



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, cuatro (04) de julio de dos mil trece (2.013)

Magistrado Ponente: Dr. MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente	70001333300820130012901
Actor	FRANCISCO SIERRA PATERNINA
Demandada	FIDUPREVISORA S.A.
Acción	TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA

SENTENCIA No. 030

I. OBJETO A DECIDIR

Decide la Sala la impugnación formulada contra la sentencia del 11 de junio de 2.013, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, el cual declaró la improcedencia de la acción de tutela, al no demostrar circunstancia alguna que acredite en realidad la posible vulneración frente a los derechos invocados como violados.

II. ACCIONANTE

La presente Acción fue instaurada por el señor FRANCISCO AUGUSTO SIERRA PATERNINA, identificado con C.C. N° 92.236.891 de Sincelejo, en nombre propio.

III. ACCIONADO

La Acción está dirigida en contra de la FIDUPREVISORA S.A.

IV. LO QUE SE PIDE

El accionante presenta acción de tutela en nombre propio en contra de la FIDUPREVISORA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la

Expediente: 2013 00129 01
Actor: FRANCISCO SIERRA PATERNINA
Demandada: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 11 DE JUNIO DE 2013
Procedencia: JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

escogencia de una profesión, a la igualdad de oportunidades en materia educativa, de realización personal, al libre desarrollo de la personalidad, así como de la realización de distintos principios y valores constitucionales reconocidos, referentes a la participación ciudadana, democrática en la vida económica, política administrativa y cultural de la Nación, al pluralismo, a la tolerancia, al respeto de la dignidad humana; consecuentemente que le sean canceladas las cesantías parciales reconocidas mediante Resolución N° 0271 de 06 de marzo de 2013, expedida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

V. ANTECEDENTES

5.1. La demanda¹

Como hechos que sustentan las pretensiones, el actor narró lo siguiente:

Manifiesta el Tutelante que se le reconoció el pago parcial de las cesantías por parte de la FIDUPREVISORA en calidad de docente en el sector público, como consta en la Resolución N° 0271 de 06 de marzo de 2013.

Así mismo, que ha transcurrido el tiempo consagrado en la legislación para el cumplimiento del pago de las cesantías, sin embargo, aún no se le ha cancelado la obligación generada por el pago parcial de cesantías como docente del departamento de Sucre, sumado a ello al llamar a dicha entidad se le contesta que llame entre 15 o 20 días hábiles para ver si está en la lista de espera y si hay disponibilidad presupuestal.

Con base en lo anterior arguye, que la solicitud de liquidación parcial de las cesantías tuvo asidero en la necesidad de cancelar la matrícula correspondiente a la especialización “PLANEACIÓN EDUCATIVA Y PLANES DE DESARROLLO” ofrecida por la “Fundación Juan Castellanos” quien por razones obvias han decidido no dejar que sustente la tesis y por ende graduarlo como especialista.

Con esta muestra de negligencia la FIDUPREVISORA produce un daño irremediable, toda vez que se desprende de manera arbitraria la posibilidad de educarse.

VI. PRUEBAS DEL EXPEDIENTE

Las pruebas obrantes en el expediente son las siguientes:

- Resolución N° 0271 de 06 de marzo de 2013, en la cual se le reconoce al Sr. FRANCISCO AUGUSTO SIERRA PATERNINA, la suma de ocho millones ochenta

¹ Folios 1 y 2.

Expediente: 2013 00129 01
Actor: FRANCISCO SIERRA PATERNINA
Demandada: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 11 DE JUNIO DE 2013
Procedencia: JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

y tres mil novecientos noventa y seis pesos, por concepto de liquidación de cesantía parcial.²

- Copia del acta de notificación de la Resolución N° 027, ante la Gobernación del Departamento de Sucre³.

VII. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Octavo Administrativo Oral de Sincelejo, mediante sentencia de 11 de Junio de 2013, resolvió declarar la improcedencia de lo solicitado, por considerar que el tutelante no demostró circunstancia alguna que acredite en realidad la posible vulneración frente a los derechos invocados como violados, además puntualizó:

“No amparar los derechos constitucionales invocados por el actor, por tener otro mecanismo de defensa judicial para actuar en defensa de sus derechos y por qué ni siquiera procede esta acción constitucional como mecanismo transitorio”.

VIII. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La parte accionante impugnó la sentencia proferida por el juzgador de primera instancia, expresando su inconformidad al momento de la notificación personal precisando, “impugno este fallo” sin sustentación.

IX. RECUENTO PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto del 14 de junio de 2013, proferido por el Juzgado de origen, se concedió la impugnación, por lo que fue asignado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado por la Oficina Judicial, en la fecha 18 de junio de 2013 fue recibida por este despacho y en la misma fecha se admitió la alzada.

X. CONSIDERACIONES

10.1. La competencia

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

10.2. Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos en la demanda y su contestación, considera la Sala que el problema jurídico a plantear es el siguiente:

² Folios 10 a 12 C. Ppal.

³ Folios 13 C. Ppal.

¿Es procedente la acción de tutela para el pago de cesantías parciales?

Para arribar la solución de lo planteado, se abordará el siguiente hilo conductor: i) procedencia subsidiaria de la acción de tutela ii) procedencia excepcional de la acción de tutela para el pago de acreencias laborales (reconocimiento y pago de cesantías parciales) iii) caso concreto iv) conclusión.

10.3. Procedencia de la acción de tutela.

De conformidad con el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un derecho público subjetivo del que goza toda persona para obtener del Estado, a través de la Rama Judicial, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, en ciertos casos.

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

10.4. Procedencia excepcional de la acción de tutela para el pago de acreencias laborales (reconocimiento y pago de cesantías parciales). Reiteración de jurisprudencia, T 871-07, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

“Esta Corporación ha reconocido en reiterada jurisprudencia que corresponde a la jurisdicción ordinaria, mediante el ejercicio de la acción ordinaria laboral respectiva, la función de resolver los asuntos relativos a la reclamación de acreencias de orden laboral.

Sin embargo, existen situaciones excepcionales en las que la acción de tutela se presenta como el mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para lograr el efectivo pago de acreencias de éste tipo, en especial, cuando se pretenden proteger derechos fundamentales violados y/o amenazados que requieren una protección inmediata, que los mecanismos judiciales ordinarios no pueden ofrecer.

De esta manera, la acción de tutela procede para la reclamación efectiva de aquellas acreencias laborales que constituyan fuente de recursos económicos que permiten sufragar las necesidades básicas, personales y familiares de la persona afectada.⁴ En especial si se trata del caso de aquellas personas que por mandato constitucional cuentan con una protección constitucional especial”.

Como se expresó en la Sentencia T-314/1998, la jurisprudencia de la Corte alrededor del auxilio de cesantía en general, y acerca del reconocimiento de las cesantías parciales para esa época ya era extensa y continuó siéndolo en los años posteriores. La jurisprudencia incluye el análisis de

⁴ WWW. CORTE CONSTITUCIONAL.GOV.CO/RELATORIA/2007/T.871-07.

Expediente: 2013 00129 01
Actor: FRANCISCO SIERRA PATERNINA
Demandada: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 11 DE JUNIO DE 2013
Procedencia: JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

asuntos como la naturaleza de las cesantías laborales en general, la posibilidad que tiene el trabajador de optar libremente por el régimen que desea, la prohibición de prácticas discriminatorias en el pago de cesantías parciales, la protección del derecho de petición relacionado con el pago de esta prestación, la necesidad de realizar apropiaciones presupuestales suficientes para cancelar las cesantías adeudadas, la falta de pago de las cesantías que afecta el mínimo vital de las personas, etc.

En ese contexto, la jurisprudencia de la Corte ha indicado que la administración no puede justificar la demora del reconocimiento de las cesantías parciales en la falta de presupuesto para su efectivo pago, y que en esos casos, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para proteger el derecho transgredido. La Sentencia T-419 de 1997, Magistrado Ponente Hernando Herrera Vergara, se pronunció en este sentido:

“El reconocimiento de las cesantías parciales no puede estar supeditado a la disponibilidad presupuestal, por cuanto “independientemente de que existan o no los recursos asignados para el efecto, lo cierto es que el derecho subjetivo no nace de la posibilidad o no de pago efectivo de la obligación a cargo de la administración, pues absurdo sería atar el derecho mismo, a la capacidad de pago del deudor, ya que independientemente de que éste quiera o pueda pagar, el derecho nace de la ocurrencia de otro tipo de circunstancias”(Cfr. sentencias T-228 y T-363 de 1997, Sala Quinta de Revisión)”.

En la misma línea, la Sentencia T-072 de 1999, sostuvo:

“No ocurre lo mismo con el reconocimiento y liquidación de las cesantías parciales, que no pueden negarse al trabajador so pretexto de no existir partida presupuestal, ni supeditarse a ella, pues son actos que apenas hacen explícita una obligación ya existente en cabeza del organismo estatal y, lo más importante, el correlativo derecho del trabajador solicitante, quien según las normas jurídicas en vigor, si se somete a esos requisitos, puede pedir que se le reconozcan y liquiden las sumas que por tal concepto le es posible retirar”.

Sobre el pago de cesantías parciales, la Sentencia SU-400 de 1997, MP. José Gregorio Hernández Galindo, señaló:

“Para la Corte es claro que los dineros de las cesantías pertenecen a los trabajadores y que cuando ellos, de conformidad con las normas vigentes y cumpliendo los requisitos legales, hacen uso de su derecho a reclamarlas parcialmente, una vez que los valores respectivos les han sido liquidados, tienen derecho también a que las sumas correspondientes les sean desembolsadas.

(...)

“Ya expresó la Corte al respecto que “la necesidad de recibir los dineros de sus cesantías, que pertenecen a los trabajadores y no al Estado...”.

“En efecto, una vez liquidada la suma que en ese momento puede retirar el empleado, lo normal sería que se le entregara, toda vez que él cuenta con ella para atender a las necesidades que según la ley justifican el retiro de la cesantía parcial. El retardo de la administración le causa daño económico, bien sea por la pérdida de la oportunidad de utilización efectiva de los fondos, ya por la necesidad de contratar créditos mientras el desembolso se produce”.

Expediente: 2013 00129 01
Actor: FRANCISCO SIERRA PATERNINA
Demandada: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 11 DE JUNIO DE 2013
Procedencia: JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

10.5. El caso concreto

De conformidad con los precedentes jurisprudenciales expuestos en el acápite anterior, la Sala entra a analizar la procedencia de la acción de tutela en el presente caso.

El problema jurídico a solucionar se circunscribe, en la vulneración de los derechos fundamentales del actor, en la escogencia de una profesión u oficio, la igualdad de oportunidades en materia educativa y de realización personal, el libre desarrollo de la personalidad entre otros; como consecuencia del no pago de las cesantías parciales reconocidas mediante Resolución N° 0271 de 06 de marzo de 2013.

El Juzgado Octavo Administrativo de Sincelejo, declaró la improcedencia de la acción, al considerar que el accionante no demostró circunstancia alguna que acredite en realidad la posible vulneración frente a los derechos invocados como violados.

Se vislumbra, que la entidad accionada no contestó la acción constitucional impetrada, por tanto no se conocen las razones por las que no ha realizado el desembolso o pago de las cesantías parciales reconocidas mediante Resolución 0271 de 06 de marzo de 2013 al señor FRANCISCO SIERRA PATERNINA.

De acuerdo a la jurisprudencia antes transcrita, existen dos requisitos para que sea procedente excepcionalmente la acción de tutela en el caso de prestaciones sociales, más exactamente en el pago de cesantías parciales; ellos son, (i) cuando afecte el mínimo vital de las personas, debido a que deben sufragar sus necesidades básicas personales y familiares, y (ii) cuando son sujeto de especial protección constitucional.

En el asunto de la referencia, no se cumplen los requisitos exigidos por la excepción para la procedencia de la Acción Constitucional, dado que en el expediente no obra prueba alguna que acredite que el señor FRANCISCO SIERRA PATERNINA es un sujeto de especial protección constitucional, como tampoco que se encuentre afectando su mínimo vital, pues si bien el derecho a la educación es fundamental, existen otros mecanismos idóneos para el pago de la prestación reclamada.

Igualmente, la parte actora no logró demostrar, siquiera sumariamente, a pesar de tener esa posibilidad procesal, que el mecanismo judicial ordinario le resultara ineficaz o tardío, como lo dijo el juez de primera instancia, ya que existe otro mecanismo de defensa judicial, para reclamar el pago de las cesantías parciales, a través de la acción ejecutiva.

Son todas las anteriores circunstancias la que dejan develado que este no es el mecanismo idóneo para reclamar el pago de las cesantías parciales, ya que, para el caso bajo estudio el competente es la Justicia Ordinaria Laboral, al no existir prueba que diga estar frente a un perjuicio irremediable, esta Sala comparte lo expuesto por el Juzgado de instancia y en

Expediente: 2013 00129 01
Actor: FRANCISCO SIERRA PATERNINA
Demandada: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 11 DE JUNIO DE 2013
Procedencia: JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

consecuencia confirmara la presente sentencia ya que la tutela interpuesta es improcedente.

XI. CONCLUSIÓN

De conformidad con el análisis efectuado, la Sala concluye, que en el caso bajo estudio la acción de tutela resulta improcedente para lograr el reconocimiento de prestaciones sociales y/ o reclamar el pago de cesantías parciales, ya que por su carácter subsidiario, no es el medio idóneo para alcanzar la finalidad deseada ya que la misma es supletiva.

XII. DECISIÓN

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, Sala Tercera de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia calendada 11 de junio 2012, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo de Sincelejo.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ENVÍESE el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por el Tribunal en sesión de la fecha, según consta en Acta No. 069.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Magistrado

LUÍS CARLOS ALZATE RÍOS

Magistrado

CÉSAR E. GÓMEZ CÁRDENAS

Magistrado