TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, treinta (30) de junio de dos mil dieciséis (2016)

SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

ASUNTO:	**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.**
ACCIÓN:	**ACCIÓN DE TUTELA.**
PROCESO:	**70-001-33-33-004-2016-00122-01.**
DEMANDANTE:	**CARMEN ORTEGA MERCADO.**
DEMANDADO:	**DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL.**

Tema: El derecho de petición en general, su núcleo esencial-Procedencia excepcional del mecanismo de protección constitucional para lograr el traslado de docentes.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionante en oposición a la sentencia proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE el día 15 de junio de 2016, en el proceso que en ejercicio de la ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA instauró CARMEN ORTEGA MERCADO en contra del DEPARTAMENTO DE CORDOBA- SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL.

1. ANTECEDENTES.

1.1 La Demanda:

CARMEN CANDELARIA ORTEGA MERCADO, presentó Acción de Tutela en contra del DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA - SECRETARÍA DE EDUACIÓN DEPARTAMENTAL, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al de petición, a la vida, y a la salud.

1.2 Reseña Fáctica:

Manifiesta la actora que, es docente del Centro Educativo Gardenia- sede el Mamón del Municipio de San Andrés de Sotavento Córdoba, por un tiempo de cuatro años y dos meses; manifiesta que ha sufrido dos accidentes de tránsito en moto que le causó daños como perdida del bebé y traumas en los brazos y el tobillo.

Relata, que en el año 2014 volvió a quedar en estado de gestación y por motivo de amenaza se incapacitó por un mes porque surgieron complicaciones en su embarazo, las complicaciones médicas continuaron por un lapso de un mes más.

El 18 de octubre de 2014, la accionante presentó hemorragia vaginal, la que la mantuvo en la UCI de la Unión Temporal del Norte Clínica las Peñitas, donde después de realizarse estudios se dictamino por la Junta Medica conformadas por un Ginecólogo, Perinatologo, Laparoscopista, y la coordinadora de referencia de la Clínica las Peñitas, una cirugía de Histerectomía que fue realizada el 26 de octubre de 2014, y durante este proceso quirúrgico tuvo lesiones en la vejiga, donde empezó a recibir tratamientos hospitalizada de Urología, Ginecología, Psicología y Psiquiatría, con una incapacidad de 17 días.

Indica, que al momento actual presenta un diagnóstico médico de Trastorno Miccional Irritativo Crónico, por el cual debe estar sometida a dilataciones uretrales, por tal motivo fue valorada por salud ocupacional donde certifican el Trastorno Miccional Irritativo y Lumbago, y emiten una series de recomendaciones como las de Utilizar Transporte Adecuado, Evitar Movilizarse en moto, Evitar Trabajos Físicos Pesados, Evitar Exposiciones a Vibraciones del Cuerpo Entero. Sostiene que para trasladarse de su domicilio (Corozal- Sucre), al lugar de sus labores (Centro Educativo Gardenia- sede el Mamón del Municipio de San Andrés de Sotavento-Córdoba), debe transportarse en dos busetas y una moto viaje que para ella y en sus condiciones médicas es bastante dispendioso, todo esto certificado por la Unión Temporal del Norte Clínica de las Peñitas.

Teniendo en cuenta lo anterior presentó ante el Gobernador de Córdoba y el

Secretario Departamental de Córdoba, Derecho de Petición el día 14 de marzo de 2016, solicitando los trámites pertinentes a fin de que se le traslade del lugar de trabajo un lugar más cercano a su residencia para no poner en peligro su salud y el derecho a la vida.

Refiere que ninguna de las entidades accionadas habían dado respuesta del Derecho de Petición; que el Ministerio de Educación Nacional expidió Decreto 520 de 2010, mediante el cual se reglamenta el artículo 22 de la Ley 715 de 2001, que regula el proceso de traslado de docentes y directivos docentes, esta reglamentación está sujeta a IUS VARIANDI, es decir la posibilidad del empleador en determinar las posibilidades del traslado del empleado.

1.3 Las Pretensiones:

Pretende la parte accionante se tutelen sus derechos fundamentales de petición, a la vida y a la salud, y en consecuencia:

- Ordenar a la GOBERNACIÓN DE CÓRDOBA y a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE CÓRDOBA, que dentro de las 48 horas siguientes al fallo, se adopten las medidas administrativas necesarias encaminadas a materializar el traslado de la accionante, a un lugar más cercano de su residencia (Municipio de Corozal- Sucre), donde pueda prestar los servicios como docente sin que ponga en riesgo o peligro su estado de salud y la vida. Igualmente se realicen todos los trámites pertinentes para que se firmen los convenios a fin de que se haga efectivo el traslado hacia un lugar más cercano a su residencia Municipio de Corozal- Sucre.

2. Actuación procesal.

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 1 de junio de 2016 (fol. 47).
- Admisión de la demanda: 1 junio de 2016 (fol. 48).
- Notificación a las partes: 2 de junio de 2016 (fol. 49 a 52).

- Contestación de la demanda de la Secretaría de Educación Departamental de Córdoba: 9 de junio de 2016 (fol. 54 a 58).
- Sentencia de primera instancia: 15 de junio de 2016 (fol. 59 a 63).
- Notificación a las partes: 16 de junio de 2016 (fol. 64 a 68).
- Impugnación: 20 de junio de 2016 (fol. 63).
- Concesión de la impugnación: 20 de junio de 2016 (fol. 69).
- En la oficina judicial- reparto: 21 de junio de 2016 (fol. 2 C-2).
- Secretaria del Tribunal: 21 de junio de 2016 (fol. 3 C-2)

3. Contestación de la demanda.

3.1. La **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE CORDOBA** (folio 54 a 58)

Presentó escrito el día 9 de junio de 2016, alegando que dio respuesta al derecho de petición, invocado por la accionante, aclarando que esta frente aún hecho superado, por dársele contestación el día 26 de abril de 2016, del mismo modo le informa que debe realizar los trámites administrativos correspondiente, ante las Entidades Territoriales donde solicita el traslado, porque estas entidades se encuentran certificadas en Educación y no la podemos obligar a que la acojan en su planta de personal, por lo que no se puede realizar un convenio interadministrativo amparado en la Ley 715 de 2001.

Concluye el accionado, aduciendo que la tutela debe vincular a la Secretaria de Educación Municipal o Secretaria de Educación Departamental, por ser estas entidades territoriales donde la tutelante desea continuar con sus jornadas de labores, finaliza aclarando que no se puede realizar el traslado hasta que las entidades mencionadas no tengan la vacante disponible en su planta de personal.

4. LA PROVIDENCIA RECURRIDA.

El Juez de primera instancia, luego de estudiar el tema del derecho de petición y la procedibilidad de la acción de tutela para resolver asuntos relativos al traslado de docentes, denegó el amparo solicitado por considerar que no se demostró que los

quebrantos de salud fueran producto de su actividad laboral, por lo cual debía agotar el procedimiento administrativo con las recomendaciones que se le indicaron en la respuesta al derecho petición.

4. LA IMPUGNACIÓN.

La accionante impugnó la sentencia en mención, el día 20 de junio de 2016, como consta en folio (63), sin exponer argumentos de disenso respecto de tal decisión.

5. PROBLEMAS JURÍDICOS.

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a esta Sala resolver los siguientes problemas jurídicos

¿Se considera real, efectiva, material y de fondo la respuesta dada a un derecho de petición que no ha sido notificada en debida forma al peticionario por cualquier medio idóneo que genere constancia de ello?

¿Es la acción de tutela el mecanismo judicial idóneo para hacer efectivo el traslado de docentes?

6. CONSIDERACIONES:

Esta Sala es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional, según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32, en Segunda Instancia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la C.P. y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ejercerse con el objeto de reclamar la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando estos se vean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, y procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual debe aceptarse su procedencia y amparar los derechos fundamentales, si

hay lugar a ello.

Analizado lo anterior, para abordar el tema puesto a consideración de la Sala, se estudiarán los siguientes temas: **i)** El derecho de petición en general, su núcleo esencial **ii)** Procedencia excepcional del mecanismo de protección constitucional para lograr el traslado de docentes y **iii)** El caso concreto.

6.1 EL DERECHO DE PETICIÓN EN GENERAL:

Reza y plantea la Constitución Política (Artículo 23) una regla general en cuanto al Derecho de Petición, consistente en que toda persona tiene derecho fundamental a presentar verbal o por escrito, peticiones respetuosas a las autoridades, por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.

En reiterada jurisprudencia, el máximo órgano de la jurisdicción constitucional ha sostenido que en la pronta resolución de parte de la autoridad a quien se dirige la petición, es donde este derecho fundamental adquiere toda su dimensión (núcleo esencial) como instrumento eficaz de la participación democrática, ya que así recibe información y hace efectivo el resto de los derechos fundamentales y legales (Sentencia T- 495 de 1992).

Así pues, la Corte ha considerado que las autoridades tienen la obligación de responder de manera oportuna, clara y precisa las solicitudes que ante ellas se formulen, es decir, la garantía eje del derecho de petición se satisface solo con las respuestas y tienen esta categoría, aquello que decide, concluye, afirma una realidad, satisface una inquietud, ofrece certeza al interesado (Sentencia T-439 de 1998).

La norma superior (artículo 23) no estipuló dentro de qué término las autoridades deben resolver prontamente, pero dicho tiempo o período para obtener la respuesta le fue dejado a la ley, cuestión esta que se encuentra regulada por las leyes especiales que han desarrollado el tema, y como quiera que solo hasta el 30 de junio del año 2015, fue expedida la Ley 1755 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición, y teniendo en cuenta la fecha de presentación de la solicitud que versa sobre el caso concreto (14 de marzo de 2016), los plazos no son otros, que los consagrados en el artículo 14, inciso 1º y 2º de la Ley 1755 de 2015, (15 días para derecho de petición en interés general y particular, 10 días para las

peticiones de información y expedición de copias y 30 días para las consultas).

Por lo tanto, se revela vulneración de este derecho constitucional cuando no hay respuesta a la petición formulada, su resolución es tardía o no se aborda el fondo de la misma.

6.2. NÚCLEO ESENCIAL DEL DERECHO DE PETICIÓN:

En suma, de acuerdo con lo establecido por el artículo 23 de la Carta Política, el núcleo esencial del derecho de petición comprende la respuesta pronta y oportuna a la reclamación que se formula ante la respectiva autoridad, pues de nada serviría dirigirse a las autoridades si estas no resuelven o se reservan el sentido de lo decidido. Así pues, la respuesta, para que sea oportuna en los términos previstos en las normas constitucionales y legales, tiene que comprender y resolver el fondo de lo pedido y ser comunicada al peticionario, ya que el derecho fundamental del que se trata, comprende la posibilidad de conocer, transcurrido el término legal, la contestación de la entidad a la cual se dirigió la solicitud.

La Corte Constitucional, en sentencia T-848 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño, al respecto puntualizó:

> "Cualquier desconocimiento injustificado de dichos plazos legales, en cualquiera de las hipótesis señaladas, acarrea la vulneración del derecho fundamental de petición."

Ahora bien, en lo relativo al término para resolver las peticiones la autoridad pública no puede en un momento dado, excusarse manifestando que la no contestación del derecho de petición da lugar al fenómeno jurídico del silencio administrativo, ya que por su parte la Corte Constitucional, en sentencia T – 255 del 21 de mayo de 1996, expresa:

> "El derecho de petición no queda satisfecho con el silencio Administrativo que algunas normas disponen, pues es apenas un mecanismo que la ley se ingenia para hacer posible el adelantamiento de la actuación, pero en ninguna forma cumple con las exigencias constitucionales y que responden a una necesidad material y sustantiva de resolución y no a una consecuencia meramente formal y procedimental…"

Sobre el núcleo esencial del derecho de petición, ha dicho la Corte Constitucional:

"Esta Corte ha establecido que el derecho de petición cumple una doble función, cual es:[1] (i) permite a los interesados elevar peticiones o solicitudes respetuosas a las autoridades administrativas, y/o a los particulares en los casos en que proceda, y (ii) asegura mediante la imposición de una obligación con cargo a la administración, la respuesta y/o resolución de dicha petición de manera oportuna, eficaz, de fondo y congruente con lo pedido[2]. Así las cosas, el núcleo esencial del derecho de petición reside en la obtención por parte del administrado de una respuesta pronta, suficiente y oportuna a lo solicitado, sin perder de vista, que en ningún momento su ejercicio conlleva obtener una respuesta positiva o de aceptación.

El Código Contencioso Administrativo establece como regla general, el deber de la administración de otorgar respuesta oportuna a las peticiones de interés particular formuladas por los interesados, en un término insoslayable de quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de su recibo y que, en aquellos casos en que el trámite pueda exceder este plazo, o no fuere posible resolver en dicho término, surge la obligación de la autoridad de informar al administrado tal hecho e indicarle, a la vez, la fecha en que se resolverá o dará respuesta de fondo."[3]

Respecto al tema, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo delineó una serie de requisitos que debe cumplir la respuesta emitida, a fin de no vulnerar el Derecho Fundamental de Petición, en tal sentido consideró:

"i) **oportunidad**, conforme a las reglas contenidas en el artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver, y de no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud **ii) Debe resolverse de fondo**, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado, lo cual no indica que la respuesta deba ser favorable y, **iii) Ser puesta en conocimiento del peticionario**.
…
En síntesis, el derecho de petición se garantiza cuando la administración responde de fondo, de manera clara y precisa y dentro de un plazo razonable la solicitud presentada, ello supone que las situaciones contrarias a los principios enunciados, son susceptibles de protección por el juez constitucional mediante fallo de tutela que ordene a la autoridad peticionada emitir una respuesta conforme a los lineamientos trazados"[4](Negrillas del texto original).

Por lo dicho, recae en cabeza de la entidad que recibe la solicitud la obligación de emitir una respuesta oportuna y de fondo, atendiendo a los principios de suficiencia,

[1] Cfr. Sentencias T-911 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil); T-381 de 2002 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) y T-425 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), entre otras.
[2] Esta Corporación así lo delineó en Sentencia T-1160A de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), en los siguientes términos: "c) la respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. Oportunidad. "Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado. 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición". En idéntico sentido, esta Corporación preciso que: "el derecho
de petición comprende no sólo la manifestación de la administración sobre el objeto de la solicitud, sino
también el hecho de que dicha manifestación constituya una solución pronta del caso planteado. El derecho fundamental a la efectividad de los derechos (C.P. Arts. 2º y 86) se une en este punto con el principio constitucional de la eficacia administrativa (art.209) (…) Por lo menos tres exigencias integran esta
obligación. En primer lugar, la manifestación de la administración debe ser adecuada a la solicitud
planteada….en segundo lugar, la respuesta debe ser efectiva para la solución del caso que se plantea…y finalmente, la comunicación debe ser oportuna…"
[3] CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-005 de 2011. M.P. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA.
[4] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO. ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. Sentencia del 02 de diciembre de 2010. CONSEJERO PONENTE: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO REF: Expediente núm. 76001-23-31-000-2010-01809-01(AC) ACTOR: WILLIAM MARTINEZ CARDONA. DEMANDADO: MIN DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL.

congruencia y efectividad del derecho de petición, lo que no quiere decir que la respuesta tenga que ser positiva frente a lo solicitado, basta con que la misma se resuelva materialmente y satisfaga la necesidad, con sujeción a los requisitos antes mencionados.

Ahora bien, con relación al plazo para resolver la petición, claramente el artículo 14, inciso 1º de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, establece como término para la resolución de las peticiones la regla general de los 15 días para peticiones de interés particular, como el presente caso, solo siendo viable el superar este plazo en la hipótesis consagrada en el parágrafo del mismo artículo, para lo cual la autoridad a la que se dirige la petición, debe indicar los motivos por lo que no es posible cumplir con el término legal y señalando un plazo razonable para resolver, que no podrá exceder el doble del inicialmente previsto. Por ello, una vez superado el plazo legal, se entra a vulnerar el núcleo esencial del derecho de petición.

Adicionalmente ha dejado expuesto la jurisprudencia constitucional respecto al tema de la notificación efectiva del derecho de petición, que su efectividad deriva de una respuesta pronta, clara y completa por parte de la entidad a la que va dirigida. La falta de alguna de estas características se materializa en la vulneración de esta garantía constitucional, entiéndase así, que la administración tiene el deber de adecuar su actuación a las circunstancias del peticionario y agudizar su esfuerzo por que la notificación sea lo más seria y real posible[5].

5.3. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DEL MECANISMO DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL PARA LOGRAR EL TRASLADO DE DOCENTES:

En primer lugar sea lo primero mencionar el marco normativo que regula la calidad docente más concretamente en lo que tiene que ver en materia de traslados.

Al respecto encontramos el desarrollo del tema en la Ley 715 de 2001, el Decreto 1278 de 2002, el Decreto 3222 de 2003 y el Decreto 520 de 2010, normas en donde establecen la posibilidad de la administración de trasladar a los docentes en forma discrecional, con el objeto de garantizar la adecuada, oportuna y eficiente prestación

[5] Al respecto y por citar algunos ejemplos análogos al *sub lite*, se puede consultar CORTE CONSTITUCIONAL sentencias T-456 de 2008., T-149 de 2013 y T-527 de 2015.

del servicio público de educación.

Por su parte el artículo 22 de la Ley 715 dispone:

> "Artículo 22. Traslados. Cuando para la debida prestación del servicio educativo se requiera el traslado de un docente o directivo docente, este se ejecutará discrecionalmente y por acto debidamente motivado por la autoridad nominadora departamental, distrital o del municipio certificado cuando se efectúe dentro de la misma entidad territorial.
>
> Cuando se trate de traslados entre departamentos, distritos o municipios certificados se requerirá, además del acto administrativo debidamente motivado, un convenio interadministrativo entre las entidades territoriales.
>
> Las solicitudes de traslados y las permutas procederán estrictamente de acuerdo con las necesidades del servicio y no podrán afectarse con ellos la composición de las plantas de personal de las entidades territoriales.
>
> El Gobierno Nacional reglamentará esta disposición."

En igual sentido el Decreto 3222 de 2003, que reglamentó la norma anterior, precisó que los traslados por necesidad del servicio son procedentes cuando se da lo siguiente:

> "Cuando para la debida prestación del servicio educativo se requiera el traslado de un docente o directivo docente, la autoridad nominadora efectuará el traslado mediante acto administrativo debidamente motivado. Para todo traslado la autoridad nominadora deberá tener en cuenta las necesidades del servicio y la disponibilidad presupuestal.
>
> Los traslados por necesidades del servicio son de carácter discrecional y pueden tener origen en:
>
> a) Disposición de la autoridad nominadora;
>
> b) Solicitud de los docentes o directivos docentes.
>
> Para los traslados solicitados por los docentes o directivos docentes, la entidad territorial certificada hará pública la información sobre los cargos de docentes y directivos docentes disponibles en los establecimientos educativos de su jurisdicción, como mínimo dos (2) meses antes de la finalización del año lectivo, conforme al calendario académico adoptado. Estos traslados se harán efectivos en el primer mes del año lectivo siguiente.
>
> Para decidir sobre los traslados solicitados por los docentes o directivos docentes, la autoridad nominadora tendrá en cuenta los siguientes criterios:
>
> a) El docente o directivo docente debe haber prestado como mínimo tres (3) años de servicio en el establecimiento educativo;
>
> b) La evaluación de desempeño del año anterior debe ser satisfactoria de acuerdo con la metodología establecida por el Ministerio de Educación Nacional.
>
> Las solicitudes de traslado que se sustenten en razones de salud, y estén verificadas por la entidad territorial teniendo en cuenta el concepto de la entidad prestadora de salud, podrán ser atendidas en cualquier época del año y no se sujetarán a las disposiciones establecidas en el inciso anterior.
>
> La decisión sobre traslado por permutas solicitadas por docentes o directivos docentes se ejecutará discrecionalmente, procederán estrictamente de acuerdo con las necesidades del

servicio según lo establecido en el inciso 3º del artículo 22 de la Ley 715 de 2001, y requieren previa disponibilidad presupuestal cuando exista diferencia salarial. El traslado por permuta que implique un cambio de entidad territorial certificada, se tramitará de conformidad con lo establecido en el artículo 4° del presente decreto".

A su turno el artículo 53 del Decreto 1278 de 2002, norma reguladora del estatuto docente menciona las modalidades de traslado de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 53. Modalidades de traslado. Los traslados proceden:
"a. Discrecionalmente por la autoridad competente, cuando para la debida prestación del servicio se requiera el traslado de un docente o directivo docente dentro del mismo distrito o municipio, o dentro del mismo departamento cuando se trate de municipios no certificados, con el fin de garantizar un servicio continuo, eficaz y eficiente.

b. Por razones de seguridad debidamente comprobadas.
c. Por solicitud propia."

Una vez indicado el marco normativo que regula el tema de los traslados en la actividad docente, es importante conocer los antecedentes jurisprudenciales que se han creado sobre el particular.

Al respecto el máximo intérprete de la constitución en uno de sus muchos pronunciamientos sobre el tema expresó:

"Cuando, como en los casos bajo estudio, se trata de unos traslados solicitados por los docentes, es necesario entonces tener en cuenta si la negativa de la entidad nominadora es arbitraria e injustificada frente a las razones planteadas por el interesado. **De igual manera, en todos los casos será menester que el statu quo que el empleador se niega a modificar cause una vulneración cierta, clara y directa a los derechos fundamentales del trabajador o de uno o más miembros de su familia inmediata, relacionados con la salud, o con la seguridad personal, o con la unidad del grupo familiar al que el trabajador pertenece. De no cumplirse a cabalidad esos presupuestos, forzoso es concluir que la acción de tutela no tendrá prosperidad.**

…

En este orden de ideas, las normas legales permiten el traslado del personal docente del sector público por decisión discrecional de la administración o por solicitud del interesado, en todo caso sujetas a las necesidades del servicio y a la protección de otros principios como la igualdad, la transparencia, la razonabilidad y la objetividad .

La discrecionalidad de la administración no sólo debe consultar los parámetros antes mencionados y los límites establecidos expresamente por la legislación, sino que ha de procurar la realización de los derechos fundamentales de los docentes, dado que la figura del traslado no está prevista únicamente como herramienta de la administración para ajustar su planta de personal a los requerimientos del servicio, sino también como un derecho de los docentes, íntimamente relacionado con su vida digna, la integridad personal y el libre desarrollo de la personalidad. Reitérese que el traslado puede ser solicitado por los docentes por razones de seguridad, salud e incluso, como una forma para que implementen autónomamente sus proyectos y planes de vida." [6] (Negrillas de la Sala).

[6] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-236 de 2013. M.P: NILSON PINILLA PINILLA.

En igual sentido, la H. Corporación dispuso:

"La copiosa jurisprudencia de esta Corporación, reiteradamente ha sostenido que, en principio, la acción de tutela no procede para ordenar el traslado de un docente debido al carácter residual de la acción constitucional y a la existencia de otros medios de defensa dentro del ordenamiento jurídico. **No obstante, ha analizado situaciones excepcionales en las que resulta imprescindible la intervención inmediata y urgente del juez constitucional, concretamente, cuando se trata de evitar un perjuicio irremediable** o porque el instrumento jurídico de protección ordinario no es idóneo para proteger los derechos fundamentales invocados, eventos en los cuales, procede la acción de tutela.

La Corte Constitucional ha precisado en reiterada jurisprudencia en torno al derecho a la vida que no solamente se desconoce cuando se pone a su titular al borde de la muerte, sino cuando se le obliga a sufrir una situación incómoda y, desde todo punto de vista, contraria al principio de dignidad humana consagrado en el artículo 1 de la Constitución.

Este principio tiene un claro e inmediato desarrollo en el artículo 25 del mismo estatuto que consagra un derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, es decir, a una labor que no implique cargas que vayan más allá de cuanto puede soportar quien las desempeña y que, por dicha razón, hagan indigna su existencia. **En este orden de ideas, si el trabajador tiene que arriesgar su integridad física, su salud y su vida en condiciones dignas porque el desplazamiento al lugar de trabajo o éste mismo lo conducen al padecimiento de dolores, incomodidades excesivas y aun peligro para el funcionamiento normal de su organismo, que es parte del derecho a la vida en condiciones dignas, así no conduzca necesariamente a la muerte, es procedente la tutela de tales derechos y el juez constitucional debe proceder de conformidad.**

(,,)…

Por otra parte, cuando en las solicitudes se alegan condiciones de salud, la jurisprudencia ha reconocido que los docentes pueden solicitar el traslado laboral, sin que en el trámite a su solicitud existan preferencias por razones de edad, sexo, raza, origen familiar o nacional, lengua, religión, opinión política o filosófica. A pesar de ello, la misma Corte ha sido enfática en señalar la obligación del Estado de brindar protección especial a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta, como expresamente lo ordena el artículo 13 de la Constitución Política. Cuando ello ocurre, debe concederse un tratamiento diferencial positivo, entendido este como un elemento derivado del principio de igualdad y que la jurisprudencia ha explicado en los siguientes términos:

El artículo 13 de la Constitución consagra el principio de igualdad de todas las personas ante la ley. Este principio exige el mismo tratamiento para las personas que se encuentran cobijadas bajo una misma hipótesis y una diferente regulación respecto de aquellas que presentan características diversas, por las condiciones en medio de las cuales actúan, o por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base en justificados criterios, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en Derecho no es otra cosa que la justicia concreta.

Para que sea admisible el trato diferente y por lo mismo constitutivo de una diferenciación constitucionalmente legítima, deben existir los siguientes requisitos:

- En primer lugar, que las personas se encuentren efectivamente en diferente situación de hecho;

- En segundo lugar, que el trato diferente que se les otorga tenga una finalidad;

- En tercer lugar, que dicha finalidad sea razonable, vale decir, admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales.

- En cuarto lugar; que el supuesto de hecho -esto es, la diferencia de situación, la finalidad que

se persigue y el trato desigual que se otorga-, sean coherentes entre sí o, lo que es lo mismo, guarden racionalidad interna;

- Y en quinto lugar, que esa racionalidad sea proporcionada, de suerte que la consecuencia jurídica que constituye el trato diferente no guarde una absoluta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican

Por esta vía se transita hacia la distinción entre discriminación y diferenciación, que es el elemento fundamental para calibrar el alcance del principio de igualdad. Dicho principio, en efecto, veta la discriminación, pero no excluye que los poderes públicos otorguen tratamientos diversos a situaciones distintas -la diferenciación-. El artículo 13 de la Constitución no prohíbe, pues, tratamientos diferentes a situaciones de hecho distintas. La distinción entre discriminación y diferenciación viene, a su vez, determinada porque la primera es injustificada y no razonable. Discriminación es, por tanto, una diferencia de tratamiento no justificada ni razonable, o sea arbitraria, y solo esa conducta está constitucionalmente vetada. A contario sensu, es dable realizar diferenciaciones cuando tengan una base objetiva y razonable.

(...)El principio de igualdad y la posibilidad de realizar el Estado una diferenciación positiva tienen como fundamento el Preámbulo de la Constitución, cuando éste se refiere al propósito de asegurar la igualdad dentro de un marco social justo. También en el artículo 2º al consagrar los deberes sociales del Estado, propugna por el cumplimiento de uno de los fines esenciales, cual es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

De tal suerte que como garantía del derecho a la salud y al trabajo en condiciones dignas y justas, en aquellos casos en que los docentes aducen quebrantos de salud, ya sea a nivel físico o mental, de tal entidad que justifiquen la solicitud de un cambio de sede, es deber de la administración, y llegado el caso del juez constitucional, el darle un trato diferencial positivo."[7] (Negrillas de la Sala).

En este orden ideas para la doctrina constitucional, uno de los aspectos de mayor relevancia en la prestación óptima del servicio es que se preste en condiciones dignas, y esto abarca el derecho al trabajo, a la salud y a la vida en condiciones de dignidad humana.

Al respecto ha considerado la H. Corte Constitucional:

"Ahora bien, el trabajo, no solo como derecho fundamental sino también como obligación social, goza de especial protección del Estado que supone, necesariamente, la garantía de su realización en condiciones dignas y justas (C.P. art. 25). Pero esta noción de dignidad y justicia no puede concebirse en forma abstracta y meramente axiológica, por cuanto el texto Constitucional la reviste, autónomamente, de eficacia jurídica. Con todo, dada la amplitud e indeterminación de esta cláusula, lo cierto es que sus elementos conceptuales los debe concretar y puntualizar el intérprete, siempre en busca de la defensa de un orden colectivo fundado en el respeto de la dignidad humana.

Esta Corporación ha hecho énfasis en algunos de los aspectos que integran la noción de trabajo como derecho y obligación social en condiciones dignas y justas. La Sala destaca los siguientes: (i) proporcionalidad entre la remuneración y la cantidad y calidad de trabajo, (ii) pago completo y oportuno de salarios, (iii) libertad de escoger sistema prestacional, específicamente en cuanto al régimen de cesantías, (iv) asignación de funciones e implementos de trabajo, (v) no reducción del salario, (vi) aplicación del principio según el cual, a trabajo igual, salario igual, (vii) ausencia de persecución laboral y, (viii) ofrecimiento de un ambiente adecuado para el desempeño de las tareas. (Resaltado fuera de texto)

[7] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-791 de 2010. M.P: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

En relación con el derecho del trabajador a disfrutar de un ambiente adecuado, propicio, libre de amenazas de orden físico y moral, y la obligación correlativa del Estado de garantizarlo, la Corte en la Sentencia T-584 de 1998 señaló lo siguiente:

> El artículo 25 de la Constitución Política establece que el trabajo es un derecho y una obligación social, cuyo ejercicio goza de especial protección del Estado, en todas sus modalidades, lo cual significa que, dicha garantía constitucional, cubre todas las profesiones y oficios y a todos los empleados públicos y servidores privados en sus distintos niveles. La especial protección del derecho al trabajo comprende, a su vez, la garantía misma de realizarlo en condiciones dignas y justas, de manera que, permitan, a trabajadores y empleados, desempeñarse en un ambiente que refleje el debido respeto a su condición de ser humano, libre de amenazas de orden físico y moral, así como de circunstancias que perturben el normal desarrollo de las tareas asignadas; así las cosas, en forma correlativa y proporcional a ese derecho, aparece el deber de velar porque el trabajo en tales condiciones sea una realidad, de manera que se provean las instalaciones y espacios necesarios para cumplir con los cometidos asignados y el tratamiento respetuoso al empleado o trabajador en su condición humana. La efectividad de esas condiciones supone la posibilidad de conocimiento anticipado de las mismas al momento de su vinculación, al igual que de las funciones que deberán cumplirse, situación que en el ámbito de la función pública, por disposición constitucional, debe contar con una estipulación clara y previamente detallada en la Constitución, ley o reglamento, a fin de que exista una seguridad para la administración y la comunidad, además del mismo empleado, acerca del marco de realización de los deberes del cargo o empleo, para que el trabajo se ejecute dentro de los límites del orden jurídico vigente."[8]

6. Del Caso concreto:

Vertiendo los considerandos al caso concreto, y en atención al material probatorio que obra dentro del proceso, para la Sala no cabe duda de que, en el caso objeto de estudio, la acción de tutela habrá de confirmarse, pero adicionándola en el sentido de amparar del derecho fundamental de petición presentado por la actora el día 14 de marzo de 2016, como quiera que no obra en el expediente constancia alguna que certifique la peticionara le fue notificada en debida forma la respuesta.

Para efectos de sustentar esta afirmación, se pone de presente que, en el caso sub examine se encuentra demostrado lo siguiente:

Es un hecho cierto que el accionante presentó derecho de petición ante la Gobernación de Córdoba y Secretaria de Educación Departamental con fecha de recibido 14 de diciembre de 2016, solicitando traslado hacia un centro educativo más cercano a su lugar de residencia (folio 9 a 12).

El ente accionado responde, en el informe rendido a la primera instancia, que el derecho de petición fue resuelto, mediante oficio No. 001484 de fecha 26 de abril de

[8] Sentencia citada *ut supra.*

2016, decisión enviada por correo electrónico de la fecha.

No obstante, el *A quo*, al momento de estudiar el caso particular, no dijo nada al respecto, por lo cual la Sala haciendo un estudio del mimo, pudo constatar que efectivamente folios 56 y 57 del expediente reposan pantallazo del oficio No. 001484 de fecha 26 de abril de 2016 y pantallazo de la bandeja de documentos enviados, siendo señalado el correo de dirección caorme27@hotmail.com el mismo que fue dispuesto por la peticionaria en el escrito de la solicitud para recibir respuestas.

Así las cosas, si bien es cierto y se anexan los pantallazos de envío de los oficios que resolvieron la solicitud, no existe certeza del conocimiento de estas por parte del accionante, pues la entidad se limitó a explicar que le fue enviada comunicación a la peticionaria por correo electrónico, mas no aportó el acuse de recibo que de constancia de la entrega y conocimiento a la demandante.

En virtud de lo expuesto, si bien es cierto, la entidad peticionada respondió el requerimiento hecho por el actor e informa de esa situación a la accionante, observa esta Magistratura que dicha respuesta no está notificada o publicitada en debida forma, como quiera que no existe constancia de que esta haya sido entregada y que haya conocimiento por parte de la actora de dicha respuesta, razón por lo cual la vulneración del derecho no ha cesado y por lo tanto se hace necesario que la entidad accionada culmine la actuación administrativa de manera eficiente en aras de proteger el derecho invocado, siguiendo los parámetros que para tal fin señala la normativa legal pertinente que rige el procedimiento administrativo en general[9]-[10]

[9]Articulo 65 y ss. del C.P.A.C.A.

[10] Al respecto a dicho la H. Corte Constitucional "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. 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
(…)..
La garantía real al derecho de petición radica en cabeza de la administración una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación de la entidad estatal no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que este dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real, una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información" Sentencia T -149 de 2013. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ. (Subrayas de la Sala) .

Por lo anterior, habrá de adicionarse la sentencia de primera instancia, en sentido conceder el amparo al derecho de petición del cual es titular la demandante, y en consecuencia ordenar a la GOBERNACIÓN DE CÓRDOBA-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, para que culmine la actuación administrativa de manera eficiente en aras de proteger el derecho invocado, dando respuesta al derecho de petición presentado el día 14 de marzo de 2016, notificando la respuesta en debida forma con forme a los parámetros que para tal fin señala la normativa legal pertinente que rige el procedimiento administrativo en general

Por otro lado, en lo que respecta a la solicitud de traslado, si bien es cierto y fue allegada al plenario la historia clínica de la actora, acompañada de certificaciones que dan cuenta de una serie de recomendaciones médicas, también lo es que, no se evidencia que el estado delicado de salud que dice padecer la accionante, haya sido producido por causa laboral o durante la prestación del servicio del mismo, pues no hay una información detallada que de constancia de que los accidentes sufridos hayan sido mediante el desplazamiento al lugar de trabajo o lugar de residencia por motivos de la prestación del servicio como educadora del CENTRO ESCOLAR GARDENIA-SEDE MAMÓN DEL MUNICIPIO DE SAN ANDRÉS DE SOTAVENTO-CÓRDOBA.

Aunado a lo anterior, la negación de traslado por parte de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE CÓRDOBA, se encuentra basada en situaciones de índole administrativo, no obstante le informan que el determinado caso que sean celebrados convenios interadministrativo con el Departamento de Sucre o con el municipio de Sincelejo, para su traslado es menester que esa entidad acepte en su planta de personal y asuma los pagos de salarios y prestaciones sociales.

Por último, huelga manifestar que en el *sub lite*, no se encuentra configurado el denominado perjuicio irremediable, circunstancia inminente, urgente y grave que permitiría a esta Colegiatura amparar los derechos fundamentales señalados como conculcados, en primera medida, porque el mismo no fue alegado por la libelista y del caudal probatorio allegado al plenario, como bien se expuso en precedencia, no se puede inferir la vulneración de los derechos fundamentales de la actora al no existir las circunstancias señaladas por la jurisprudencia nacional, para considerar como perentoria la necesidad de su traslado.

Además, conforme lo observado de la Historia Clínica que se aportó al expediente, se puede interferir claramente que la accionante se encuentra recibiendo una adecuada atención médica, de ahí, que no se vislumbra deficiencia o mala prestación en los servicios de Salud.

Así las cosas, sin ahondar en mayores elucubraciones, esta Colegiatura con base en los considerandos dictados en precedencia, se **MODIFICARÁ** la sentencia impugnada, esto es, la proferida el 15 de junio de 2016, por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO SUCRE, en el sentido de amparar el derecho de petición del que es titular la accionante.

En mérito de lo expuesto, la SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: **MODIFÍQUESE** la sentencia de primera instancia, esto es la proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, el 15 de junio de 2016, en el siguiente sentido:

> **"PRIMERO: TUTÉLESE** el derecho fundamental de petición de CARMEN ORTEGA MERCADO, vulnerado por el DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA-SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL. En consecuencia **ORDÉNESE** al ente accionado que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a dar respuesta expresa, material y de fondo a la petición presentada por Carmen Ortega Mercado, el día 14 de marzo de 2016, con la advertencia que la respuesta (contenido) sea diáfana, vale decir, conexa, relacionada o en unión con lo que fue materia de la solicitud elevada, y notificada en debida forma con la constancia pertinente de su comunicación y/o notificación."
>
> **SEGUNDO: NIÉGUESE** las demás súplicas de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva de la sentencia."

SEGUNDO: ENVÍESE el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

TERCERO: De manera oficiosa, por conducto de la Secretaria de este Tribunal, **ENVÍESE** copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

CUARTO: En firme este fallo, **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta No. 097.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Ausente con permiso.