DIGITALIZADO SIGLO XXI
F7-13 C2

.Cartagena de Indias D. T. y C., veintinueve (29) de enero de dos mil diecinueve (2019).

Acción	**IMPUGNACIÓN DE TUTELA**
Radicado	**13-001-33-33-001-2018-00266-01**
Accionante	**SANDRA ELENA ACUÑA BARRIOS**
Accionado	**SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE MAGANGUÉ, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL; FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA.**
Magistrado Ponente	**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**
Tema	*Se revoca sentencia de primera instancia, por no encontrarse probado el requisito de inmediatez.*

I.- PRONUNCIAMIENTO

Le corresponde a esta Sala decidir sobre la impugnación interpuesta por la apoderada de la parte accionante, contra el fallo de tutela de fecha veintiuno (21) de noviembre de 2018[1], dictado por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, dentro de la acción de tutela adelantada por la apoderada de la señora SANDRA ELENA ACUÑA BARRIOS.

II.- ACCIONANTE

La presente acción constitucional la instauró la señora SANDRA ELENA ACUÑA BARRIOS, identificada con cedula de ciudadanía N° 33.201.746., a través de apoderado judicial.

III.- ACCIONADAS

La acción está dirigida en contra de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE MAGANGUÉ, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL; FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA.

[1]Fols 55 -60 Cdno 1.

IV.- ANTECEDENTES

4.1.- Pretensiones[2].

En ejercicio de la acción de tutela, la accionante elevó las siguientes pretensiones:

> *"solicitar al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, A LA SECRETARÍA DE EDUCACION MUNICIPAL DE MAGANGUÉ (BOL) Y A LA FIDUPREVISORA S.A., representada legalmente por la Doctora SANDRA GÓMEZ ARIAS o quien haga sus veces en el momento de la notificación de la presente acción pública, que resuelva de fondo la petición elevada por mis representados como quedo especificado en los HECHOS DE ESTA TUTELA, para que DE RESPUESTA DE FONDO Y OPORTUNA A MIS PETICIONES Y EN IGUALDAD DE CONDICIONES QUE A LOS DEMÁS DOCENTES CIUDADANOS, en los términos establecidos en la CIRUCLAR N°10 de la misma FIDUCIARIA LA PREVISORA expedida en el año 2017,LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN SUJ-012-s2 radicado N° 73600123330002014005800l, (de imperativo cumplimiento) y el DECRETO NACIONAL 1272 DE 2018."*

4.2.- Hechos[3].

La parte accionante desarrolló los argumentos fácticos, que se ha de sintetizar así:

Manifestó la accionante que, el artículo 3 de la ley 91 de 1989, creo el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, que es representada por el MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL.

Expresó que, de conformidad con el parágrafo 2° del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, le asignó como competencia al FONDO NACIONAL DEL MAGISTERIO, la función del reconocimiento y pago de las sanciones por la mora en las cesantías de los docentes de los establecimientos educativos del sector oficial, teniendo

[2]Fol 7 Cdno 1
[3]Fols 1 -3 Cdno 1

de presente que es una situación accesoria que se deriva de la petición previa de haber solicitado las cesantías.

Así mismo indicó que, teniendo de presente que ante las múltiples demandas que presentaron los docentes en este sentido ante los Juzgados Administrativo, el Consejo de Estado en sentencia de unificación expedida el mes de julio del año 2018, ordenó, tanto al Ministerio de Educación Nacional, como a la Fiduprevisora, su reconocimiento inmediato.

Anuncia que, producto de la mencionada circunstancias, fue expedida la Circular N° 10 de la FIDUCIARIA LA PREVISORA, así como el Decreto 1272 de 2018, mediante el cual en el artículo 2.4.4.2.3.2.28., donde se ordenó de manera inmediata el reconocimiento y pago de la sanción por mora a los demás peticionarios. Menciona que, en cuanto a su solicitud la misma no fue respondida.

Por ultimo afirma que, con la acción de tutela no está buscando el reconocimiento de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías, en cambio, lo que busca con la acción constitucional, es una respuesta de fondo a la petición presentada en el año 2014.

4.3.- Contestación del MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL.[4]

La entidad accionada en la contestación de la acción constitucional, solicita que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva. Sustentando que, el Ministerio de Educación no es la entidad competente para dar respuesta a la solicitud incoada por la tutelante en la petición del 09 de octubre del 2014. Añadiendo que quien tiene el deber dar solución de fondo a la petición es la Secretaría de Educación Magangué, y por consiguiente, la llamada atender las solicitudes de sus trabajadores, en este caso de los docentes.

En ese sentido, agrega que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para que el accionante logre el reconocimiento de sus derechos. Mencionando que, al no existir respuesta en la petición, se configuraba el silencio administrativo

[4]Fols. 44-49 Cdno 1

negativo, acto que se debía demandar ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

V.- FALLO IMPUGNADO

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de fecha veintiuno (21) de noviembre de 2018[5], resolvió declarar la legitimación en la causa por pasiva del Ministerio de Educación Nacional y tutelar el derecho fundamental de petición de la señora Sandra Elena Acuña Barrios, vulnerado por la Secretaría de Educación de Magangué y Fiduprevisora S.A.

Expreso que, en el presente caso es necesario flexibilizar el requisito de inmediatez en aras de salvaguardar el derecho de petición, de igual forma advierte que el proceso de expedición del acto administrativo de reconocimiento involucra solo a la Secretaría de Educación del municipio y a la fiduciaria, por tal motivo no le asistía responsabilidad al Ministerio de Educación.

VI.-FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

En el escrito de impugnación[6], la parte accionante solicita que se revoque de forma parcial el fallo de primera instancia, en lo que se refiere a la protección al derecho a la igualdad, desconocido por A quo en la providencia y solicita en el recurso de alzada, que se de protección a ese derecho constitucional.

Afirma que, con dicha omisión se está viendo afectado su derecho a la igualdad, teniendo en cuenta que en anteriores oportunidades y bajo la misma fechas se habían presentado solicitudes, reclamando el pago de dicha sanción y las mismas fueron resueltas y pagadas, por lo que el sistema de turnos que anuncia la entidad en su normatividad interna, fue desconocido para la aquí tutelante, debido a que han trascurrido cuatro años desde la radicación de la petición y a la fecha no ha sido respondida. Así mismo puntualiza que, existieron peticiones en las mismas condiciones fácticas y jurídicas que fueron resueltas

[5]Fols 55-60 Cdno 1
[6]Fols. 63-70 Cdno 1

primeramente que la de la Sra. Acuña Barrios, hecho que transgrede el derecho fundamental a la igualdad.

VII.-RECUENTO PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto de fecha 04 de diciembre de 2018[7] proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, se concedió la impugnación, interpuesta por la parte accionante en contra de la sentencia de primera instancia de fecha 21 de noviembre de 2018, por lo que fue asignado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado el 10 de diciembre de 2018[8], siendo finalmente admitido por esta Magistratura el 11 de diciembre del 2018[9].

VIII.-CONSIDERACIONES

8.1.-Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en **SEGUNDA INSTANCIA**, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

8.2.- Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar sí:

¿ Se cumplen los requisitos de inmediatez y subsidiariedad en el caso concreto, en consideración a que la petición presentada por la accionante data del 9 de octubre de 2014 y la solicitud de tutela se presentó el día 02 de noviembre de 2018?

Para arribar al problema jurídico abordaremos el siguiente hilo conductor:(i) generalidades de la acción de tutela; (ii) del derecho fundamental de petición; (iii) la igualdad en el ordenamiento constitucional; (iv) Requisito de inmediatez

---

[7] Fol. 72 Cdno 1
[8] Fol. 3 Cdno 2
[9] Fol. 5 Cdno 2

frente al derecho de petición;(v) la igualdad en el ordenamiento Constitucional; y (vi) caso en concreto.

8.3.- Tesis de la Sala

La Sala sostendrá como tesis que, en el caso sub lite se debe **REVOCAR** la sentencia de primera instancia, por no haberse cumplido en este caso con el requisito de inmediatez, toda vez que, desde que se presentó el derecho de petición el 9 de octubre de 2014 hasta la fecha de presentación de esta acción constitucional (año 2018), transcurrieron alrededor de cuatro (4) años, término que a juicio de la Sala no resulta razonable para hacer uso de la acción de amparo y la accionante tampoco justificó su inactividad. Por el contrario, acudió a la acción de tutela por intermedio de apoderada judicial, anexando poder de representación judicial con nota de presentación personal del mismo año 2014, de donde se infiere que no existe justificación razonable para la tardanza de acudir al juez constitucional a solicitar el amparo de los derechos fundamentales que bien pudo reclamar oportunamente.

8.4.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

8.4.1.- Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así

que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario; es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

8.4.2.-Del derecho fundamental de petición.

La Carta Política en su artículo 23, consagró el derecho de petición como derecho fundamental, precepto que, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional, faculta a toda persona a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades, o ante las organizaciones privadas en los términos que señale la ley.

En efecto, la Ley 1755 de 2015 por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 13 sitúa que toda persona tiene derecho hacer peticiones respetuosas a las autoridades, verbalmente, por escrito o a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos.
Consecutivamente, el artículo 14 de la citada norma, advierte que, todas las peticiones se resolverán dentro de los 15 días siguientes a su recepción, no obstante, advierte que, aquellas peticiones que se refieran a solicitud de documentos y/o información, estarán sometidas a un término especial, las cuales deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes de su presentación.

Así las cosas, el núcleo esencial del derecho de petición lo constituye, el hecho de que el peticionario pueda obtener pronta y oportuna resolución a la petición

formulada, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve, o se reserva para sí, el sentido de lo decidido.

En ese aspecto, el derecho de petición no sólo consiste en obtener una respuesta por parte de las autoridades, sino a que éstas resuelvan de fondo, de manera clara y precisa la petición presentada. En consecuencia, se requiere que la respuesta se produzca dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible, puesto que prolongar en exceso la decisión de la solicitud, implica una violación de la Constitución.

En ese orden, la Corte Constitucional en la sentencia de revisión T-149/13, con ponencia del Magistrado Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez, señaló las reglas básicas que rigen el derecho de petición, en el siguiente sentido:

> *"(...).4.1. Esta Corporación ha precisado que el derecho de petición consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Política, es una garantía fundamental de aplicación inmediata (C.P. art. 85), cuya efectividad resulta indispensable para la consecución de los fines esenciales del Estado, especialmente el servicio a la comunidad, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la misma Carta Política y la participación de todos en las decisiones que los afectan; así como el cumplimiento de las funciones y los deberes de protección para los cuales fueron instituidas la autoridades de la República (C.P. art. 2).*
>
> *4.5. La efectividad y el respeto por el derecho de petición, se encuentran subordinados a que la autoridad requerida, o el particular según se trate, emitan una respuesta de fondo, clara, congruente, oportuna y con una notificación eficaz.*
>
> *4.5.1. En relación con los tres elementos iníciales resolución de fondo, clara y congruente-, la respuesta al derecho de petición debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Quiere decir, que la solución entregada al peticionario debe encontrarse libre de evasivas o premisas ininteligibles que desorienten el propósito esencial de la solicitud, sin que ello implique la aceptación de lo solicitado. Desde luego, este deber de contestar de manera clara y coherente, no impide que la autoridad suministre información adicional relacionada con los intereses del peticionario, pues eventualmente ésta puede significar una aclaración plena de la respuesta dada.*
>
> *4.5.2. Respecto de la oportunidad de la respuesta, como elemento connatural al derecho de petición y del cual deriva su valor axiológico, ésta se refiere al deber de la administración de resolver el ruego con la mayor celeridad posible, término que en todo*

caso, no puede exceder del estipulado en la legislación contencioso administrativa para resolver las peticiones formuladas.

4.5.2.1. Si bien en algunas oportunidades, la administración se encuentra imposibilitada para dar una respuesta en el lapso señalado por el legislador; en principio, esta situación no enerva la oportunidad o la prontitud de la misma, pues la autoridad está en la obligación de explicar los motivos y señalar un término razonable en el cual se realizará la contestación.

4.5.3. Asimismo, el derecho de petición solo se satisface cuando la persona que elevó la solicitud conoce la respuesta del mismo. Significa que ante la presentación de una petición, la entidad debe notificar la respuesta al interesado[10]*Subrayado de la Sala Cabe recordar que el derecho de petición, se concreta en dos momentos sucesivos, ambos subordinados a la actividad administrativa del servidor que conozca de aquél. En primer lugar, se encuentra la recepción y trámite de la petición, que supone el contacto del ciudadano con la entidad que, en principio, examinará su solicitud y seguidamente, el momento de la respuesta, cuyo significado supera la simple adopción de una decisión para llevarla a conocimiento directo e informado del solicitante.*[11]

4.6. De este segundo momento, emerge para la administración un mandato explícito de notificación, que implica el agotamiento de los medios disponibles para informar al particular de su respuesta y lograr constancia de ello.

4.6.1. Sobre la obligación y el carácter de la notificación, debe precisarse en primer lugar, que esta debe ser efectiva, es decir, real y verdadera, y que cumpla el propósito de que la respuesta de la entidad sea conocida a plenitud por el solicitante".

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, el derecho de petición no implica, necesariamente una respuesta favorable de las solicitudes; en ese sentido, no puede entenderse que quien recibe una solicitud se encuentre obligado a definir favorablemente las pretensiones del interesado; y, no por ello, debe entenderse

---

[10] 15 Sobre este asunto, la Corte Constitucional ha tenido varias oportunidades de pronunciarse al respecto. Por ejemplo, en sentencia T-178/00, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, la Corte conoció de una tutela presentada en virtud de que una personería municipal no había respondido a una solicitud presentada. A pesar de constatar que la entidad accionada había actuado en consecuencia con lo pedido, se comprobó que no había informado al accionante sobre tales actuaciones, vulnerándose así el derecho de petición. Igualmente, en la sentencia T-615/98, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, la Corte concedió la tutela al derecho de petición por encontrar que si bien se había proferido una respuesta, ésta había sido enviada al juez y no al interesado. Y de manera similar en sentencia T- 249 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[11] 16 Sobre el mismo tema la sentencia T-553 de 1994, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

vulnerado éste derecho, cuando la autoridad responsable de dar respuesta, lo hace de manera oportuna, aunque el resultado sea negativo para el peticionario. En ese orden de ideas, debe entenderse que:

> *"la resolución a la petición, producida y comunicada dentro de los términos que la ley señala, representa la satisfacción del derecho de petición, de tal manera que si la autoridad ha dejado transcurrir los términos contemplados en la ley sin dar respuesta al peticionario, es forzoso concluir que vulneró el derecho pues la respuesta tardía, al igual que la falta de respuesta, quebranta, en perjuicio del administrado, el mandato constitucional"*[12].

8.4.2.1 Requisito de inmediatez frente al derecho de petición.

De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, el principio de inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por lo que su interposición debe ser oportuna y razonable con relación a la ocurrencia de los hechos que originaron la afectación o amenaza de los derechos fundamentales invocados. La petición ha de ser presentada en un tiempo cercano a la ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos.

En caso de verificarse inactividad o demora del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que resulte procedente la acción de tutela. Del mismo modo, si se trata de la interposición tardía de la tutela, igualmente es aplicable el principio de inmediatez, según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para el beneficio propio del sujeto de la omisión o la tardanza.[13]

Por lo anterior, el juez de tutela debe en cada caso concreto, debe constatar si existe un motivo válido, es decir, una justa causa para no ejercer la acción constitucional de manera oportuna. En ese orden en la Sentencia T- 743 de 2008 se establecen las circunstancias que el juez debe verificar cuando esta frente a un caso de inmediatez:

i) Si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; ii) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii) Si existe un nexo causal entre el ejercicio

[12] Sentencia T-146 de 2012
[13] T-301 de 2009, T-416 de 2005.

inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; y iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.

En Sentencia T-037 de 2013, se aceptó la procedencia de la acción de tutela a pesar del extenso lapso de tiempo entre la situación que dio origen a la afectación alegada, siempre que se acrediten las siguientes circunstancias:

(i) La existencia de razones que justifiquen la inactividad del actor en la interposición de la acción.

(ii) La permanencia en el tiempo de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante, esto es, que como consecuencia de la afectación de sus derechos, su situación desfavorable continúa y es actual.[14]
(iii) La carga de la interposición de la acción de tutela resulta desproporcionada, dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros".[15]. [6]

Ahora bien, ese término razonable debe ser valorado por el juez de acuerdo a las circunstancias del caso concreto.

8.4.3 La igualdad en el ordenamiento constitucional[16]

El derecho a la igualdad está consagrado en el artículo 13 superior, en los siguientes términos:

> *"Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*
>
> *El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.*

[14] T- 1110 de 2005, T- 593 de 2007, T-425 de 2009, T-1028 de 1010, T-187 de 2012 y SU-158 de 2013
[15] T- 593 de 2007, T-158 de 2006, T-792 de 2009, T-1028 de 1010, T-187 de 2012, T-172/13 y T-844 de 2013
[16] Sentencia T- 030/2017, M. Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil diecisiete (2017) ·

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan."

La Corte ha determinado que la igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos construidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras.

En ese sentido, en reiterada jurisprudencia la Corte[17], profundiza el concepto de **igualdad material**, explicando que la misma es la situación objetiva concreta que prohíbe la arbitrariedad, por lo que se construye a partir de las condiciones particulares en que se encuentran los justiciables, partiendo del hecho de que es posible que no todas las personas que acuden a un trámite judicial estén en igualdad de condiciones, dado que razones económicas, físicas, mentales o cualquier circunstancia pueden colocarlos en situación de debilidad manifiesta.

Igualmente en sentencia T-371 del 2015 se mencionó que, el principio estudiado obliga a todos los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, autoridades administrativas y jueces, como expresión del sometimiento del poder al derecho y la proscripción de la discriminación y la arbitrariedad. Así mismo, de esta obligación constitucional de igualdad de "protección y trato" de las personas, se desprende: **(i)** el deber a cargo de la administración y la judicatura de adjudicación igualitaria del derecho; y **(ii)** el derecho de las personas a exigir de sus servidores que, en el ejercicio de sus funciones administrativas o judiciales, reconozcan los mismos derechos a quienes se hallen en una misma situación de hecho prevista en la ley.

---

17 Sentencia T-432 de 1992 de la Corte Constitucional, M.P Simón Rodríguez Rodríguez; y, Sentencia T 262 de 2009, de la Corte Constitucional, M.P Luis Ernesto Vargas Silva.

8.5.-Caso concreto

En el presente asunto, la parte accionante la Sra. Elena Acuña Barrios, exige mediante escrito de impugnación de tutela, el reconocimiento del derecho a la igualdad, al considerar que esta garantía se encuentra vulnerada por la Secretaría de Educación de Magangué, como consecuencia de esto solicita se revoque parcialmente la sentencia de fecha 21 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena.

8.6.- Hechos Relevantes Probados

-Copia del derecho de petición elevado por la señora Sandra Elena Acuña Barrios, el 09 de octubre de 2014 dirigido a la Nación- Ministerio de Educación Nacional y al Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio y radicado en la Secretaría de Educación del Municipio de Magangué (Bolívar), en el cual se solicita el reconocimiento y pago de la sanción por mora. (Visible a folios 10-11 del cuaderno 1).

-Copia de la Resolución N° 106 del 23 de agosto de 2011 emanada por la Secretaría de educación municipal de Magangué, por medio del cual se reconoce y ordena el pago de una cesantía parcial para reparación de vivienda. (Visible a folios 12-14 del cuaderno 1).

-Copia de derecho de petición presentado por el señor Ivan Omar Téllez Ramírez, el 02 de mayo de 2018, dirigido a la Nación- Ministerio de Educación Nacional y al Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio, en la cual se solicita el reconocimiento y pago de la sanción por mora. (Visible a folios 16-17 del cuaderno 1).

-Copia de la reclamación administrativa, solicitada por la Señora Adela Gaona Moscoso, requiriendo la sanción por mora ante la Nación-Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de prestaciones Sociales del Magisterio. (Visible a folios 20-24 del cuaderno 1).

- Copia de comunicado N°10 de fecha 01 de septiembre de 2017 expedido por la FIDUPREVISORA , en el cual se establece el procedimiento cesantías, fallos judiciales y sanción por mora. (Visible a folios 27-28 cuaderno1).

- Copia de decreto 1272 de 2018 "por el cual se modifica el Decreto 1075 de 2015- único reglamentario del Sector Educación, se reglamenta el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a cargo del fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones". (Visible a folios 29-31del cuaderno principal)

8.7.- Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

En este punto, se tiene que en efecto, la acción de la referencia está dirigida a que sea protegido el derecho fundamental de petición de la señora Sandra Elena Acuña Barrios, con respecto a la petición elevada el 9 de octubre de 2014 ante la Secretaría de Educación del Municipio de Magangué (Bolívar),y en contra del Ministerio de Educación Nacional- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, y la cual no ha sido resuelta a la fecha.

Al respecto, se encuentra demostrado que la señora SANDRA ELENA ACUÑA BARRIOS elevó un derecho de petición ante el Fondo de Prestaciones sociales del Magisterio fue radicado el 9 de octubre de 2014[18], que tenía por finalidad obtener el reconocimiento y pago de la sanción moratoria generada a partir del pago tardío de las cesantías, reconocidas en la Resolución 106 del 23 de agosto de 2011, por la Secretaría de Educación Municipal de Magangué[19].

Se encuentra demostrado que a la fecha de la presente providencia, no se ha contestado la petición en comento, por ello, el Juez de primera instancia, decidió, mediante sentencia del 21 de noviembre de 2018, amparar el derecho fundamental de petición y ordenarle a la Secretaría de Educación de Magangué, dar respuesta de fondo al asunto.

Frente a lo anterior, la accionante presentó escrito de impugnación, sustentando que también debía declararse vulnerado el derecho a la igualdad, argumentando que tenía conocimiento de que la entidad accionada había dado respuesta en tiempo de peticiones adversas a la suya, presentadas con posterioridad. En ese sentido, a juicio de la tutelante existía un trato desigual, y

[18] Fols. 10 -11 cdno 1
[19] Fol.12-15 cdno 1

como prueba de lo anterior, citó los derechos de petición elevados por otros docentes en el año 2018 y que fueron resueltos y pagados en tiempo (folios 16 a 26)

En el caso concreto, no se cumple el requisito de inmediatez, porque la accionante dejó transcurrir un término que, en criterio de la Sala, no está justificado y por ende no se considera razonable; ya que la presentación de la petición para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, fue el nueve (09) de octubre de 2014, anualidad en la cual otorgó poder a la apoderada para que presentara el requerimiento a la entidad accionada[20]. Del mismo modo, se tiene que desde el hecho anterior hasta la presentación de la acción de tutela ha pasado un tiempo excesivo, que impide a esta Sala de decisión, actuando como Juez Constitucional, estudiar de fondo la presunta vulneración de los derechos fundamentales de petición e igualdad que alega la parte accionante por que no se cumple con el requisito de inmediatez.

En casos como el presente, la H. Corte Constitucional ha reiterado, conforme a las sentencias señaladas en el marco jurídico, que el juez de tutela en cada caso concreto debe estudiar si dicho término "excesivo" resulta razonable o no, para lo cual habrá de verificar el cumplimiento de los siguientes presupuestos:

(i) La existencia de razones que justifiquen la inactividad del actor en la interposición de la acción.

(ii) La permanencia en el tiempo de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante, esto es, que como consecuencia de la afectación de sus derechos, su situación desfavorable continúa y es actual.

(iii) La carga de la interposición de la acción de tutela resulta desproporcionada, dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros". . [6]

[20] Ver nota de presentación{on del poder en la parte inferior del folio 9

En conclusión, no se evidencia el cumplimiento de los demás presupuestos, porque la accionante reclama el pago de sumas de dinero que según la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de Unificación , la caracterizan como una multa a favor del trabajador y en contra del empleador "estatuida con el objeto de reparar los daños causados al primero por el incumplimiento en el plazo para el pago", a cargo de la autoridad pública encargada de pagar las cesantías oportunamente, y en esa medida no se trata de una prestación social del trabajador que pueda ser reclamada en cualquier tiempo y no esté sujeta al término de la prescripción y mucho menos que pueda afectar los derechos mínimos al trabajo o a la seguridad social del servidor; además la actora pudo haber agotado el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto ficto y no esperar tanto tiempo.

8.8.- Conclusión

Colofón de lo anterior, se tiene que no se encontró acreditado el requisito de inmediatez, toda vez que, desde que se presentó el derecho de petición el 9 de octubre de 2014 hasta la fecha de presentación de esta acción constitucional (año 2018), acontecieron alrededor de cuatro (4) años, término que a juicio de la Sala no resulta razonable para hacer uso de la acción de amparo y la accionante tampoco demostró que su inactividad se debió a una causa justificada a la luz de la jurisprudencia vigente

Por lo que el fallo de tutela en primera instancia, de fecha veintiuno (21) de noviembre de 2018, emitido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena debe ser **REVOCADA**.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, de fecha veintiuno (21) de

noviembre de 2018, dentro de la presente acción de tutela, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (art. 32 Decreto 2591 de 1991).

CUARTO: Por Secretaría del Tribunal, **ENVÍESE** copia de esta providencia al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 006 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

MOISES RODRIGUEZ PEREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE