



**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**  
**Sala de Decisión Civil Familia**

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, Risaralda, treinta (30) de mayo de dos mil catorce (2014)

Acta No. 227

Expediente 66001-22-13-000-2014-00147-00

**I. Asunto**

Procede la Sala a decidir la acción de tutela, incoada por la señora **María Laudacia Castañeda Betancur**, en nombre de sus menores hijas Valentina y Karen Salazar Castañeda, frente a la **Secretaría de Educación Departamental de Risaralda** y como vinculadas **La Gobernación del Risaralda y La Comisión Nacional del Servicio Civil**.

**II. Antecedentes**

1. María Laudacia Castañeda Betancur, mayor de edad y residente en el municipio de Mistrató - Risaralda, promovió acción de tutela a favor de sus hijas Valentina y Karen Salazar Castañeda, contra la Secretaría de Educación de Risaralda, para que se protejan sus derechos a la educación, los cuales habrían sido vulnerados por dicha entidad, al negarse a nombrar un docente para que remplace a Magdalena Acevedo, a quien se le concedió licencia



por maternidad y vacaciones y otro para las áreas de educación religiosa, ética y valores y educación física –grados sexto y sétimo- en la Institución Educativa de Mistrató, donde cursan sus estudios de bachillerato.

### **III. Hechos**

Como fundamento de la solicitud de amparo, expuso los hechos que la Sala resumirá a continuación:

**a.-** El 20 de marzo de 2014 se le concedió a la docente Magdalena Acevedo licencia por maternidad, más el periodo de vacaciones, por lo cual estará ausente más de cuatro meses.

**b.-** Por ampliación de la cobertura, dado que el colegio es el único urbano en el municipio de Mistrató, la institución aumentó en un grado los grupos, por lo que aparece la necesidad de un nuevo docente, quien atendería las áreas de formación en educación religiosa, ética y valores y educación física –grados sexto y sétimo-, situación conocida por la Secretaría de Educación Departamental desde el mes de noviembre del año anterior.

**c.-** No se han llenado dichas vacantes, lo cual vulnera gravemente los derechos de los educandos a una educación completa e integral.

**d.-** El 1º de abril se radicó ante la Secretaría de Educación departamental de Risaralda un derecho de petición solicitando el nombramiento de los docentes, la cual fue negada aduciendo que la Ley de Garantías no permitía hacer ningún cambio en la nómina.



#### IV. Trámite y respuesta a la acción de tutela

1. El amparo de tutela fue presentado ante el Juzgado Único Promiscuo de Belén de Umbría, quien lo admitió y ordenó su notificación a la entidad accionada. Más adelante advirtió la necesidad de vincular a la Comisión Nacional del Servicio Civil y así lo hizo, luego de lo cual consideró que dicha vinculación ocasionaba su pérdida de competencia para continuar conociendo del asunto y dispuso su remisión a esta Sala.

2. En su respuesta, la Secretaría de Educación se refirió al derecho de educación de los niños y niñas, recordando lo dispuesto en la ley 115 de 1994 y en el artículo 44 de la Constitución Política. Dijo que viene proporcionando dicho servicio de manera continua en todo el Departamento, pero que por circunstancias ajenas a la voluntad de la administración, como la Ley 996 de 2005 por la cual se reglamenta la elección de Presidente de la República, en ciertos establecimientos educativos no ha podido nombrar docentes, esto es el parágrafo del artículo 38, establece unas prohibiciones para los servidores públicos, que transcribe así: **“La nómina del respectivo ente territorial o entidad no se podrá modificar dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones de cargos de elección popular, salvo que se trate de provisión de cargos por faltas definitivas, con ocasión de muerte o renuncia irrevocable del cargo correspondiente debidamente aceptada, y en los casos de aplicación de las normas de carrera administrativa.”** Adujo que la Procuraduría mediante Circular 016 del 03 de Septiembre de 2013 en el numeral 10.4 reitera el contenido de dicho parágrafo.

Explicó, que la entidad elevó consulta a la Comisión Nacional del Servicio Civil, quien se negó a otorgar la



autorización para el nombramiento de docentes, reiterando que solo se permite en los casos establecidos en la ley.

Concluyó que la responsabilidad en la falta de designación que de dicho personal se presenta en los establecimientos educativos del departamento durante este año, no es atribuible a esa Secretaría, pues la misma norma les prohíbe cualquier forma de vinculación, con pocas excepciones. Solicita se declare improcedente la acción de tutela.

3. Por su parte, la Comisión Nacional del Servicio Civil refiere que el Departamento de Risaralda, en cabeza del Gobernador y el Secretario de Educación Departamental, solicitó ante dicha comisión autorización para el nombramiento de cargos provisionales de docentes para varias instituciones pertenecientes a diferentes municipios, sin embargo, para el caso del Colegio de Mistrató no han pedido autorización para suplir las vacantes objeto de la acción de amparo. Aclara, no tiene por qué estar enterada de las necesidades sin que antes sean solicitadas por el ente nominador.

Da a conocer que en caso de requerirse autorización en tal sentido, debe atenderse el contenido del artículo 32 de la Ley 996 de 2005 (Ley de Garantías).

## **V. Consideraciones de la Sala**

1. La Sala asumió el conocimiento de la presente acción, en consideración a que en la respuesta que diera la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda, manifestó que la Comisión Nacional del Servicio Civil se negó a otorgar la autorización para el nombramiento de los docentes. Y como se trata de una entidad



de nivel nacional, independiente de las ramas y órganos del poder público, con autonomía y patrimonio propio (Ley 909 de 2004), conforme al decreto 1832 de 2000, era menester acoger su estudio.

2. De acuerdo con lo expuesto, la tarea de la Sala consistirá en determinar si la Secretaría de Educación de Risaralda y la Comisión Nacional del Servicio Civil vulneran los derechos fundamentales a la educación de las niñas Valentina y Karen Salazar Castañeda, al negarse a nombrar los docentes que hacen falta en el Instituto Educativo de Mistrató, donde las niñas cursan sus estudios de secundaria, con el argumento de que la Ley de Garantías no se los permite.

3. Es suficientemente conocido que la acción de tutela es un instrumento procesal de trámite preferente y sumario, establecido por el artículo 86 de la Carta Política de 1991, con el objeto de que las personas, por sí mismas o a través de apoderado o agente oficioso, puedan reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados de violación por la acción u omisión de cualquiera autoridad pública, o de los particulares, en los casos previstos por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991. Este mecanismo de protección, es de carácter residual y subsidiario porque solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de salvaguarda, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

4. En completa armonía con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, la normativa interna y la jurisprudencia constitucional, a la educación se le ha otorgado el carácter de derecho fundamental de aplicación inmediata e inherente al



ser humano, que le permite a los individuos acceder a un proceso de formación personal, social y cultural de carácter permanente, que como tal, se convierte en una obligación progresiva, que debe ser garantizado y promovido por el Estado, la sociedad y la familia, sin que resulte admisible aceptar ningún tipo de restricción o desconocimiento que impida su ejercicio. De tal manera que es susceptible de ser protegido por esta vía excepcional de la tutela.<sup>1</sup>

5. Como uno de los motivos que da origen a la presente acción de tutela es la falta de un profesor para el Instituto Educativo Mistrató, debido al aumento de la cobertura, es preciso hacer referencia a los criterios y procedimientos para organizar las plantas de personal docente y administrativo del servicio educativo estatal que prestan las entidades territoriales, para lo cual es necesario acudir al Decreto 3020 de 2002, que supedita la organización de las mismas, a las particularidades de las regiones y sus grupos poblacionales, las condiciones de las zonas rural y urbana y las características de los niveles y ciclos educativos. Pero, además, advierte que la misma debe propugnar por la satisfacción de unos fines concretos: la ampliación de la cobertura con criterio de equidad, el mejoramiento de la calidad y el incremento de la eficiencia.

6. La norma fija la regla según la cual, *“para la ubicación del personal docente, se tendrá como referencia que el número promedio de alumnos por docente en la entidad territorial sea como mínimo 32 en la zona urbana y 22 en la zona rural”*. Paso seguido, precisa los parámetros que deberán atender las entidades territoriales al ubicar al personal docente en las instituciones o los centros educativos: para preescolar y primaria, deberá ubicar un docente por grupo, para básica secundaria y media académica, 1.36, y

---

<sup>1</sup> Sentencia T-068 de 2012, M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.



para educación media técnica, 1.7 docentes por grupo. Superados los promedios nacionales de cobertura neta en dichos niveles o ciclos, la entidad podrá variar esos parámetros para atender programas destinados al mejoramiento de la calidad y la pertinencia educativa<sup>2</sup>.

7. La ampliación de cobertura en todas las instituciones de educación básica, como consecuencia de la prohibición de negar el acceso a la educación a cualquier niño o niña, bajo el pretexto de carencia de cupo en la institución, se dice, trajo consigo al Instituto Mistrató un incremento notable en su número de estudiantes para los grados sexto y séptimo, requiriendo por ende aumentar su capacidad de docentes, en especial para las asignaturas de educación religiosa, ética y valores y educación física; requerimiento que fue planteado a la Secretaría de Educación desde el mes de noviembre del año anterior, mediante el informe por parte del rector de la institución de la carga académica que tendría lugar el año 2014<sup>3</sup>, sin obtener, en principio, pronunciamiento alguno. Reiterada aquella necesidad a través de un derecho de petición<sup>4</sup>, motivó respuesta de la Secretaría de Educación que no favoreció a los intereses de los padres de familia ni de sus hijos o hijas, pues se adujo por la entidad estatal que debido a la ley de garantías no pueden atender por el momento su solicitud, que una vez finalice dicha restricción procederán al nombramiento de los docentes faltantes.

8. Como existe una amplia gama de subreglas constitucionales que imponen la obligación al Estado de brindar una educación de calidad, principalmente a todos aquéllos y aquéllas infantes y adolescentes que se hallan entre los 5 y los 15 años de edad, rango en el cual están las niñas a cuyo nombre se instauró esta acción, por cuanto

---

<sup>2</sup> Sentencia T-734 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>3</sup> Folios 6-13 c. ppl.

<sup>4</sup> Folios 18-22 c. ppl.



cursan el grado noveno y sexto, y además debe ser completa y continua, es preciso que la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda garantice, no sólo a los niños en cuyo favor se presentó la acción de tutela, sino a todos los que hayan sido matriculados en dicho establecimiento educativo, una planta de personal compuesta por el número necesario de docentes que permita la formación en todas las áreas básicas.

9. Ahora, como del informe del rector del colegio a la Secretaría de Educación Departamental no se perciben los cambios por incremento de cobertura, no puede esta Corporación dar la orden de creación de nuevas plazas, a pesar de que este hecho no fue cuestionado por la entidad accionada, pues ello requiere de un estudio técnico que así lo amerite. Dicho estudio recae en cabeza de la entidad estatal, el cual deberá realizarse, con el fin de que amplíe la planta de personal, si fuere el caso, y proceda a nombrar el o los docentes que requiera, conforme a la cobertura que el establecimiento educativo está suministrando a la población infantil y adolescente de dicho municipio.

10. De otro lado, se reclama el nombramiento de un docente para el área de español, en razón a que su titular se encuentra en licencia de maternidad y período de vacaciones, desde el 20 de marzo de 2014, sin que le haya sido nombrado remplazo. Sobre este asunto particular, se recuerda que la Secretaría de Educación adujo no poderlo hacer por prohibición expresa de la Ley de Garantías y que tampoco la Comisión del Servicio Civil lo ha autorizado.

11. Es necesario indicar que la Ley 996 de 2005 en sus artículos 32, 33 y 38, ordena la suspensión de cualquier forma de vinculación que afecte la nómina estatal, a excepción de aquellas contrataciones que se realicen en pro de la defensa y la





seguridad del Estado, los contratos crédito público, y los requeridos para suplir las emergencias educativas. Su artículo 33 señala lo siguiente:

***“Artículo 33. Restricciones a la contratación pública. Durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la elección en la segunda vuelta, si fuere el caso, queda prohibida la contratación directa por parte de todos los entes del Estado.***

***Queda exceptuado lo referente a la defensa y seguridad del Estado, los contratos de crédito público, los requeridos para cubrir las emergencias educativas, sanitarias y desastres, así como también los utilizados para la reconstrucción de vías, puentes, carreteras, infraestructura energética y de comunicaciones, en caso de que hayan sido objeto de atentados, acciones terroristas, de sastres naturales o casos de fuerza mayor, y los que deban realizar las entidades sanitarias y hospitalarias. Adicionalmente se exceptúan aquellos gastos inaplazables e imprescindibles que afecten el normal funcionamiento de la administración.***” Subrayas fuera de texto.

12. Frente a este planteamiento, resulta claro que la negativa de la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda constituye una flagrante violación al derecho de educación de los niños y niñas de la Institución Educativa Instituto Mistrató de Risaralda, que no encuentra justificación ni siquiera en la aplicación de la denominada “*Ley de Garantías Electorales*”, puesto que en casos similares, tal excusa ha sido objeto de reproche por la Corte Constitucional, bajo el sustento que se trata de un derecho fundamental, de carácter progresivo, sumado a ello que se encuentra en este caso en cabeza de sujetos de especial protección Constitucional, como son los niños y las niñas. En uno de sus pronunciamientos señaló:

***“Esta Sala encuentra que la actitud emprendida por la administración debe ser objeto de reproche. Si bien es claro que la ley de garantías prohibía expresamente la renovación del contrato, el Municipio no puede desconocer el mandato de***



***progresividad y de inmediatez que contiene el derecho a la educación –más aún tratándose de sujetos de protección especial- y que bien fue descrito en el acápite anterior.***

***Se debe advertir que la administración esta (sic) obligada a prever este tipo de contingencias pues súbitamente, alegando prohibiciones legales que conocía con plena anticipación, no puede suspender un servicio sin el cual se están vulnerando derechos fundamentales de la menor. Ésta, dentro de sus planes de cobertura, debe advertir estas situaciones y diseñar un servicio que garantice la continuidad y la progresividad de la prestación.<sup>5</sup>***

14. En síntesis, debió dicha institución anticiparse a tales circunstancias, - licencia de maternidad y periodo de vacaciones- que no surgen de manera imprevista, en consecuencia se ordenará de manera inmediata el nombramiento de un profesional en educación área de español, para cubrir el tiempo que faltare para el regreso de su titular.

15. Finalmente, queda claro que la Comisión Nacional del Servicio Civil, a quien corresponde autorizar los nombramientos de docentes, ninguna responsabilidad puede endilgársele, puesto que la Gobernación de Risaralda- Secretaría de Educación - ni siquiera petición alguna le elevó frente al caso concreto, por ello mal podría justificar su omisión la entidad territorial a causa de una negativa que nunca se comprobó.

## **VI. Decisión**

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

---

<sup>5</sup> Sentencia T-282 de 2008, M.P. Dr. Mauricio González Cuervo.

**RESUELVE:**

**Primero: TUTELAR** el derecho fundamental a la educación de las niñas Valentina y Karen Salazar Castañeda, reclamado por su progenitora, frente a la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda, conforme lo expuesto a lo largo del presente proveído.

**Segundo: ORDENAR** a la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda, representada por su titular Juan Manuel Foronda Blandón o quien haga sus veces, que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación del presente fallo, proceda a realizar las gestiones necesarias para proveer la vacante que por licencia de maternidad y periodo vacacional de su titular se presenta en el área de español en la institución educativa Instituto Mistrató, ubicado en el municipio del mismo nombre.

Igualmente, que en el término de cinco (5) días efectúe el estudio técnico que sea del caso, tendiente a verificar el cumplimiento de las disposiciones normativas (Decreto 3020 de 2002), para la creación de plazas en el Instituto Mistrató; luego de lo cual de cumplirse con ellos, proceda en el término de ocho días a designar el o los docentes para las áreas de educación religiosa, ética y valores y educación física de los grados sexto y séptimo de la mencionada institución educativa.

De las actuaciones realizadas deberá informar a esta Sala.



**Tercero: Notifíquese** esta decisión a las partes por el medio más expedito posible (Art. 5o. del Decreto 306 de 1992).

**Cuarto:** Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese y notifíquese

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**