

**REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**



	Acción de Tutela N° 11001310500420200026300
Ref:	HUGO SANABRIA TOVAR
Accionante:	C.C 11371911
	SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE BOGOTÁ Y
Accionado:	FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –
	FIDUPREVISORA S.A.

Bogotá, D.C, 19 de agosto de 2020

Al Despacho se encuentra la presente **ACCIÓN DE TUTELA** interpuesta por **HUGO SANABRIA TOVAR** contra la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE BOGOTÁ Y EL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FIDUPREVISORA S.A.**, por la presunta violación de los derechos fundamentales al derecho de petición, seguridad social e igualdad, los que hizo consistir en los siguientes:

HECHOS

1. Que el día 21 de marzo de 2018 mediante la Resolución No. 3070 del 21 de marzo de 2018, la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá reconoció a favor del accionante el pago de las cesantías definitivas por el tiempo de su servicio como docente.
2. Que la precitada Resolución le fue notificada personalmente el día 21 de marzo de 2018, la cual quedo en firme el día 04 de abril de 2018.
3. Que solo le fueron canceladas las cesantías del mes de mayo de 2018, por lo que aduce el accionante que al no pagar la totalidad de las mismas se incurrió en mora.
4. Que el 21 de abril de 2020 radicó derecho de petición/reclamación administrativa ante la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE BOGOTÁ mediante la plataforma

web bajo radicado No. 820702020 solicitando el reconocimiento y pago de la indemnización por mora.

5. Que el día 23 de abril de 2020 la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá emitió respuesta en la que se le indicó que dicha solicitud fue remitida a la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, mediante oficio S-2020-64806 del 23/04/2020.
6. Que a la fecha no tiene respuesta de fondo respecto al derecho de petición.

PRETENSIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Solicita la accionante que el Juzgado mediante fallo, tutele sus derechos fundamentales a la seguridad social, al derecho de petición e igualdad y en consecuencia se ordene a la Fiduprevisora S.A. o a su representante legal a dar respuesta de Fondo respecto al derecho de petición radicado el 21 de abril ante la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá y remitida por competencia a la Fiduprevisora S.A.

ACTUACIÓN DEL JUZGADO

Mediante auto de fecha 11 de agosto de 2020, se admitió la acción de tutela contra la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá y la Fiduprevisora S.A.- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, librándose las comunicaciones correspondientes a la accionada para que dentro del término allí establecido se pronunciara sobre los hechos de la acción.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE BOGOTÁ

Mediante escrito radicado el día 11 de agosto de 2020, la entidad accionada dio respuesta a la presente acción manifestando que no ha incurrido en la violación de los derechos fundamentales del accionante por lo que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no es la entidad que debe dar respuesta a la petición incoada por el accionante.

Afirmó, así como lo establecido el accionante, que efectivamente mediante Resolución No. 3070 del 21 de marzo de 2019 se reconoció y ordenó el pago de una Cesantía definitiva, que el 10 de abril de 2018, se envió la orden de pago a la Fiduprevisora S.A. respecto de la precitada resolución por cuanto es competencia de esta el reconocimiento de las prestaciones a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Que mediante el radicado de entrada No. E-2017-195759 del 09 de enero de 2020 el accionante radicó solicitud de reconocimiento de una cesantía definitiva a la cual se asignó el número de radicación de prestaciones sociales 2017-CES-500047 del Sistema de Radicación Único de la Fiduciaria la Previsora.

Que frente al derecho de petición radicado el 21 de abril de 2020, la Secretaría de Educación lo remitió el día 23 de abril de la presente anualidad mediante oficio S-2020-64806 a la Fiduprevisora SA. Debido a que es esta última es la competente para reconocer y pagar las sumas correspondientes a la sanción moratoria.

Todo lo anterior permite concluir que la Secretaría efectuó todo el trámite de expedición del acto administrativo que reconoció la cesantía definitiva, acto administrativo que fue remitido a la Fiduprevisora S.A., con el fin de que materializara el pago ordenado, es decir, que la responsabilidad del pago está en cabeza de la entidad fiduciaria, sin que la Secretaría tenga injerencia en dicha actuación, por ende es la Fiduprevisora S.A., la única entidad encargada de dar respuesta y tramitar la petición de la accionante.

Que mediante comunicación No. 10 de fecha 01 de septiembre de 2017 la Fiduprevisora adujo "(...) *Procedimiento de fallo judiciales La Secretaría de Educación certificada NO DEBERÁ ELABORAR PROYECTO DE ACTO ADMINISTRATIVO, (...) pero deberá verificar la documentación del expediente conforme a los lineamientos dados en el procedimiento publicado en la página web y buscar el documento MP-GNE-08-001, para que proceda a radicar la solicitud en el aplicativo NURF, y posteriormente la remisión del expediente completo al FOMAG para la verificación, liquidación y pago de la prestación o situación particular reconocida en la sentencia judicial ejecutoriada, la hoja de revisión con la que se dé cumplimiento se*

remitirá al área de pagos y se ingresará en la nómina de manera inmediata, es decir, la Secretaría tampoco elaborará proyecto de acto administrativo ni expedirá acto administrativo definitivo. (...).

FIDUPREVISORA S.A.

Mediante escrito radicado el día 11 de agosto de 2020, la entidad accionada dio respuesta a la presente acción manifestando en síntesis que dicha entidad es una Sociedad Anónima de Economía Mixta de carácter indirecto del Sector Descentralizado del Orden Nacional, sometida al régimen de empresas industriales y comerciales del Estado y en consecuencia no tiene competencia para emitir Actos Administrativos.

Que para el reconocimiento de una Sanción Moratoria no se elabora proyecto de acto administrativo por parte de la Secretaría de Educación, dicho ente territorial radica la solicitud de sanción por mora en el aplicativo NURF y remite la DOCUMENTACIÓN (derecho de petición) para que el área de sustanciación de esta entidad revise si procede o no, si se aprueba, internamente se remite el expediente al área de pagos para que se haga la inclusión en nómina y se procede a realizar comunicación al solicitante.

Adujo, que la Fiduprevisora no ha recibido proyecto de Acto Administrativo alguno que reconozca alguna prestación al accionante, que las radicaciones se realizan por medio del aplicativo ON BASE en el cual las Secretarías de Educación a Nivel Nacional cargan la documentación correspondiente al reconocimiento de prestaciones económicas y sociales para que la Fiduprevisora proceda a estudiar su aprobación o negación.

Que esta entidad ha recibido aproximadamente 22.000 solicitudes de sanción por mora por lo que hacen lo posible para la resolución de fondo de todas las solicitudes.

Que la acción de tutela resulta improcedente para solicitar pagos de dineros por su carácter subsidiario, pues se debe tener en cuenta que el accionante cuenta con otros mecanismos judiciales para solicitar el pago de los dineros reclamados, por lo que debe acudir a la instancia respectiva al no configurarse, además, algún perjuicio

irremediable.

PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES

Cabe mencionar en este punto que la parte accionante (páginas 9 a 25 de los anexos) como las accionadas (páginas 45 a 99 y páginas 106 y 107 de los anexos) aportaron pruebas para lo pertinente.

CONSIDERACIONES

Una de las conquistas más importantes en materia de garantía de derechos, es sin duda alguna la creación de la acción de tutela contemplada en el Artículo 86 de la Constitución Nacional, según el cual toda persona podrá acudir a este mecanismo constitucional para exigir la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier entidad pública o privada, en este último caso en los precisos eventos señalados en la Constitución o la Ley.

Del análisis del artículo 86 de la Constitución, se colige que la acción de tutela es un mecanismo **subsidiario y residual**, procediendo únicamente, se reitera, **cuando los derechos fundamentales “resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”**.

Así las cosas, se revisarán los **requisitos de procedibilidad** de la presente acción:

1. Legitimación en la causa por activa y pasiva:

En el caso sub examine, encuentra el Despacho que la presente acción es interpuesta por el señor **HUGO SANABRIA TOVAR**, quien pretende protección a sus derechos fundamentales a la seguridad social, al derecho de petición y a la igualdad, por lo que se encuentra legitimado en la causa por activa para reclamar los derechos presuntamente vulnerados.

Por su parte, la tutela fue dirigida contra la **SECRETRARÍA DE**

EDUCACIÓN DISTRITAL DE BOGOTÁ Y LA FIDUPREVISORA S.A.-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, esta última legitimada por pasiva por ser la entidad que tiene a su cargo el pago de las prestaciones económicas de los docentes.

Ahora bien, frente a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE BOGOTÁ** no se encuentra legitimada por la causa pasiva debido a que no existe una relación directa entre lo pretendido y las acciones de la secretaria dado que no es la encargada del pago de las prestaciones económicas de los docentes.

2. Inmediatez

Con relación al principio de inmediatez como requisito de procedibilidad, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela deberá interponerse dentro de un término razonable luego de la acción u omisión que vulneró o amenaza con vulnerar un derecho fundamental; sobre el particular la sentencia SU-961 de 1999 estimó que *“la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto”*.¹ En el mismo sentido la sentencia SU-391 de 2016 señaló que *“[n]o existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, sino que es al juez de tutela a quien le corresponde evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso concreto, lo que constituye un término razonable”*. Sentencia T171-18.

Teniendo en cuenta lo anterior y del examen de las pruebas allegadas por el accionante, se tiene que el derecho de petición se presentó en un término que el Despacho encuentra razonable, se colige que en el caso que nos ocupa dicha acción cumple con el requisito de inmediatez.

3. Subsidiariedad:

¹ Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU-961 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Los artículos 86 de la Constitución Nacional y 6 del Decreto 2591 de 1991 señalan que, la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; sin embargo la Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que *“un medio judicial únicamente excluye la acción de tutela cuando sirve en efecto y con suficiente aptitud a la salva-guarda del derecho fundamental invocado”*.² Así mismo, en Sentencia T-052 del 24 de enero de 2008³ dispuso lo siguiente:

“Dada la esencia de la acción de tutela, es este un mecanismo judicial que opera de manera preferente y sumaría para la protección de derechos fundamentales que se vean amenazados o violados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de particulares. Esta acción cuenta con un carácter subsidiario y residual, de acuerdo con lo cual sólo se permite su procedencia cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando existiendo se promueve como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”

Así las cosas, frente al principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción constitucional, encuentra el Despacho que la accionante no dispone de otros mecanismos judiciales para exigir la protección sus derechos fundamentales al derecho de petición, seguridad social e igualdad consagrados en la Carta Política, así las cosas, se colige, la presente acción constitucional cumple con el requisito de subsidiariedad.

Una vez superados los requisitos de procedibilidad de la presente acción, el despacho procede a analizar si hay lugar a tutelar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

Del estudio de los documentos allegados al plenario, se pudo establecer que efectivamente el accionante radicó derecho de

² Corte Constitucional de Colombia, sentencias T-311 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández y SU-772 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt.

³ Corte Constitucional de Colombia. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

petición el día 21 de abril de 2020 ante la Secretaría de Educación tal como lo acepto dicha entidad en la contestación a la presente acción constitucional (página 40 anexos), en la cual solicitó el accionante el reconocimiento de intereses moratorios por el pago tardío de la cesantía definitiva. Que la Secretaria de Educación mediante oficio S-2020-64806 del 23 de abril de 2020 remitió el derecho de petición a la Fiduprevisora S.A. por ser de su competencia el reconocer y pagar las sumas correspondientes a la sanción moratoria.

Frente al derecho de petición ha manifestado la Honorable Corte Constitucional que la posibilidad de las autoridades de no contestar reclamaciones o solicitudes conlleva la configuración del fenómeno del silencio administrativo, lo que no puede entenderse como vía expedita para el desconocimiento del núcleo esencial del derecho de petición, por su parte, la constitución política establece:

***“ARTICULO 23.** Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.*

Entiéndase pues, que el derecho de petición es el mecanismo por excelencia que tiene el ciudadano para poner en funcionamiento la administración pública y obtener **la pronta respuesta de los problemas que le aquejan**, razón por la cual corresponde a la administración pública, en desarrollo de la función pública su resolución.

Así mismo, el artículo 31 del Código Contencioso Administrativo Decreto 01 de 1984 y el artículo 13 de la Ley 1437 de 2011, en tratándose de preceptuar el deber de las autoridades de resolver peticiones dispone:

***“ARTÍCULO 13.** Objeto y modalidades del derecho de petición ante autoridades. Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este Código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución.*

Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar el reconocimiento de un derecho o que se resuelva una situación jurídica, que se le preste un servicio, pedir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos.

El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado.”

Ahora bien, con respecto al deber de las entidades de dar respuesta dentro de los términos legales a las peticiones incoadas por cualquier ciudadano, la Corte Constitucional estableció en la sentencia T-450 de 2007, M.P. que:

“3.2.1 De acuerdo con el artículo 23 superior toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. La norma superior precisa que el Legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales⁴.

En relación con el contenido y alcance de dicho derecho⁵ la Corte ha explicado que: i) es un derecho fundamental determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. En este sentido ha precisado que mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión⁶; ii) su contenido esencial comprende los siguientes elementos: a) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; b) la respuesta oportuna, es decir,

⁴ En torno a los criterios que determinan la procedencia del derecho de petición frente a particulares puede consultarse, entre otras, la. Sentencia SU-166 de 1999.

⁵ Acerca del alcance del derecho de petición se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-418 de 1992, T-575 de 1994 y T-228 de 1997, T-125 de 1995, T-337/00, T-094/99.

⁶ Sentencia T-377 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero. En el mismo sentido ver la sentencia T-796/01 M.P. Jaime Arango Rentería.

*dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico; c) **la respuesta de fondo o contestación material, lo que supone que la autoridad entre en la materia propia de la solicitud, sobre la base de su competencia, refiriéndose de manera completa a todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta), excluyendo fórmulas evasivas o elusivas; y d) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo***⁷"Negrilla fuera del texto.

Teniendo en cuenta lo anterior, es posible establecer, que todas las entidades están obligadas a dar respuesta a las peticiones dentro de los términos legalmente establecidos; de esta manera se concluye que, bajo ninguna circunstancia, las autoridades podrán omitir dicho deber legal so pena de incurrir en una violación al derecho fundamental de petición del solicitante.

Del desarrollo total del derecho de petición también se debe entender que, el derecho de petición implica la **respuesta efectiva, clara y en tiempo de la entidad**, es decir, no basta con la simple respuesta otorgada al peticionario, pues la misma debe ser congruente con lo solicitado, independientemente, como ya se estableció, que la decisión de la misma sea favorable o adversa a sus intereses.

Descendiendo al caso sub examine, se tiene que si bien la Fiduprevisora S.A aduce no ser competente para dar respuesta a la petición argumentando que al ser una Sociedad de Economía mixta no puede elevar actos administrativos, la misma es la competente para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en el artículo 5 de la ley 1071 de 2006 en el que se estableció que "La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro".

⁷ Sentencia T-94/99 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

El accionante por medio de esta acción constitucional busca el amparo de su derecho de petición no el reconocimiento y pago de sumas de dinero como aduce la Fiduprevisora (página 107 anexos). De igual manera adujo no haber recibido proyecto de acto administrativo alguno que reconozca alguna prestación al ciudadano, argumento que se controvierte con lo establecido por la Secretaría de Educación cuando afirmó "El mismo 10 de abril de 2018, se envió la orden de pago a través del aplicativo CERTICAMARA habilitado para esa época por la FIDUPREVISORA S.A., respecto de la Resolución No. 3070 del 21 de marzo de 2018 (página 19 anexos), por cuanto es de competencia exclusiva de la entidad fiduciaria, el pago de las prestaciones reconocidas a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio" (página 39 anexos). Sin embargo, no encuentra el despacho prueba alguna en el plenario que dé cuenta de ello.

Tampoco controvierte el hecho que expuso el accionante al informar a este despacho el pago de la cesantía equivalente al mes de mayo lo que da cuenta del conocimiento de la Fiduprevisora al pago concedido al accionante por parte de la Secretaría de Educación (página 1 anexos).

Ahora bien, frente al derecho de petición impetrado por el señor HUGO SANABRIA TOVAR a la Secretaría de Educación el cual remitió a la Fiduprevisora S.A el día 23 de abril de 2020 tal como consta en la constancia de envío y el oficio realizado obrantes en las páginas 52 a 56 de los anexos, no encuentra el despacho respuesta de fondo del mismo, motivo por el cual se ordenará a la Fiduprevisora S.A., por ser la competente del reconocimiento de la sanción moratoria solicitada por el accionante en el derecho de petición dar respuesta de fondo al mismo.

Al respecto la H. Corte Constitucional ha establecido:

*"No se debe confundir el derecho de petición_-cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. **La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel** y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en*

*tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental"*⁸ subrayado fuera del texto original.

Por lo expuesto el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Bogotá del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia constitucional en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho constitucional de petición al señor **HUGO SANABRIA TOVAR**, de conformidad con los planteamientos expuestos en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a la **FIDUPREVISORA S.A – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, que dentro del término perentorio de **(48) horas siguientes** a la notificación del presente fallo, proceda a resolver de fondo el derecho de petición impetrado por el accionante el día 21 de abril y remitido por competencia por la Secretaría de Educación el día 23 de abril de 2020.

TERCERO: DESVINCULAR a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL** de Bogotá por lo expuesto.

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes por el medio más expedito.

QUINTO: Esta providencia podrá ser impugnada dentro del término legal a través del correo electrónico con que cuenta este despacho jlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEXTO: En caso de no ser impugnado el presente fallo, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Una vez regrese el expediente a este despacho, si la presente acción no es seleccionada para revisión por dicha corporación, se ordena su archivo sin providencia que lo autorice.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

⁸ T-242 de 1993 M.P José Gregorio Hernández Galindo

La Juez,

A handwritten signature in black ink, reading "Julieth Liliana Alarcón Ravelo". The signature is written in a cursive style with a large, stylized initial "J".

JULIETH LILIANA ALARCÓN RAVELO