

Señor

Juez Constitucional

E.S.D.

Referencia: acción de tutela

**Accionante: ROBERTO MATÍAS PEREA MOSQUERA CC. 1.584.594 de Quibdó (Chocó)**

**Accionado:** Consejo de Estado SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS (o quien haga sus veces) – Secretaria Distrital de Educación de Bogotá D.C.

ROBERTO MATÍAS PEREA MOSQUERA, identificado con Cedula de Ciudadania No. 1.584.594 de Quibdó, interpongo acción constitucional de tutela contra el Consejo de Estado SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS (o quien haga sus veces), por la configuración de defectos facticos y violación directa de la constitución al proferir la sentencia de segunda instancia del 9 de julio de 2020 dentro del radicado 25000-23-42-2016-00255-01 (2482-2018) al decidir una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, impetrada por el suscrito en contra de la Secretaria de Educación Distrital de Bogotá D.C., la presente acción procedo a sustentarla con base en los siguientes argumentos de orden factico y legal:

#### HECHOS

1. El día 27 de abril de 2012, se profirió auto de apertura de investigación disciplinaria en mi contra por parte de la Secretaria de Educación Distrital de Bogotá D.C., como consecuencia de haber expedido la Resolución rectoral número 24070070 mediante la cual en calidad de rector del Colegio Colombia Viva, el día 24 de julio de 2007 realicé el nombramiento de un docente para

que ejerciera su jornada laboral en el horario de fin de semana en el programa de educación para adultos.

2. Mediante auto No. 101 de fecha 22 de agosto de 2013, se profirió pliego de cargos en mi contra imputándoseme la transgresión al deber contemplado en el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 734 de 2002, al incumplir el contenido de la resolución No. 1376 del 12 de mayo de 2003, donde se establecían los parámetros para el manejo de los horarios de los funcionarios administrativos, por permitir según dichos cargos que el señor **OMAR ARNULFO CARRIÓN ACOSTA**, en su condición de auxiliar administrativo del Colegio Colombia Viva, ejerciera su jornada laboral en el horario de fin de semana en el programa de educación para adultos desde el 24 de julio de 2007 data en la que se expidió la resolución rectoral número 24070070.
3. Que el día 9 de septiembre de 2013, procedí a notificarme personalmente del mencionado auto No 101 de fecha 22 de agosto de 2013, haciéndole saber personalmente a los funcionarios de la entidad, que me encontraba ciego debido a una enfermedad que me afectó la vista y aportando la respectiva certificación medica que daba cuenta de ello, así las cosas solicité una prórroga en los términos para nombrar un abogado de confianza ya que yo no me encontraba en condiciones de defenderme personalmente a causa de mi enfermedad, pues no puedo valerme por mí mismo y requiero de la compañía de un lazarillo para desplazarme a cualquier lugar e igualmente para que le de lectura en voz alta a cualquier documento que a mí se dirigiese, sin embargo recibí como respuesta una negativa por parte de la Secretaria de Educación Distrital, entidad que argumentó que la norma no permitía acceder a dicha solicitud.
4. Que es así como contraté un defensor de confianza quien asumió mi defensa a partir del 28 de octubre de 2013, el cual solicitó la nulidad de lo actuado con la finalidad de poder presentar los respectivos descargos y pruebas en mi favor, petición que a pesar de encontrarse en el expediente la constancia medica que certifica mi ceguera, fue despachada desfavorablemente mediante Auto N.º 773 de 5 de diciembre de 2013, contra el cual mi defensor presentó recurso de reposición, el cual fue despachado igualmente de manera desfavorable.
5. Que ante la imposibilidad de ejercer una defensa con todas las garantías, a pesar de haberle hecho saber al despacho y acreditado sumariamente mi condición de sujeto de especial protección constitucional al ser un adulto

mayor que se encuentra ciego, ni mi apoderado ni yo presentamos alegatos de conclusión.

6. Que fui sancionado disciplinariamente mediante resolución número 0535 de fecha 12 de noviembre de 2014, en la cual se impuso suspensión del ejercicio del cargo por el término de sesenta (60) días e inhabilidad especial por el mismo periodo. Como quiera que ya no me encontraba ejerciendo las funciones del cargo por haber adquirido el estatus de pensionado, se convirtió la sanción en multa, equivalente a ocho millones ciento treinta y cuatro mil novecientos setenta y ocho pesos (\$8'134.978).
7. El día 10 de diciembre de 2104, mi apoderado presentó recurso de apelación en contra de la resolución número 0535 de fecha 12 de noviembre de 2014, la cual fue resuelta mediante resolución número 389 de fecha 05 de marzo de 2015, donde se resolvió el recurso de apelación interpuesto, resolviendo NEGAR la solicitud de nulidad invocada por la defensa y confirmando la parte resolutive del fallo No. 0535 del 12 de noviembre de 2014.
8. Que mediante demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por medio de mi apoderado, solicité: Declarar la nulidad total de la Resolución N° 0535 de fecha 12 de noviembre de 2014, por medio de la cual se profiere decisión dentro del proceso disciplinario No. Q.590/11, imponiendo suspensión del ejercicio del cargo por el término de sesenta (60) días e inhabilidad especial por el mismo periodo, la cual fue convertida a multa por valor de ocho millones ciento treinta y cuatro mil novecientos setenta y ocho pesos moneda corriente (\$8.134.978) en razón de la adquisición de mi estatus de pensionado, asimismo declarar la nulidad total de la Resolución N° 389 de fecha 05 de marzo de 2015, por la cual se resuelve el recurso de Apelación interpuesto por mi defensa contra el fallo No. 0535 del 12 de noviembre de 2014, por medio del cual el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario de la SED (Secretaría de Educación Distrital) falla en primera instancia el proceso disciplinario No. 590/11.
9. Que mediante sentencia de primera instancia de fecha 23 de marzo de 2017, el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección D, declaró la nulidad de las citadas Resoluciones 0535 de fecha 12 de noviembre de 2014, por medio de la cual se profiere decisión dentro del proceso disciplinario No. Q.590/11 y 389 de fecha 05 de marzo de 2015 que resolvió el recurso de apelación, como consecuencia de encontrar que

se había dado la prescripción de la facultad sancionatoria, al manifestar que la conducta por la que fui investigado y sancionado había tenido ocurrencia en la fecha 24 de julio de 2007, al expedir la Resolución Rectoral 24070070 y que el término con el que contaba la Secretaria de Educación Distrital para investigarme, sancionarme y notificar el fallo respectivo de primera instancia había vencido el día 24 de julio de 2012. Lo anterior al considerar de conformidad con la jurisprudencia del H. Consejo de Estado que la conducta investigada había sido de ejecución instantánea<sup>1</sup>. Asimismo como consecuencia de la citada declaratoria de nulidad, al encontrar demostrada la prescripción, el A – Quo decidió no estudiar los demás cargos del libelo demandatorio (ver a folio 10 de la sentencia de primera instancia). También se ordenó el reintegro de los dineros que se hubieren deducido como consecuencia de la ejecución de la sanción, la condena en costas a la parte demandada entre otras disposiciones.

10. Que la sentencia de primera instancia de fecha 23 de marzo de 2017 proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección D, fue objeto del recurso de apelación, el cual fue decidido mediante sentencia de fecha 9 de julio de 2020, proferida por el H. Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda Subsección A - C.P. Rafael Francisco Suarez Vargas, en la cual se decidió revocar la sentencia de primera instancia, la cual fue notificada via e – mail a mi apoderado el día 7 de octubre de 2020.
11. Que la sentencia de segunda instancia de fecha 9 de julio de 2020, proferida por el H. Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda Subsección A - C.P. Rafael Francisco Suarez Vargas, tiene defectos sustantivos y viola directamente la constitución política de Colombia como se desarrollará en el acápite de argumentos jurídicos del presente escrito.
12. Que al ser la citada sentencia de segunda instancia proferida por H. Consejo Estado, una sentencia proferida por el máximo organismo de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa, decidiendo un recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, no cuento con más recursos o alternativas que la acción constitucional de tutela para defender mis derechos fundamentales que considero vulnerados como se procederá a argumentar en el respectivo acápite.

---

<sup>1</sup> Folio 7 de la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Contencioso de Cundinamarca, citando la sentencia del H. Consejo de Estado Sección Segunda Subsección A del 30 de junio de 2016, C.P. Luis Rafael Vergara Quintero RAD 11001-03-25-000-2011-00170-00(0583-11) Actor: Sabas Pretel de La Vega. Demandado: Procuraduría General de la Nación.

## ARGUMENTOS DE DERECHO DE LA PRESENTE ACCIÓN

### De la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales

*La Corte Constitucional, en diversos fallos proferidos a partir de 2003, con la reconfiguración dogmática de la institución, ha precisado las modalidades de protección, haciendo el balance con la sentencia C-590 de 2005, que reiteró la procedencia de la acción, incluso en contra de decisiones tomadas en sede de casación. En este sentido, tenemos ocho causales genéricas de procedibilidad<sup>2</sup>. En el presente escrito desarrollaré 2 de ellas por considerar que son las que se ajustan a mi caso así:*

#### Defecto Factico

La sentencia de segunda instancia de fecha 9 de julio de 2020, proferida por el H. Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda Subsección A - C.P. Rafael Francisco Suarez Vargas, incurre en la causal desarrollada jurisprudencialmente por la Corte Constitucional y conocida como defecto Factico, *ya que esta se configura cuando el fundamento probatorio de la actuación es inadecuado, bien porque se ignora la prueba, o el acceso a ella, porque se omite su valoración, o porque se fundamenta la decisión en prueba ilícita.*<sup>3</sup>

*El anterior defecto se encuentra presente en la sentencia de segunda instancia así:*

*El Consejo de Estado al proferir la sentencia recurrida con la presente acción ignoró y tergiversó lo que el A-Quo había encontrado probado en los fallos disciplinarios que sirvieron como prueba documental para decidir en primera instancia:*

***Respecto del tema de la prescripción reconocida y declarada en sentencia de primera instancia.***

**En la citada sentencia de conformidad con los fallos cuya nulidad se decretó y que fueron valorados como prueba documental el A-quo manifestó:**

*“De lo hasta ahora expuesto se desprende que la falta atribuida a ROBERTO MATIAS PEREA MOSQUERA, por haber expedido la Resolución Rectoral No 24070070 del 24 de julio de 2007, es de ejecución instantánea, toda vez que la presunta violación del reglamento de los horarios de los funcionarios administrativos de la Institución educativa distrital Colegio Colombia Viva, contenido en la*

---

<sup>2</sup> Quinche Ramirez – Derecho Constitucional Colombiano – Ed Temis Bogotá, citando la sentencia C-590 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño y otras.

<sup>3</sup> ibidem

*Resolución Rectoral 1376 del 12 de mayo de 2003, se consumó al expedirse el acto reprochado (No 24070070 del 24 de julio de 2007), el cual surtió efectos hasta que fue revocado con la Resolución Rectoral No. 004 del 26 de octubre de 2010.*

*Aunado a lo anterior es pertinente iterar que a pesar que los efectos de la Resolución Rectoral No 24070070 del 24 de julio de 2007 se prolongaron en el tiempo (hasta el 26 de octubre de 2010), tal situación no debe confundirse con una conducta de carácter permanente o continuado, ya que como a bien lo expone las jurisprudencias arriba transcritas, en las conductas de carácter permanente su consumación no se realiza en un solo momento sino que perdura en el tiempo, a contrario sensu, las faltas de carácter instantáneo se caracterizan porque su realización se surte en un mismo instante sin importar si sus efectos perduran o no en el tiempo, como en este caso ocurrió”.<sup>4</sup>*

Valga aclarar que las sentencias transcritas a las que se refiere el A- Quo refieren principalmente a la sentencia de la Sección Segunda Subsección A del H. Consejo de Estado, fechada 30 de junio de 2016 C.P: Luis Rafael Vergara Quintero, en la cual el fallador de primera instancia se apoyó para declarar la prescripción a mi favor en el proceso de la referencia, transcribiendo el siguiente apartado:

*Para establecer la fecha a partir de la cual empieza a correr el término prescriptivo, es necesario determinar si la conducta es de carácter instantáneo o si es permanente o continuado.*

*Será de carácter instantáneo cuando la realización de la conducta se agota o perfecciona en el momento mismo en que se **revela** la acción u omisión descrita en el tipo disciplinario y será de carácter permanente o continuado cuando la consumación de la falta se mantiene en el tiempo, lo que hace que la comisión de la falta se extienda de igual manera. (subrayas fuera del texto original)<sup>5</sup>*

Del texto anteriormente transcrito se puede evidenciar el juicioso estudio que realizó el A-Quo respecto de mi situación procesal y de la prescripción que encontré demostrada en el proceso al estudiar las pruebas documentales principalmente los fallos disciplinarios contenidos en las Resoluciones 0535 de fecha 12 de noviembre de 2014, por medio de la cual se profiere decisión dentro del proceso disciplinario No. Q.590/11 y 389 de fecha 05 de marzo de 2015, donde se da cuenta de que la conducta investigada y por la cual fui sancionado se cometió el día 24 de julio de 2007 con la expedición de la Resolución Rectoral No 24070070 y por consiguiente el término con el que contaba la oficina de control disciplinario de la Secretaría de Educación de Bogotá D.C. para investigar y notificar el fallo disciplinario de primera

---

<sup>4</sup> Sentencia de primera instancia folio 8

<sup>5</sup> Ibídem, a folio 7, citando la sentencia de la Sección Segunda Subsección A del H. Consejo de Estado, fechada 30 de junio de 2016 C.P: Luis Rafael Vergara Quintero.

instancia al suscrito, venia el 24 de julio de 2012, no obstante dicha notificación fue realizada el 5 de noviembre de 2014.<sup>6</sup>

**Que es aquí donde el fallador de segunda instancia se equivoca gravemente así:**

**Manifestó el Consejo de Estado en la sentencia de segunda instancia recurrida mediante la presente acción lo siguiente:**

*“Así, mediante Resolución N.º 24070070 de 24 de julio de 2007, el señor Roberto Matías Perea Mosquera, en su condición de rector de la IED Colombia Viva, decidió trasladar, por necesidad del servicio, al asistente administrativo Omar Arnulfo Carrión Acosta, al programa de fin de semana de educación para adultos; e imponerle como jornada laboral, únicamente los días sábados y domingos de 8:00 a.m., a 5:30 p.m., es decir, que semanalmente dicho funcionario laboraba un total de 16 horas y 30 minutos. Ello, con el fin no solo de brindar un apoyo para dicho programa académico, sino también para permitirle al señor Carrión Acosta, ejercer sus funciones como dirigente sindical.*

*- Para el efecto, el disciplinado desconoció la Resolución N.º 1376 de 12 de mayo de 2003, «Por la cual se establecen los parámetros para el manejo de los horarios de los funcionarios administrativos, que laboran en los establecimientos educativos distritales de la Secretaría de Educación» que consagraba lo siguiente:*

*ARTÍCULO PRIMERO: Por regla general la Jornada laboral para los empleados administrativos de la Secretaría de Educación, que prestan sus servicios en los establecimientos educativos distritales, será de lunes a viernes. En caso de requerirse apoyo administrativo los días sábados, podrán los Rectores ajustar la jornada, siempre y cuando ésta no exceda las cuarenta y dos (42) horas y treinta (30) minutos durante la semana.*

*PARÁGRAFO PRIMERO: Los servidores públicos de la planta administrativa que prestan sus servicios en los establecimientos educativos distritales, cumplirán el horario que les asigne el Rector, teniendo como Jornada laboral mínima ocho (8) horas y treinta (30) minutos diarias, sin perjuicio de la compensación de tiempo de que trata el artículo segundo del presente acto administrativo*

*Con base en dicha norma, resultaba claro que i) el personal administrativo de la Secretaría de Educación, por regla general, debía prestar sus servicios en una*

---

<sup>6</sup> Ibídem a folio 9

*jornada laboral de lunes a viernes; ii) la jornada laboral mínima, era de 8 horas y 30 minutos; y iii) excepcional y adicional a lo anterior, de llegar a requerirse apoyo administrativo los días sábados, los rectores podrían ajustar dicha jornada, sin que esta excediera de 42 horas y 30 minutos durante la semana.*

*En ese orden de ideas, el señor Carrión Acosta, a partir de la emisión de la Resolución de 24 de agosto de 2007, por parte del actor, laboraba en el IED Colombia Viva, solamente los días sábados y domingos, con una jornada laboral de 16 horas y 30 minutos a la semana, es decir, un término muy inferior a lo legalmente permitido.*

*- No obstante lo anterior, dicha situación perduró hasta el 26 de octubre de 2010, fecha en la que, mediante Resolución N.º 004, la señora Yaqueline Garay Guevara, en su condición de rectora de la IED Colombia Viva revocó la Resolución N.º 24070070 de 24 de julio de 2007.*

*En consideración a lo antes mencionado, contrario a lo sostenido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la sentencia de primera instancia, la conducta disciplinaria reprochada al actor, primero, no puede empezarse a contabilizar desde la emisión de la Resolución N.º 24070070 de 24 de julio de 2007, en tanto que si bien esta fue emitida contrario a derecho, esta estuvo vigente y causó efectos hasta el momento en que fue revocada, es decir, el 26 de octubre de 2010, pues fue hasta dicha fecha en que el señor Omar Arnulfo Carrión Acosta dejó de laborar, solamente, los días sábados y domingos, en la institución educativa; y segundo, con base en ello, no puede afirmarse que la falta investigada y por la cual fue sancionado el señor Perea Mosquera haya sido de ejecución instantánea, dado que la conducta no se agotó en el momento en que se expidió el referido acto administrativo sino que, se insiste, esta irregularidad se mantuvo en el tiempo hasta que, en principio, el acto administrativo permaneció vigente, lo que la convierte en una falta de carácter permanente.*

*Ahora bien, en cuanto a la temporalidad de la falta endilgada al actor, si bien esta inició el 24 de julio de 2007, fecha en que se expidió el acto administrativo que estaba en contra de una normativa de la Secretaría de Educación relacionada con la jornada laboral del personal administrativo, no puede decirse que esta permaneció, como en principio se podría establecer, hasta el 26 de octubre de 2010, cuando dicho acto perdió sus efectos porque fue revocado, sino que fue hasta el 12 de julio de 2010, fecha hasta la cual el señor Perea Mosquera estuvo vinculado como rector de la IED Colombia Viva. Lo anterior, teniendo en cuenta que el*



*incumplimiento del deber por el cual fue sancionado, se le endilgó en su condición de rector de la institución educativa y este permaneció en dicho cargo hasta esa fecha.*

*Así las cosas, teniendo en cuenta que la falta investigada era de carácter permanente y la realización del último acto se presentó con la desvinculación del disciplinado como rector, el 12 de julio de 2010 y no antes, dado que el acto administrativo tantas veces mencionado fue revocado con posterioridad, el 26 de octubre de 2010; desde esa fecha (12 de julio de 2010) hasta la notificación del fallo de primera instancia, el 5 de diciembre de 2014, no transcurrieron más de 5 años para considerar la ocurrencia del fenómeno de la prescripción de la acción disciplinaria, razón por la cual la Sala considera que no se vulneró el derecho al debido proceso de la parte actora bajo la afirmación de la prescripción dispuesta por el a quo.”<sup>7</sup>*

Para llegar a esta conclusión se apoyó en una sentencia de la Corte Constitucional interpretando por analogía el tema de la prescripción en derecho penal con la prescripción en derecho disciplinario. Sentencia en la cual la Corte Constitucional manifestó:

*“Igualmente, el ente de control ha manifestado que “la conducta se puede agotar con una única actividad que despliegue el autor en un solo momento o por el contrario, se suceda durante un periodo de tiempo y solo al cabo del mismo puede decirse que el hecho se ejecutó. En los delitos instantáneos la lesión del derecho ajeno se agota cuando se consuman, como ocurre con el homicidio. En los delitos permanentes o crónicos la lesión del derecho ajeno se prolonga durante todo el tiempo que dura la consumación, como en el secuestro, la detención arbitraria, etc. No debe confundirse el delito permanente con el delito instantáneo de efectos permanentes (que algunos llaman sucesivo). En el primero lo que se prolonga no es el efecto del delito sino el estado de la consumación. En el segundo la consumación es instantánea pero los efectos son más o menos largos. La clasificación anterior tiene importancia para determinar el momento en que principia a correr el término para la Prescripción de la acción penal. En los delitos permanentes el término de la prescripción penal principia a contarse el día en que termina el estado de consumación. En cambio si el delito es instantáneo, pero de efectos permanentes, el término de prescripción corre desde el día de la consumación.”<sup>8</sup>*

---

<sup>7</sup> Sentencia de segunda instancia pagina 26 y ss

<sup>8</sup> Sentencia de segunda instancia citando la sentencia de la Corte Constitucional T-282A de 2012. Magistrado Ponente. Luis Ernesto Vargas Silva

De lo anteriormente transcrito queda en evidencia que el Consejo de Estado al proferir la sentencia de segunda instancia objeto de la presente acción cometió 2 graves errores así:

El primero fue ignorar sus propios precedentes judiciales al no aplicar lo dispuesto en la sentencia de la Sección Segunda Subsección A del H. Consejo de Estado, fechada 30 de junio de 2016 C.P: Luis Rafael Vergara Quintero, en la cual se fundamentó el fallo de primera instancia para declarar la prescripción en el asunto a mi favor, donde se exponían reglas vinculantes y obligatorias para contabilizar los términos de prescripción y la modalidad de las conductas disciplinarias en cuanto a su ejecución y consumación, bien si son instantáneas o permanentes, tal y como se ha transcrito previamente en el presente documento. Es decir el Consejo de Estado desconoció la doctrina de los actos propios al ignorar un fallo de su propia corporación sobre el tema en comento, y en su lugar aplicar un fallo de la Corte Constitucional, la sentencia T- 282A de 2012, que es incluso 4 años más antiguo que el de su propia corporación que data de 2016 y lo más grave aún, ignorando la especificidad del mismo pues el fallo de su propia corporación refiere claramente al tema de faltas disciplinarias y cómo se contabilizan los términos para decretar la prescripción según cada caso, prefiriendo aplicar el referido fallo de la Corte constitucional que como se dijo es más antiguo y versa sobre la prescripción de los delitos en derecho penal, teniendo esto como consecuencia que el Consejo de Estado en el fallo de segunda instancia que hoy se recurre mediante tutela, realiza una interpretación equivocada y autoritaria de las circunstancias de tiempo modo y lugar tenidas en cuenta por el fallador de primera instancia para decretar la nulidad en el asunto con base en la prescripción que encontró más que probada al estudiar y valorar las pruebas documentales contenidas en las resoluciones declaradas nulas en primera instancia.

### **DECISIÓN JUDICIAL SIN MOTIVACIÓN**

**Al respecto tenemos: *que esta causal constituye un mero acto de poder y no acto constitucional.***<sup>9</sup>

**Ley 270 de 1996 como parte de la constitución por vía del bloque de constitucionalidad, en su artículo 55 dispone:**

**ARTÍCULO 55. ELABORACION DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES.** *Las sentencias judiciales deberán referirse a todos los hechos y asuntos planteados en el proceso por los sujetos procesales.*

*La parte resolutive de las sentencias estará precedida de las siguientes palabras:*

---

<sup>9</sup> Quinche Ramirez – Derecho Constitucional Colombiano – Ed Temis Bogotá, página 307.

«Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley»

**La pulcritud del lenguaje; *la claridad, la precisión y la concreción de los hechos materia de los debates y de las pruebas que los respaldan, que los Magistrados y Jueces hagan en las providencias judiciales, se tendrán en cuenta como factores esenciales en la evaluación del factor cualitativo de la calificación de sus servicios. (subrayas y negrillas fuera de texto)***

En el presente acápite se mostrará cómo el Consejo de Estado en la sentencia de segunda instancia recurrida por medio de acción de tutela, a pesar de abordar todos los temas como lo ordena la norma transcrita, lo hace con serias deficiencias argumentativas y proposiciones autoritarias así:

Del defecto conocido como falta de motivación y la norma anteriormente transcrita tenemos que, la sentencia recurrida por vía de tutela en el presente escrito, es un acto de poder, al desconocer el Consejo de Estado su propio precedente, materializado en la sentencia proferida por la Sección Segunda Subsección A del 30 de junio de 2016, C.P. Luis Rafael Vergara Quintero RAD 11001-03-25-000-2011-00170-00(0583-11) Actor: Sabas Pretel de La Vega. Demandado: Procuraduría General de la Nación. La cual da unos parámetros y reglas específicos en el tema de la prescripción de las faltas disciplinarias y prefirió aplicar e interpretar de manera autoritaria una sentencia de la Corte constitucional, la T- 282A de 2012 que como se dijo previamente en este escrito versa sobre la prescripción de los delitos en derecho penal y es más antigua que la del Consejo de Estado con base en la cual se falló el caso a mi favor en primera instancia.

Igualmente la motivación autoritaria o acto de poder se evidencia en la forma como el Consejo de Estado tergiversa los conceptos de conducta y efectos para así concluir que la falta por la que fui sancionado era de las de ejecución permanente haciendo una referencia a lo manifestado en la sentencia de la Corte Constitucional al tipo penal de secuestro, y es que en el tipo penal de secuestro tipificado en el artículo 168 del código penal, a modo de ejemplo tenemos que lo que lo convierte en delito de ejecución permanente es que una persona (el presunto delincuente) incurra en la conducta que contempla los verbos rectores de: arrebatar, sustraer, retener u ocultar a una persona, así mientras el secuestrado ostente dicha condición se estará cometiendo o ejecutando la conducta y una vez este recupere la libertad empieza a correr el término de prescripción, el tema de los efectos de dicho delito es diferente, pues será la víctima en su condición de tal la que acredite dentro del proceso el sufrimiento y el daño que se le causó, pues cabe recordar que el bien jurídico protegido en el título III del código penal, es precisamente la libertad individual y otras garantías. Muy diferente es el tema disciplinario, concretamente mi caso, tal y como lo consideró el fallador de primera instancia yo cometí la

presunta conducta al expedir la Resolución Rectoral N.º 24070070 de 24 de julio de 2007, donde nombré a un profesor como se ha mencionado a lo largo del presente escrito, diferente son los efectos de dicho nombramiento, ya que yo me retiré de mi trabajo en el 12 de julio del año 2010 y el educador continúa laborando hasta la fecha 26 de octubre de 2010, en la cual la resolución en comento es revocada. Por lo tanto es desacertada y autoritaria la interpretación realizada por el Consejo de Estado en la sentencia recurrida, nótese hasta qué punto adolece de falta de claridad sobre el tema de la prescripción en materia disciplinaria, al confundir la conducta por la cual fui sancionado con los efectos de la misma, al punto de manifestar que la última actuación de la conducta sujeta a reproche se da con mi retiro de la entidad educativa. Esto se cae por su propio peso al utilizar la teoría de la supresión que se usa en derecho penal para determinar la causalidad de una conducta, es decir yo me retiré de la institución y el educador continuó laborando un tiempo más (4 meses aproximadamente) hasta que otro funcionario revocó la resolución de nombramiento, si mi retiro de la institución hiciese parte de la conducta por la cual fui sancionado, simplemente con mi retiro hubiera debido cesar en sus labores igualmente el educador que yo nombré, lo cual no fue así, sin embargo así lo quiso creer el Consejo de Estado, sin razonar adecuadamente e ignorando lo fallado por el A-Quo así:

*“En ese orden de ideas, el señor Carrión Acosta, a partir de la emisión de la Resolución de 24 de agosto de 2007, por parte del actor, laboraba en el IED Colombia Viva, solamente los días sábados y domingos, con una jornada laboral de 16 horas y 30 minutos a la semana, es decir, un término muy inferior a lo legalmente permitido.*

*- No obstante lo anterior, dicha situación perduró hasta el 26 de octubre de 2010, fecha en la que, mediante Resolución N.º 004, la señora Yaqueline Garay Guevara, en su condición de rectora de la IED Colombia Viva revocó la Resolución N.º 24070070 de 24 de julio de 2007.*

*En consideración a lo antes mencionado, contrario a lo sostenido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la sentencia de primera instancia, la conducta disciplinaria reprochada al actor, **primero**, no puede empezarse a contabilizar desde la emisión de la Resolución N.º 24070070 de 24 de julio de 2007, en tanto que si bien esta fue emitida contrario a derecho, esta estuvo vigente y causó efectos hasta el momento en que fue revocada, es decir, el 26 de octubre de 2010, pues fue hasta dicha fecha en que el señor Omar Arnulfo Carrión Acosta dejó de laborar, solamente, los días sábados y domingos, en la institución educativa; y **segundo**, con base en ello, no puede afirmarse que la falta investigada y por la cual fue sancionado el señor Perea Mosquera haya sido de*

*ejecución instantánea, dado que la conducta no se agotó en el momento en que se expidió el referido acto administrativo sino que, se insiste, esta irregularidad se mantuvo en el tiempo hasta que, en principio, el acto administrativo permaneció vigente, lo que la convierte en una falta de carácter permanente.*

**Ahora bien, en cuanto a la temporalidad de la falta endilgada al actor, si bien esta inició el 24 de julio de 2007, fecha en que se expidió el acto administrativo que estaba en contra de una normativa de la Secretaría de Educación relacionada con la jornada laboral del personal administrativo, no puede decirse que esta permaneció, como en principio se podría establecer, hasta el 26 de octubre de 2010, cuando dicho acto perdió sus efectos porque fue revocado, sino que fue hasta el 12 de julio de 2010, fecha hasta la cual el señor Perea Mosquera estuvo vinculado como rector de la IED Colombia Viva. Lo anterior, teniendo en cuenta que el incumplimiento del deber por el cual fue sancionado, se le endilgó en su condición de rector de la institución educativa y este permaneció en dicho cargo hasta esa fecha.**<sup>10</sup>

**Así las cosas, teniendo en cuenta que la falta investigada era de carácter permanente y la realización del último acto se presentó con la desvinculación del disciplinado como rector, el 12 de julio de 2010 y no antes, dado que el acto administrativo tantas veces mencionado fue revocado con posterioridad, el 26 de octubre de 2010; desde esa fecha (12 de julio de 2010) hasta la notificación del fallo de primera instancia, el 5 de diciembre de 2014, no transcurrieron más de 5 años para considerar la ocurrencia del fenómeno de la prescripción de la acción disciplinaria,** (subrayas y negrillas fuera del texto) *razón por la cual la Sala considera que no se vulneró el derecho al debido proceso de la parte actora bajo la afirmación de la prescripción dispuesta por el a quo*<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> Artículo 23 de la Ley 734 de 2002. «Constituye falta disciplinaria, y por lo tanto da lugar a la acción e imposición de la sanción correspondiente, la incursión en cualquiera de las conductas o comportamientos previstos en este código que conlleve incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en el artículo 28 del presente ordenamiento».

<sup>11</sup> Sentencia de segunda instancia pagina 27 y siguiente

Obsérvese la confusión que tiene el Consejo de Estado al manifestar que el último acto de la conducta se presentó con mi desvinculación como rector de la institución educativa el día 12 de julio de 2010, a pesar de que el acto administrativo solo fue revocado hasta el 26 de octubre de 2010, ¿entonces como se explica los más de 3 meses que el educador que yo nombré siguió laborando desde el 12 de julio de 2010 (mi desvinculación) hasta 26 de octubre de 2010 (revocatoria de la resolución de nombramiento) si su nombramiento y mi desvinculación formaban parte de una misma conducta. ¿Cómo explicar el contrasentido de que yo solo respondería según el Consejo de Estado hasta mi desvinculación (último acto de la conducta investigada según el Consejo de Estado), entonces quien es el responsable por los más de 3 meses adicionales que el referido educador continuó laborando después de mi desvinculación como rector? Por lo tanto es más que evidente que yo cometí una presunta falta de ejecución instantánea, independientemente que sus efectos se prolongaran en el tiempo tal y como quedó claro en el fallo de primera instancia.

Es así que el A-Quo, siguiendo los lineamientos planteados por el Consejo de Estado, en la sentencia de la Sección Segunda Subsección A del 30 de junio de 2016, C.P. Luis Rafael Vergara Quintero RAD 11001-03-25-000-2011-00170-00(0583-11) Actor: Sabas Pretel de La Vega. Demandado: Procuraduría General de la Nación, sobre la cual falló el caso a mi favor, consideró que la conducta investigada había sido de ejecución instantánea por transgredir el reglamento y nombrar al educador que se ha venido citando, es decir con dicho nombramiento se ejecutó y consumó la conducta, en palabras del Consejo de Estado se **reveló** y por tanto desde la fecha 24 de julio de 2007 en que expedí la resolución rectoral 24070070 comenzó a correr el termino prescriptivo, el cual finalizó el día 24 de julio de 2012, tal y como quedó consignado en sentencia de primera instancia. Obsérvese lo manifestado por el Consejo de Estado en la sentencia mencionada previamente, tal y como citó el A-Quo en mi caso y que sirvió de fundamento para fallar a mi favor:

**Para establecer la fecha a partir de la cual empieza a correr el término prescriptivo, es necesario determinar si la conducta es de carácter instantáneo o si es permanente o continuado.**

**Será de carácter instantáneo cuando la realización de la conducta se agota o perfecciona en el momento mismo en que se revela la acción u omisión descrita en el tipo disciplinario y será de carácter permanente o continuado cuando la consumación de la falta se mantiene en el tiempo, lo que hace que la comisión de la falta se extienda de igual manera. (subrayas fuera del texto original)**<sup>12</sup>

Obsérvese pues que el Consejo de Estado claramente se refiere al momento en que se revela la acción u omisión como punto o momento clave para las faltas de carácter instantáneo y en las de tipo permanente o continuado se habla de que la consumación de la falta se extienda en el tiempo, lo cual extiende la comisión de la misma, en ningún momento se habla de los efectos de la falta como equivocadamente lo entiende y confunde el Ad – Quem. Los efectos de la falta sirven para estimar su lesividad en el bien jurídico protegido, más no su consumación o duración en el tiempo según fuere el caso. Por lo tanto yo cometí una presunta falta al expedir la resolución 24070070 el día 24 de julio de 2007 y ahí mi conducta se consumó y en palabras del Consejo de Estado y su precedente jurisprudencial, se reveló, pues es de la naturaleza de los actos administrativos la publicidad de los mismos. Lo que si pone en evidencia la génesis de mi proceso, es la falta de diligencia y de gestión adecuada por parte de la oficina de control interno de la Secretaria de Educación de Bogotá D.C., que desde los años 2007 hasta 2010 en los que laboró el señor **OMAR ARNULFO CARRIÓN ACOSTA** en el colegio Colombia Viva, nunca objetó o inició ninguna investigación respecto de los hechos por los cuales me sancionó a destiempo.

Otro de los puntos que evidencia la deficiente argumentación presentada por el Consejo de Estado en la sentencia de segunda instancia hoy recurrida es la confusión conceptual entre caducidad y prescripción, obsérvese como en dicha sentencia a folio 20 antes de estudiar mi situación en particular comienza por hacer un recuento jurisprudencial, pero refiriéndose al tema de la caducidad de la facultad sancionatoria, tema muy diferente a la prescripción como el mismo Consejo de Estado lo ha manifestado en Auto 24371 de mayo 27 de 2004 proferido por la Sala de lo Contencioso administrativo sección tercera, donde claramente se establecieron por esta corporación las notables diferencias entre caducidad y

---

<sup>12</sup> *Ibidem*, a folio 7, citando la sentencia de la Sección Segunda Subsección A del H. Consejo de Estado, fechada 30 de junio de 2016 C.P: Luis Rafael Vergara Quintero.

prescripción. Por lo tanto es evidente que el Consejo de Estado se equivocó al proyectar la sentencia hoy recurrida, pues partiendo de tamaño error conceptual era evidente el resultado que hoy motiva la presente acción de tutela.

## **VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN**

*Esta causal de tutela contra sentencias judiciales se concreta en la vulneración de los derechos fundamentales del afectado, por no darse aplicación a la excepción de inconstitucionalidad o por darse aplicación a una norma legal en contra de lo dispuesto por la constitución<sup>13</sup>*

Esta causal se concreta en mi caso de la siguiente manera:

Soy una persona ciega totalmente a causa de una enfermedad llamada glaucoma, situación que di a conocer a la secretaría de Educación de Bogotá desde la fecha 20 de septiembre de 2013 tal y como se observa en el texto de la Resolución 389 del 5 de marzo de 2015 que resolvió el recurso de apelación interpuesto por mi apoderado, y que forma parte del acervo probatorio de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho cuya sentencia de segunda instancia se recurre por vía de tutela, cabe resaltar que a folio 2 de la citada Resolución se puede leer claramente que “actuando a nombre propio, solicité el día 20 de septiembre de 2013, y estando dentro del término para presentar descargos una prórroga para poder presentarlos debido a mi precario estado de salud “el cual dificulta su traslado y desenvolvimiento en cualquier situación para leer o escribir”<sup>14</sup>

A folio 3 de la citada Resolución se puede leer “*el 30 de septiembre de 2013, el a – quo responde por escrito al disciplinado, que el 23 de septiembre del citado año vencieron los diez (10) días para presentar descargos y para solicitar la práctica de pruebas, **por ende no existe posibilidad legal (subrayas y negrillas fuera de texto)** para solicitar nuevos términos de conformidad con la ley 734 de 2002. Igualmente, precisa que si decide solicitar un abogado para que lo represente, el Despacho le nombrará un defensor de oficio, para lo cual debe realizar dicha solicitud*

De lo anteriormente citado se desprende que mis derechos fundamentales al debido proceso, defensa y conexos fueron vulnerados, pues lo único que solicité a la Secretaria de Educación de Bogotá D.C. fue una prórroga para nombrar un abogado

---

<sup>13</sup> Quinche Ramirez – Derecho Constitucional Colombiano – Ed Temis Bogotá, página 307

<sup>14</sup> Resolución 389 del 5 de marzo de 2015 proferida por la oficina de control interno de la Secretaria de Educación de Bogotá D.C.



de mi confianza que defendiera mis intereses, pero era tal el afán de sancionarme y de evitar con ello la prescripción, que olvidaron que la finalidad principal del acto de notificación es dar a conocer de manera adecuada los diferentes actos procesales a los interesados, o partes según el caso, concretando así el derecho constitucional al debido proceso, situación que en mi caso no se cumplió pues notificar personalmente de un acto escrito, auto, Resolución etc a una persona ciega no cumple con la finalidad del acto de notificar, por lo tanto era para mí estrictamente necesario contar con un defensor que me diera una adecuada lectura y una explicación del texto de los actos que me estaban notificando, situación que fue desdeñada por la Secretaría de Educación, so pretexto de que la norma no lo permitía, sin embargo mi abogado en varias ocasiones que solicitó la nulidad de lo actuado manifestó:

*“Al respecto cabe manifestar que a mi representado se le vulneraron principalmente los derechos a ser oído y el derecho de contradicción consagrados en el artículo 29 constitucional, de manera arbitraria, debido a que la Secretaría de Educación Distrital desconoció el artículo 21 de la ley 734 de 2002, así:*

**Artículo 21.** *Aplicación de principios e integración normativa. En la aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores contenidos en esta ley y en la Constitución Política. En lo no previsto en esta ley se aplicarán los tratados internacionales sobre derechos humanos y los convenios internacionales de la OIT ratificados por Colombia, y lo dispuesto en los códigos Contencioso Administrativo, **Penal, de Procedimiento Penal (subrayas y negrillas fuera de texto)** y de Procedimiento Civil en lo que no contravengan la naturaleza del derecho disciplinario.*

*Resulta que la posibilidad legal de ampliar los términos no existe en la ley 734 de 2002, pero si en la ley 906 de 2004, la cual debió aplicarse por remisión normativa que hace el referido artículo, y la cual invoqué para que el Despacho de la Secretaría de Educación Distrital, anulara la actuación y permitiera a mi representado rendir descargos y aportar las pruebas a que hubiere lugar, lo anterior sustentado en prueba sumaria consistente en una constancia medica que da fe de que el señor Perea Mosquera se encuentra ciego debido a una enfermedad degenerativa de la vista llamada glaucoma, situación que nunca fue objeto de controversia por parte de la demandada.*

*En ese orden de ideas tenemos que el artículo 156 de la ley 906 de 2004 dispone:*

**Artículo 158.** *Prórroga de términos. Los términos previstos por la ley, o en su defecto fijados por el juez, no son prorrogables. Sin embargo, de manera excepcional y con la debida justificación, (subrayas y negrillas fuera de texto) cuando el fiscal, el acusado o su defensor lo soliciten para lograr una mejor preparación del caso, el juez podrá acceder a la petición siempre que no exceda el doble del término prorrogado.”<sup>15</sup>*

De lo anteriormente transcrito y que fue alegado en su momento cabe preguntarse ¿acaso no es causa suficiente para una prórroga que el procesado o disciplinado se encuentra ciego?

---

<sup>15</sup> Alegatos de conclusión en primera instancia por parte de mi apoderado

¿Qué acciones afirmativas o de discriminación positiva inició la Secretaría de Educación Distrital para notificarme en debida forma dada mi situación especial de invidente, conocida por ellos de antemano?

De lo anterior se evidencia que no se tuvo ninguna consideración conmigo por parte de la Secretaría de Educación Distrital, en el sentido de aplicar la constitución y disponer de conformidad con un sujeto de protección especial como soy yo, por lo tanto la pretendida rigurosidad observada en la sentencia de segunda instancia a folio 30 y ss al referirse al derecho de defensa en mi caso, haciendo un juicioso recuento de toda la actuación sin echar de menos mi condición de invidente Vs la finalidad de las notificaciones es un flagrante desconocimiento y violación de la constitución política y de mis más básicos derechos fundamentales como el debido proceso y sus formas, pues debió tomarse algún tipo de medida especial en mi caso como por ejemplo entregarme una grabación magnetofónica con el contenido de las actuaciones y no dejarme supeditado a la lectura de sus contenidos que en voz alta hicieran terceros para darme a conocer dichos contenidos o decisiones.

Por último, la sentencia del Consejo de Estado, recurrida mediante la presente acción de tutela, además de constituir un exabrupto jurídico como se explicó a lo largo del presente escrito, constituye un verdadero premio para la parte demandada – Secretaría de Educación Distrital, y su oficina de control interno, pues les tomó 7 años aproximadamente investigar y sancionar una presunta falta disciplinaria, abrieron un procedimiento disciplinario y me sancionaron aun a sabiendas de que su potestad sancionatoria se encontraba prescrita, pues para ese entonces estaba igualmente vigente el precedente obligatorio y las reglas contenidas en la sentencia del Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 29 de septiembre del 2009, expediente n.11001-03-15-000-2003-00442 (obsérvese que es de la sala plena), violaron mis derechos al debido proceso al pretender notificar actos procesales a un invidente, mediante autos y resoluciones por escrito, con total indolencia acerca de mi enfermedad de la vista a pesar de que se los comuniqué con tiempo, finalmente desgastaron a la administración y al aparato judicial, corolario de ello perdieron el caso judicial en primera instancia y fueron condenados en costas. Así las cosas finalmente y por errores del Ad-Quem el fallo de segunda instancia termina favoreciéndolos y yo condenado inclusive en costas. Es de resaltar que la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por mí a través de apoderado no fue temeraria y se presentó de conformidad con los lineamientos jurisprudenciales previamente citados, al punto que como mencioné, en primera instancia se me concedieron la totalidad de las pretensiones, razón por la cual debo ser al menos eximido del pago de costas.

## **CONCLUSIONES**

### **Mis derechos fundamentales deben ser amparados por:**

El Consejo de Estado al fallar mi caso en segunda instancia inaplicó sus propias reglas y precedentes respecto del tema de la prescripción de las faltas disciplinarias. Sentencia del H. Consejo de Estado Sección Segunda Subsección A del 30 de junio de 2016, C.P. Luis

Rafael Vergara Quintero RAD 11001-03-25-000-2011-00170-00(0583-11) Actor: Sabas Pretel de La Vega. Demandado: Procuraduría General de la Nación.

Como consecuencia de lo anterior el Consejo de Estado confundió conceptos básicos como ejecución de la conducta, consumación y efectos de la misma, que de haber seguido las reglas de sus propios precedentes, hubiera tenido la trascendencia de llevar a un fallo confirmatorio del de primera instancia.

El Consejo de Estado al valorar circunstancias de tiempo, modo y lugar de la comisión de la presunta falta disciplinaria vulneró mis derechos fundamentales, principalmente el derecho al debido proceso, pues en la sentencia de primera instancia el A-Quo se limitó a decidir con base en la prescripción de la facultad sancionatoria y desestimó pronunciarse sobre otros temas (ver a folio 10 de la sentencia de primera instancia). Razón por la cual el Consejo de Estado al pronunciarse sobre circunstancias diferentes a la prescripción convierte la sentencia de segunda instancia en una sentencia de única instancia contra la cual no cuento con más recurso que la acción de tutela.

### **PETICIONES**

Solicito muy respetuosamente, se ordene la protección de mis derechos fundamentales invocados en la presente acción y como consecuencia de ello se revoque el fallo de segunda instancia proferido por el Consejo de Estado SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS (o quien haga sus veces), por la configuración de defectos facticos y violación directa de la constitución al proferir la sentencia de segunda instancia del 9 de julio de 2020 dentro del radicado 25000-23-42-2016-00255-01 (2482-2018) y como consecuencia de ello se mantenga incólume el fallo de primera instancia proferido por el Tribunal Contencioso de Cundinamarca el 23 de marzo de 2017.

Solicito de manera subsidiaria que en caso de no ser fallada favorablemente la presente acción, se me exima al menos del pago de costas, ordenando a la Secretaría de Educación Distrital su respectiva devolución ya que a la fecha y aún sin ser proferido el fallo de segunda instancia me habían realizado una deducción de \$13.000.000 (trece millones de pesos aproximadamente), lo anterior lo sustento en que la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por mi apoderado, se presentó de buena fe y de conformidad con los lineamientos jurisprudenciales vigentes para la época, como se mencionó previamente en el presente escrito.

## PRUEBAS Y ANEXOS

- Sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Contencioso de Cundinamarca Sección Segunda Subsección D. M.P. CERVELEON PADILLA LINARES, Radicado: 25000-23-42-000-2016-00255-00
- segunda instancia proferido por el Consejo de Estado sala de lo contencioso administrativo sección segunda subsección a consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS, Radicado: 25000-23-42-2016-00255-01 (2482-2018)
- Declaración extrajuicio proferida por el suscrito donde hago constar bajo la gravedad del juramento mi condición de salud.

Del señor Juez, atentamente

ROBERTO MATÍAS PEREA MOSQUERA

CC.No. 1.584.594 de Quibdó

Notificaciones: las recibiré en el correo electrónico:

[robertomatias.perea@gmail.com](mailto:robertomatias.perea@gmail.com) teléfono celular: 311 2077202 – fijo :031 4132075