



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Bogotá D. C., 26 de octubre de 2020

Acción de Tutela N° 2020-00314 de OSCAR HERNANDO ALFONSO GARZÓN contra la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la Acción de Tutela promovida por Oscar Hernando Alfonso Garzón contra la Caja de Compensación Familiar Compensar, por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición.

ANTECEDENTES

Hechos de la Acción de Tutela

Señaló que tenía un contrato a término indefinido con la empresa Construcciones S.A.S., el cual fue terminado sin justa causa y que el 22 de julio de 2020 envió una petición a la accionada donde solicitó el seguro de desempleo o emergencia.

Manifestó que la encartada le solicitó que se inscribiera de manera virtual; sin embargo, como no sabe manejar los medios tecnológicos le negaron el subsidio al que a su parecer tiene derecho.

Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo expuesto, el accionante pretende que se ampare el derecho fundamental de petición y en consecuencia pide que se ordene dar respuesta de fondo a la petición que elevó y se le asigne el seguro de desempleo o emergencia.

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 9 de octubre del 2020, por medio del cual se ordenó librar comunicación a la accionada con el fin de poner en conocimiento el escrito de tutela y se le solicitó la información pertinente.

Así mismo, en dicha providencia esta sede judicial rechazó la solicitud de oficiar a la Superintendencia de Subsidio Familiar, debido a que el accionante no aportó ninguna documental que demostrara que allí se radicó alguna solicitud de investigación.

Informe recibido

La **Caja de Compensación Familiar Compensar** a través de su apoderada general se opuso a la prosperidad de las pretensiones y reseñó que el actor presentó vinculación en dicha caja como trabajador de la empresa KMA Construcciones S.A. desde el 2 de octubre de 2017 hasta el 29 de abril de 2020.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Reseñó que la caja habilitó la plataforma para realizar la postulación virtual al subsidio de emergencia a través del enlace <http://corporativo.compensar.com/subsidio-emergencia> desde el 1 de abril de 2020 hasta el 21 de julio de la misma anualidad ya que a partir del día siguiente se finalizó el proceso de recepción de postulaciones del mismo, información que aparece en el mismo enlace de la página web.

Manifestó que al realizar las validaciones en los sistemas de datos no se evidencia que el promotor hubiese realizado la postulación para obtener los beneficios del mecanismo de protección cesante en la caja a través del enlace ya mencionado.

Sostuvo que el 24 de julio del año en curso, fue radicado el derecho de petición en donde solicitó el subsidio de emergencia el cual, fue resuelto mediante misiva del 18 de agosto de 2020 y notificado a la dirección electrónica eliza7penuela@hotmail.com.

Indicó que el 20 de agosto de 2020, el accionante presentó a través del buzón de opiniones y sugerencias de la página web una solicitud de aclaración frente a la solicitud del subsidio de emergencia el cual fue resuelto el 9 de septiembre de 2020 y notificado en la misma dirección electrónica, por lo que solicitó declarar improcedente la tutela.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la carta magna tiene establecida la acción de tutela como un instrumento jurídico que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

No obstante, se resalta que para que la acción de tutela sea procedente se requiere el estudio del cumplimiento de los requisitos de legitimación por activa; legitimación por pasiva, la trascendencia *iusfundamental* del asunto, la evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez) y el agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad), está última contemplada en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

Es decir, que en principio la acción de tutela es improcedente cuando existen otro medio de defensa judicial para la protección de los derechos de los ciudadanos, a menos que, se concluya que ese mecanismo no resulta eficaz ni idóneo, dada la presencia de una amenaza u ocurrencia de un perjuicio irremediable que esté debidamente probada, momento a partir del cual se activa el estudio de la acción constitucional en aras de verificar la vulneración de los derechos fundamentales.

Ahora bien, se ha alegado la protección del **derecho fundamental de petición** respecto del cual se recuerda que está reglamentado por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, que sustituyó el artículo 13 de la Ley 1437 de 2011, el cual señala que toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas ante una autoridad pública o ante un particular, bien sea en interés general o particular, y a obtener una pronta respuesta, sin que tal prerrogativa implique imponer a la respectiva entidad o destinatario la manera cómo debe resolverla, sino únicamente un pronunciamiento oportuno, es decir, dentro del término establecido en la ley, que generalmente es de 15 días hábiles, que guarde correspondencia con lo pedido y absuelva de manera definitiva las inquietudes formuladas.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

De ahí que precisamente se derive que el núcleo esencial de esta prerrogativa reside en: (i) en una resolución pronta y oportuna de la cuestión que se pide, es decir, dentro del término establecido legalmente; (ii) en una respuesta de fondo, consiste en obtener un pronunciamiento material sobre lo solicitado, bajo los parámetros de *claridad y precisión*; y (iii) en una notificación de lo decidido, en razón a que nada sirve que se dé respuesta, y esta no se notifique (C. C., C-007 de 2017).

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha destacado además que la satisfacción del derecho de petición no depende, en ninguna circunstancia de la respuesta favorable a lo solicitado. De modo tal se considera que hay contestación, incluso si la respuesta es en sentido negativo y se explican los motivos que conducen a ello. Así las cosas, se ha distinguido y diferenciado el derecho de petición del *"el derecho a lo pedido"*, que se emplea con el fin de destacar que *"el ámbito de protección constitucional de la petición se circunscribe al derecho a la solicitud y a tener una contestación para la misma, [y] en ningún caso implica otorgar la materia de la solicitud como tal."* (Sentencias T-242 de 1993; C-510 de 2004; T-867 de 2013; C-951 de 2014; T-058 de 2018 y C-007 de 2017).

Finalmente, es importante resaltar que el Gobierno Nacional con ocasión a la pandemia generada por el Coronavirus- Covid 19, dispuso mediante el Decreto 491 de 2020 que los términos para atender las peticiones se ampliaban, pues en su artículo 5° señaló que salvo norma especial **toda petición deberá resolverse dentro de los 30 días siguientes a su recepción.**

Caso concreto

En el presente caso, pretende el accionante el amparo de su derecho fundamental de petición y, en consecuencia, pide que se ordene dar respuesta de fondo a la petición que elevó y se le asigne el seguro de desempleo o emergencia.

Sobre el derecho de petición

Para acreditar su pedimento, el accionante aportó en formato PDF copia de la petición enviada a la encartada a través de la empresa de correos 4-72, el 22 de julio de 2020 en donde solicitó la asignación del seguro de desempleo o de emergencia¹.

Así mismo, aportó copia de la respuesta que profirió la accionada el 9 de septiembre de 2020, en donde le informó que no aportó formulario de postulación ni certificado laboral donde se indicara la fecha de retiro emitido por su último empleador antes del 21 de julio de 2020 documentos que eran obligatorios para realizar la solicitud del seguro de emergencia conforme el Decreto 488 de 2020 y que se había culminado la recepción de postulaciones para el subsidio de emergencia, de acuerdo al comunicado oficial publicado el 21 de julio de 2020²

Por su parte, la accionada aportó copia de las respuestas que dio al accionante el 18 de agosto de 2020 donde le indicó que al revisar las postulaciones de subsidio de emergencia no se encontró postulación del señor Oscar Hernando Alfonso y que el 21 de julio de 2020 finalizó el proceso de

¹ Ver archivo 01- Escrito de tutela folios 7 a 9

² Ver archivo 01- Escrito de tutela folio 14.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

postulaciones, lo que fue reiterado mediante misiva del 9 de septiembre de 2020 y que fueron notificadas al accionante a través de las direcciones electrónicas: eliza7penuela@hotmail.com y osalfonsoagar@gmail.com³.

Confrontada esta documental, el Despacho observa que la accionada ha desplegado todo el actuar administrativo tendiente a asesorar en debida forma al accionante sin que ello pueda comportar una vulneración de su derecho fundamental de petición, en tanto las respuestas que profirió fueron de fondo frente a la solicitud de asignación de seguro de desempleo y las mismas fueron remitidas a las direcciones electrónicas que el actor aportó en el derecho de petición.

En este sentido, no hay lugar a considerar que se dio la amenaza o vulneración indicada en tanto lo que se busca en el amparo constitucional del derecho de petición es un pronunciamiento oportuno y coherente con la petición y que haya sido puesto en conocimiento del peticionario lo que, se itera, fue cumplido por la accionada.

Sobre la asignación del seguro de desempleo o emergencia

Sea lo primero indicar que el mecanismo de protección al cesante ya existía como fuente de protección al desempleado, pero otorgaba únicamente el subsidio económico en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente y en su concepción original el artículo 11 de la Ley 1636 de 2013, estableció:

“El cesante que cumpla con los requisitos, será incluido por el Fondo de Solidaridad de Fomento al Empleo y Protección al Cesante en el registro para pago de la cotización al Sistema de Seguridad Social en Salud y Pensiones y cuota monetaria de Subsidio Familiar, según corresponda, (...)”

Posteriormente y por virtud del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica que atraviesa el mundo, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 488 de 2020 y en su artículo 6° amplió la protección que existía en la Ley 1636 de 2013 aumentando el valor del subsidio de uno a dos smlmv así:

*Beneficios relacionados con Mecanismo de Protección al Cesante. Hasta tanto permanezcan los hechos que dieron lugar a la Emergencia Económica, Social y Ecológica, y hasta donde permita la disponibilidad de recursos, los trabajadores o independientes cotizantes categoría A y B, cesantes, que hayan realizado aportes a una Caja de Compensación Familiar durante un (1) año, continuo o discontinuo, en el transcurso de los últimos cinco (5) años, recibirán, **además de los beneficios contemplados en el artículo 11 de la Ley 1636 de 2013**, una transferencia económica para cubrir los gastos, de acuerdo con las necesidades y prioridades de consumo de cada beneficiario, por un valor de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes, divididos en tres (3) mensualidades iguales que se pagarán mientras dure la emergencia y, en todo caso, máximo por tres meses. Parágrafo. El aspirante a este beneficio deberá diligenciar ante la Caja de Compensación Familiar a la que se encuentre afiliado, la solicitud pertinente para poder aspirar a obtener el beneficio de que trata el presente artículo.” (negrilla, bastardilla y subrayado nuestro).*

Fue por ello que el Ministerio de Trabajo expidió la Resolución 853 del 30 de marzo de 2020 a través de la cual reglamentó la forma de acceder al referido beneficio y en su artículo 5° estableció los siguientes requisitos a acreditar:

³ Ver archivo 04- folios 30 a 32.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

*Requisitos para acceder al beneficio económico. Los cesantes que se postulen para acceder al beneficio de que trata el artículo 6 del Decreto Legislativo 488 del 27 de marzo de 2020, deberán acreditar la siguiente documentación ante la última Caja de Compensación Familiar en la que estuvo afiliado: 1. Certificación sobre terminación del contrato de trabajo en caso de trabajadores dependientes o cese de ingresos en caso de independientes en los términos de la Ley 1636 de 2013 y el artículo 2.2.6.1.3.1 del Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo 1072 de 2015. 2. **Diligenciar de manera electrónica el Formulario Único de Postulación al Mecanismo de Protección al Cesante.** Para aquellos beneficiarios que no puedan diligenciar el formulario de manera electrónica, lo podrán descargar en la página web de la respectiva Caja de Compensación para diligenciarlo, firmarlo y remitirlo a la Caja de Compensación Familiar respectiva, conforme se indica en el numeral 4.2 de la Circular Externa 2020-00005 de la Superintendencia de Subsidio Familiar.” (negrilla, bastardilla y subrayado nuestro).*

Conforme a las normas citadas, se tiene entonces que para acceder al seguro de desempleo por emergencia el interesado debía postularse previamente para así acceder a este; sin embargo, dentro del presente caso, se observa que el accionante pretende que a través de un derecho de petición se conceda el mismo, situación que no se acompasa con el deber ser ya que la accionada implementó una plataforma exclusiva donde se debían allegar todos los soportes que acreditaran los requisitos exigidos para acceder al beneficio.

En este punto es preciso indicar que con la presentación de un derecho de petición no se puede cambiar un trámite administrativo ya diseñado para los usuarios, pues ello implicaría alterar la organización interna de la entidad y el derecho a la igualdad de los demás solicitantes que sí se acogieron al procedimiento y están a la espera de su respuesta dentro del término allí establecido, que, dicho sea de una vez, resulta razonable.

Así las cosas, la pretensión de asignar el seguro de desempleo o emergencia resulta inviable puesto que ni la acción ni el juez de tutela se instituyeron para soslayar los procedimientos administrativos y judiciales establecidos en la ley, desconocerlos, o imponer a las entidades administrativas las decisiones que deben emitir, ya que éstas para hacerlo se encuentran sujetas única y exclusivamente al imperio de la constitución y la ley, cuando de asuntos legales y trámites administrativos se trate y bajo ese presupuesto sus decisiones vienen precedidas de los principios de legalidad y acierto, por lo que se negará también esta pretensión.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela instaurada por **Oscar Hernando Alfonso Garzón** contra la **Caja de Compensación Familiar Comepensar**, de conformidad a lo expuesto.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación y de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la decisión.

QUINTO: ORDENAR que por secretaría se comunique la decisión por estado electrónico, el cual deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-03-de-pequeñas-causas-laborales-de-bogota/2020n1>.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR

Comunicar por ESTADO N° 97 de octubre de 2020. Fijar virtualmente

Firmado Por:

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 3Ero MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7c5f7187041f54cbb44a864717d18e5d4c0ed30fa91c7722104d1ca043ae5634**

Documento generado en 26/10/2020 09:40:00 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>