros derechos fundamentales como la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, el mínimo vital, la libertad de escoger profesión u oficio y la participación política. Su núcleo esencial está representado por el acceso y permanencia en el sistema educativo. Al tratarse además de un servicio público, su prestación está a cargo tanto de las entidades estatales como de los particulares, quienes conjuntamente deben asegurar el adecuado y efectivo cubrimiento del mismo. Dicho carácter le imprime dos (2) rasgos característicos fundamentales: la continuidad en la prestación y el funcionamiento correcto y eficaz del sistema educativo a través del aumento constante de la cobertura y la calidad.

En el marco del derecho fundamental a la educación de las niños, niñas y adolescentes (artículo 44 de la Constitución), el Estado tiene la obligación de garantizarles establecimientos apropiados y el acceso digno, integral y de calidad al sistema de educación, así como la permanencia en el mismo sin obstáculos. En este sentido, el artículo 67 superior antes mencionado dispone que corresponde al Estado *“regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de (...) garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.”* En concordancia directa, el artículo 70 constitucional consagra el imperativo de *“promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente”* y en este mismo sentido el artículo 4 de la Ley General de Educación preceptúa que *“el Estado deberá atender en forma permanente los factores que favorecen la calidad y el mejoramiento de la educación (...).”* Para tal fin el artículo 168 prevé que se adoptarán *“las medidas necesarias que hagan posible la mejor formación étnica, moral, intelectual y física de los educandos, así como su acceso y permanencia en el servicio público educativo.”*

En directa relación con lo anterior y en desarrollo del derecho a la educación de este grupo de la población, la Corte Constitucional ha adoptado los lineamientos señalados en la Observación General Número 13 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales del Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas. Esta Observación establece cuatro (4) características interrelacionadas que debe tener la educación en todas sus formas, a saber, *disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad.*

Se ha resaltado en la sentencia T – 137 de 2015 *que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a recibir educación integral, la cual se satisface cuando se cumplen los mencionados requisitos de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad, pero también, cuando el proceso educativo se desarrolla en observancia del conjunto de derechos constitucionales de los menores, como la integridad, la salud, y la recreación, entre otros.*

*En conclusión, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67 de la Carta Política, la educación es (i) **un derecho fundamental susceptible de ser amparado mediante la***

acción de tutela: (ii) un presupuesto básico para el goce y ejercicio de otras garantías constitucionales así como para el desarrollo pleno del conjunto de potencialidades en el conglomerado social; (iii) un servicio público cuya prestación es un fin esencial del Estado, y cuyo núcleo esencial comprende el acceso a un sistema educativo que permita una formación adecuada, y la permanencia en el mismo y, (iv) un deber que genera obligaciones entre los distintos actores que intervienen en el proceso educativo.

CASO CONCRETO

Con base con los fundamentos jurídicos anteriormente resaltados se analizará la vulneración alegada, una vez se determinen los hechos probados.

Problema Jurídico:

- **De acuerdo con los antecedentes anteriormente expuestos, el despacho debe resolver el siguiente problema jurídico: ¿las autoridades públicas encargadas de dirigir y ejecutar las políticas educativas a nivel territorial como lo es el Departamento del valle del Cauca y la Institución Educativa Alfonso Zawadzky, vulneran el derecho a la educación de un grupo de niños, niñas y adolescentes estudiantes de una institución educativa en el municipio de Yotoco - Valle por no adoptar medidas efectivas para suplir de manera oportuna la ausencia de un docente creando en una barrera de acceso a la educación?**

En los términos de la sentencia T – 137 de 2015 de la Corte Constitucional, señala el alto Tribunal que el caso objeto de estudio, en materia del derecho a la educación lo siguiente:

Plantea una controversia que reviste especial relevancia constitucional, en tanto (i) están en juego los derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes, los cuales resultan prevalentes sobre los derechos de todos los demás sujetos de la sociedad con fundamento en el artículo 44 constitucional;(ii) se están afectando contenidos mínimos del derecho de acceso a la educación en condiciones de calidad y continuidad así como el goce efectivo de otros derechos fundamentales que se derivan de su prestación oportuna; (iii) no se han adoptado por parte de las entidades accionadas en el asunto las acciones que resultan indispensables para la satisfacción efectiva de los derechos fundamentales en tensión, pese a que por disposición legal y constitucional es su obligación. (iv) Desde sus inicios la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido que la educación es un derecho fundamental de aplicación inmediata y directamente exigible a las autoridades públicas, sobre todo cuando involucra el interés superior de los menores de edad.

Para abordar el primer punto se tiene que en la institución educativa Alfonso Zawadzky del municipio de Yotoco, Valle, en el calendario escolar del 24 de enero del 2022, al 04 de diciembre de 2022; desde el inicio del periodo escolar, es decir, desde el mismo 24 de enero de 2022, hasta la fecha, el menor M.A.G.H. y sus compañeros de curso, no han tenido clases en el área de MATEMÁTICAS por cuanto no tienen un docente asignado, toda vez que, el docente LEON ANDRES LOPEZ ESPEJO, se encuentra en permiso sindical desde tal fecha.

Sobre el punto segundo resulta palmaria la vulneración al derecho a la educación de calidad y oportuna de los menores ya lo informado por la madre de familia en su demanda es confirmado por el señor Rector del Colegio al dar por ciertos los hechos 1 al 3, es decir, que ante la ausencia durante lo corrido del año escolar del docente del área de matemáticas por el permiso sindical, hace que los contenidos mínimos del área de matemáticas de esos estudiantes se encuentren completamente desactualizados en los temas que para ese nivel de estudios deberían estar recibiendo los jóvenes, ello de forma INJUSTIFICADA los deja en desventaja y los discrimina frente a otros Colegios y estudiantes que para esta época deben tener, como es su derecho, un avance en los temas, evaluaciones y demás

actividades de su plan curricular, poner al día en dichos contenidos demanda mayor tiempo y desgaste, derivado de una situación administrativa (permiso sindical) ajena a los estudiantes y que ellos en todo caso NO están en obligación de soportar de forma arbitraria como ocurre en este caso.

Frente al tercer punto jurisprudencial, observa el Despacho varias cosas importantes para resaltar, en primer lugar que le asiste razón parcialmente tanto a la parte accionante como a los accionados y vinculados, de un lado el derecho a la asociación sindical no puede ser restringido y es deber del estado garantizarlo, no obstante lo anterior ningún derecho de orden constitucional es absoluto, sino que obedece a criterios de proporcionalidad y razonabilidad.

Razón le asiste a la parte demandada en cuanto es jurídicamente inviable a través de la acción de tutela dejar sin efectos el permiso sindical otorgado al docente, pero igualmente resulta deplorable la indiferencia frente a la evidente vulneración del derecho a la educación de los menores estudiantes, desidia proveniente de TODOS los actores vinculados a saber: INSTITUCION EDUCATIVA I.E. Alfonso Zawadzky, Secretaria de Educación Departamental, y sindicatos FECODE y SUTEV, en cuanto a los dos primeros se limitan a endilgarse responsabilidades de forma recíproca sin tomar acciones reales encaminadas a dar solución efectiva a una problemática que se viene presentando desde Enero del año 2022 y que la fecha mantiene a los menores del grado 7 sin clase de matemáticas.

Por su parte los Sindicatos SUTEV y FECODE que directa o indirectamente avalan y dan soporte a sus directivos y representantes para los permisos sindicales, y el docente vinculado Leon Andres Lopez Espejo, se limitan con indolencia a surtir su trámite para los permisos de su actividad sindical, pero NO denotan interés en cumplir efectivamente con su responsabilidad social, filosófica y sindical de velar en el marco de sus potestades como gremio por la prestación de un servicio educativo de calidad para los menores del grado séptimo de la institución educativa I.E. Alfonso Zawadzky, lo anterior por cuanto, con sorpresa observa el Juzgado la ausencia de toda labor de mediación, acercamiento, dialogo, interlocución y búsqueda de soluciones al caso en concreto que como sindicatos y representante de estos les asiste, el Despacho no puede dejar de lado el clamor legítimo especialmente de los estudiantes en su interés por recibir sus clases y que hasta al momento los actores institucionales involucrados (Secretaria de Educación, Institución Educativa, Sindicatos y docente vinculado), han ofrecido respuestas simplemente retóricas pero ineficientes frente a la garantía del derecho constitucional vulnerado.

Sumado a lo anterior, frente a la respuesta del docente vinculado, debe decirse que los procesos judiciales secretos propios de la edad media y de sistemas inquisitivos arcaicos, no corresponden a la óptica constitucional moderna, los procesos judiciales obedecen al principio de publicidad, contradicción, debido proceso y otros, más aún en acciones constitucionales, ya que estos son reservados únicamente en las circunstancias excepcionalmente establecidas en la ley, de modo que es DEBER y OBLIGACION del Juzgado vincular a **TODAS** las personas que se puedan ver afectadas con el problema jurídico, y además es un DERECHO propio del DEBIDO PROCESO de estos en acudir al proceso y ser escuchados, ello NO implica de modo alguno que se esté poniendo en peligro al docente como equivocadamente este pretendo hacerlo ver, precisamente porque el debate y reclamo de la madre de familia demandante y de la comunidad educativa se está haciendo a través de los **canales jurídicos institucionales**, los cuales NO tienen ningún punto de comparación con el contexto desafortunado que pretende el docente en su escrito, en consecuencia sus insinuaciones en tal sentido resultan completamente desatinadas.

Al respecto de la vinculación de terceros interesados dice la Ley:

Decreto 2591 de 1991:

ARTICULO 13.- Personas contra quien se dirige la acción e intervinientes. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior.

Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud.

Artículo 107 CGP: Audiencias y diligencias. Las audiencias y diligencias se sujetarán a las siguientes reglas

5. Publicidad. Las audiencias y diligencias serán públicas, salvo que el juez, por motivos justificados, considere necesario limitar la asistencia de terceros.

De manera que existe en efecto un perjuicio, actual e inminente, que exige la intervención del Juez de Tutela, para amparar derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional, esto es, los niños, niñas y adolescentes, ya que de no tomarse de manera urgente las medidas conducentes los estudiantes de grado séptimo van a finalizar el año sin recibir su clase de matemáticas para su año electivo, generando desactualización en conocimientos, y demoras en su proceso de aprendizaje.

Sobre el cuarto ítem de la jurisprudencia, Para el caso que ocupa la atención de este despacho deben destacarse los componentes de disponibilidad y aceptabilidad, referidos al interior de la referencia jurisprudencial, estos aluden a la prestación real y efectiva del derecho a la educación, así como la provisión de medios físicos, recursos financieros, y talento humano, de modo que la presencia constante, y sin interrupciones abruptas de docentes es un aspecto a evaluar, en este caso se debe suplir la ausencia ocasionada por el permiso sindical que le fue otorgado al docente LEON ANDRES LOPEZ ESPEJO, en la institución educativa Alfonso Zawadzky del municipio de Yotoco, Valle.

Destaca la Corte Constitucional en su sentencia lo siguiente:

Por su parte, las Secretarías de Educación son las encargadas de planificar y prestar el servicio educativo, mantener y ampliar la cobertura y garantizar la calidad, de acuerdo con las competencias definidas en la Ley 715 de 2001. Así mismo, les corresponde realizar los concursos departamentales y distritales para el nombramiento del personal docente y de directivos docentes y establecer políticas, planes y programas departamentales y distritales de educación. A su vez, las instituciones educativas deben combinar los recursos para facilitar el acceso de los niños, niñas y adolescentes al sistema educativo y garantizar su permanencia, brindar una educación de calidad, la evaluación permanente, el mejoramiento continuo del servicio educativo y los resultados del aprendizaje, en el marco de su Programa Educativo Institucional. Concretamente los rectores o directores de los planteles de educación deben formular planes anuales de acción y de mejoramiento de calidad, y dirigir su ejecución así como responder por la calidad de la prestación del servicio en su institución.

Significa lo anterior que la responsabilidad por la omisión de proveer el docente de reemplazo que cubra la ausencia del titular le atañe jurídicamente por igual a la Secretaria de Educación Departamental y a la Institución Educativa a Institución Educativa Alfonso Zawadzky, ya que no se puede paralizar bajo ninguna circunstancia la prestación de un

servicio público con rango de derecho fundamental por no adoptar medidas adecuadas, en otras palabras le corresponde al ente territorial desplegar todas las competencias a su alcance incluso disciplinarias para: bien sea, designar otro profesor o conminar a la Institución Educativa realizar los ajustes necesarios entre la plante existente, lo anterior por cuanto limitarse a decir en su respuesta que la planta de docentes fue asignada de forma completa a ese Colegio resulta inoperante porque los jóvenes continúan en todo caso sin su clase de matemáticas, debiendo en todo caso tener en cuenta que NO puede a su vez sobre cargar laboralmente a otros docentes.

Consecuente con lo anterior si la Secretaria de Educación Departamental concede el permiso sindical en los términos ya conocidos debe tomar acciones proactivas con el fin de no afectar la prestación del servicio público como evidentemente está ocurriendo en este caso.

Ahora bien el Departamento Administrativo de la Función Pública en concepto de Concepto 379291 de 2021, dijo lo siguiente:

En los términos del Consejo de Estado, posición acogida por este Departamento Administrativo, el permiso sindical debe ser concertado y razonado a fin de que la organización sindical atienda sus labores sindicales. Sin que se afecte la debida prestación del servicio. Razón por la cual, no resulta procedente el permiso permanente. Por cuanto, ante todo, es deber de los servidores públicos cumplir con las funciones asignadas en el ejercicio del empleo.

Las decisiones que adopte la administración sobre este tema tienen control administrativo y control jurisdiccional, lo que implica que tanto su concesión como su negativa pueden ser sometidos a la vigilancia de entidades de control (Procuraduría General de la Nación) y a entidades judiciales (jurisdicción de lo contencioso administrativo) y dependiendo de la valoración de una y/u otra, podrán generarse consecuencias disciplinarias.

La institución Educativa a su vez, debe acatar lo que disponga su superior funcional, es decir, la Secretaria de Educación Departamental, y tomar las medidas urgentes y necesarias para impartir los contenidos académicos y no dejar transcurrir seis meses sin que los menores puedan acceder a lo referido.

REVOCATORIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEL PERMISO SINDICAL:

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia.

Teniendo en cuenta la jurisprudencia anteriormente anotada, y los argumentos planteados en los casos en concreto, el debate planteado por el accionante solo puede ser abordado desde el punto de vista de la validez de los actos administrativos generales o particulares que dan lugar a la aplicación de los permisos sindicales como garantía al derecho constitucional de asociación y constitución de sindicatos. Se trata entonces de un debate primordialmente legal cuyo escenario natural de resolución es la jurisdicción contencioso administrativa o laboral según el caso.

A ello, le suma el hecho de que dichos juicios implican una labor probatoria exhaustiva y el análisis detallado del tipo de acto administrativo que la Secretaria de Educación Departamental expidió, si es de carácter general, de carácter particular o concreto o si se trata de un acto administrativo de ejecución. Actividad que exigen etapas probatorias amplias, las cuales pueden y deben ser garantizadas de mejor manera que en la jurisdicción contencioso administrativa o laboral. Para este tema hay que anotar que la

Ley coloca otras vías por las cuales los ciudadanos pueden revocar un acto administrativo como son: la Acción de Nulidad, Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho y la Revocatoria Directa, tales acciones son procedentes para que el accionante pueda ejercer ese derecho de contradicción frente a esa resolución y su vez el accionado titular del permiso sindical pueda hacer lo propio.

En ese sentido se debe anotar, que la Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca tiene la facultad, para implementar los permisos sindicales aludidos, ahora bien, se debe indicar que la Administración en sus distintas manifestaciones lo hace a través de ACTOS ADMINISTRATIVOS, actos que son de carácter particular y que son notificables y actos de carácter general que solo se publican, en ese sentido se puede considerar el permiso sindical del docente como un acto particular que simplemente se notifica y que se tiene perfectamente decantado que corresponde a una relación jurídica entre estado y su docente adscrito, por su parte los particulares no ostentan tales prerrogativas de orden legal y no están legitimados para exigir la notificación de tales actos administrativos, ni controvertirlos en tanto no son parte de esa relación jurídica, legal y reglamentaria.

Si la medida llegare a afectar eventuales derechos de terceros o si genera perjuicios de índole económico con sus decisiones, los particulares deberán acudir a la vía contenciosa administrativa, por ello, no es ante la jurisdicción constitucional donde deben ventilarse tales asuntos, pues son actos a los cuales la ley les ha otorgado el grado de viabilidad procedimental para su ejecución.

Es innegable que al juez de tutela no le compete inmiscuirse en las decisiones sobre la oportunidad o conveniencia de disponer de los permisos sindicales tampoco la acción de tutela está diseñada para redefinir o cuestionar la procedencia de tales permisos.

Cosa distinta es que las órdenes que expida, tendientes al restablecimiento de los derechos fundamentales violados o amenazados a sus titulares por las autoridades, tengan efectos sobre la actividad de los entes administrativos; esas órdenes deben afectar la manera en que las autoridades venían cumpliendo o tramitando la función ejecutiva, hasta el punto en que desaparezca la amenaza o violación cuya existencia verifique el juez del conocimiento, así la administración deba, para cumplir con ellas deba modificar decisiones discrecionales.

Las pretensiones de la acción tutela se sintetizan en el interés de suspender los efectos jurídicos del permiso sindical o de proveer el reemplazo del docente, la primera aspiración es claramente improcedente, por cuanto el Juez de tutela no puede ir más allá de las facultades y límites jurisdiccionales claramente definidos en la Ley, el Juez constitucional no puede usurpar las competencias de los jueces ordinarios en este caso de la especialidad contencioso administrativa y/o laboral, ya que ello implicaría desbordar la función judicial.

Respecto a los derechos de permisos sindicales, advierte este despacho que el marco normativo para la solicitud de los permisos sindicales se encuentra en el Decreto 344 de 2021, a su vez la Sentencia T-063 de 2014 de la Honorable Corte Constitucional, señaló la importancia de estos y la posibilidad de nombrar provisionalidades o reemplazos al empleado público mientras se encuentran en la situación administrativa de permiso sindical.

PERMISO SINDICAL-Parámetros de regulación para la designación de reemplazos de los trabajadores de entidades públicas que se encuentran en permiso sindical

El Gobierno expidió el Decreto Reglamentario 2813 de 2000 mediante el cual se especifican las reglas que deben cumplirse al momento de otorgar permisos a los representantes de las organizaciones sindicales. Sin embargo, para la Corte no resultan suficientes tales parámetros por cuanto se omite hacer referencia a la posibilidad de,

eventualmente, designar un reemplazo mientras el titular del cargo cumple con las labores que han sido designadas en virtud de su elección como dirigente de la organización sindical y que ameritan su presencia en el desarrollo de las mismas. Considera la Sala que solamente podrá designarse el reemplazo cuando el trabajador deba ausentarse un tiempo prudencial; es decir, cuando dadas las circunstancias de modo, tiempo y lugar, se justifique la designación y posterior nombramiento de un servidor ante la ausencia de quien se encuentra en permiso. Ello sin desatender lo reglamentado en el Decreto 2813 de 2000 cuando se refiere a que el beneficio debe concederse por una “duración periódica”, norma que no tiene finalidad diferente a la de evitar el abuso en el ejercicio de las facilidades que deben ser otorgadas a los representantes sindicales como componente para el goce efectivo del derecho de asociación sindical.

En consecuencia y dado que actualmente el docente del área de matemáticas se encuentra en licencia sindical, sin que se haya suplido su ausencia, interrumpiendo el goce del derecho a la educación, el despacho le ordenará a la Gobernación del Valle del Cauca, a través de la Secretaría de Educación Departamental para que dentro del término de 48 horas, provean el docente que cumpla con esa tarea en aras de asegurar la garantía efectiva del derecho fundamental a la educación de los alumnos del plantel o en su defecto que en acuerdo con la institución educativa Alfonso Zawadzky del municipio de Yotoco, Valle, se supla la necesidad presentada en el área de matemáticas reorganizando la actual planta docente. Lo anterior con el fin de materializar la permanencia y continuidad de la educación, puesto que este servicio no puede fraccionarse ni cercenarse sin acarrear una afectación *iusfundamental*.

La Secretaría de Educación del Valle del Cauca en coordinación con la institución educativa Alfonso Zawadzky del municipio de Yotoco, Valle, deberán adoptar las medidas presupuestales y/o administrativas necesarias para asegurar que la institución cuente con el referido docente.

El Juzgado Promiscuo Municipal de Yotoco, Valle, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales del menor M.A.G.H. representado legalmente por su señora madre la Sra. DORA INES HERNANDEZ RAMIREZ, identificada con Cédula de Ciudadanía No.31.656.810, y demás estudiantes del grado 7 de la Institución Educativa Institución Educativa Alfonso Zawadzky del municipio de Yotoco, por su derecho fundamental a la educación, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a la Institución Educativa Alfonso Zawadzky del municipio de Yotoco, Valle, y a la Secretaria de Educación Departamental para que hagan los ajustes necesarios en la planta de personal para cubrir la ausencia y designar el **REEMPLAZO DOCENTE**, de que trata la presente acción, y para que se adopten las medidas logísticas, jurídicas y administrativas necesarias para proveer de forma real y efectiva, en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, el cargo del docente requerido para dictar el área de matemáticas del grado 7 conforme a criterios educativos, académicos y con un profesional acorde al área de conocimiento.

Debiendo en todo caso tener en cuenta que los accionados **NO** pueden a su vez sobre cargar laboralmente a otros docentes, ni afectarles sus derechos.

TERCERO: ADVERTIR a la Gobernación del Valle del a través de la Secretaria de Educación Departamental y a la institución educativa Alfonso Zawadzky del municipio

de Yotoco, Valle, acerca de la necesidad de ajustar sus decisiones a los parámetros normativos y jurisprudenciales que orientan y establecen la responsabilidad del Estado frente a la garantía de acceso y permanencia a la educación en condiciones de calidad y continuidad y concretamente frente a los lineamientos que determinan la organización eficiente, oportuna y en cantidad suficiente de las plantas de personal docente.

CUARTO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito a las partes, remítase el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de lo decidido, si el fallo no fuere impugnado. Una vez concluido el trámite de revisión ante la Corte Constitucional. Igualmente por estado electrónico para los terceros con interés.

QUINTO: Una vez concluido el trámite de revisión ante la Corte Constitucional, ARCHÍVESE el presente asunto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL DE
YOTOCO, VALLE DEL CAUCA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO No. 075

Fecha: 12 DE AGOSTO DE 2022

EN ESTADO DE HOY, NOTIFICO EL CONTENIDO
DEL AUTO QUE ANTECEDE EN LOS TÉRMINOS DEL ART 295,
322, 373 del CGP.

El Juez,



EMERSON G. ÁLVAREZ MONTAÑA

Firmado Por:
Emerson Giovanni Alvarez Montaña
Juez
Juzgado Municipal
Juzgado 001 Promiscuo Municipal
Yotoco - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **98f406b43e43b7dd0b5dee8abb14d450e13649785b38bd95231fb00cb9625259**

Documento generado en 11/08/2022 10:17:49 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>