



**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., 05 de diciembre de 2019

Sentencia N°.140

Radicación: 110013335017-2019-00454
Demandante: Lilia Isabel Aguilar Saquea
Demandado: Fiduprevisora S.A -Fomag
Medio de Control: Tutela
Tema: Derecho de Petición, Debido Proceso y Seguridad social

No encontrando causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en la ACCIÓN DE TUTELA instaurada por la señora Lilia Isabel Aguilar Sequea a través de apoderado judicial:

Consideraciones

Solicitud. – La señora Lilia Isabel Aguilar Sequea, instaura la acción de tutela contra la Fiduprevisora – Fomag, por estimar vulnerado su derecho fundamental de petición.

La tutelante pretende se ordene (i) a la accionando dar respuesta clara, concreta y de fondo a la petición que contiene la orden de pago de sanción moratoria radicada el 27 de mayo de 2019, por la Secretaria de Educación de Santa Marta ante la Directora de Prestaciones Económicas de la Fiduprevisora S.A., en la ciudad de Bogotá.

Hechos

La accionante radicó ante la Secretaria de Educación de Santa Marta solicitud de reconocimiento de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías. Indica que una vez aprobado el proyecto fue enviado a la Fiduprevisora – Fomag a la ciudad de Bogotá y radicado el 27 de mayo de 2019.

Mediante comunicado la entidad informó que la cesantía se cancelaría en la vigencia fiscal de octubre de 2019, pero hasta la fecha no le han efectuado el pago, ni tampoco ha recibido comunicación de la entidad.

El tutelante pretende que, por intermedio de la presente acción, se ordene a la entidad accionada, resolver de fondo la petición radicada el 27 de mayo de 2019 ante la Dirección de Prestaciones Económicas de la Fiduprevisora S.A.

Contestación de la demandada

Antes de entrar a resolver, el Despacho hace la siguiente salvedad.

Tal como se evidencia en el expediente, a pesar de haberse realizado en debida forma a la entidad accionada la notificación del auto admisorio de la acción de tutela el 18 de noviembre de 2019 (fl. 14); de haberle solicitado la presentación de informe detallado sobre los hechos con fundamento en el

artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, guardo silencio. En razón a lo anterior se proferirá la sentencia, con base en lo presentado por el accionante, teniendo en consideración la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, la cual permite tener por ciertos los hechos narrados en la demanda.

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, se procede a estudiar de fondo el asunto controvertido y decidir en derecho lo que resulte probado, previas las siguientes,

Competencia Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud se encuentran dirigida contra una entidad del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º del Decreto 1382 de 2000 Y 1983 de 2017.

Legitimación por activa. La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.¹

En el presente asunto la acción de tutela es presentada por la señora Lilia Isabel Aguilar Sequea a través de su apoderado, en procura de la defensa del derecho fundamental de petición.

Legitimación por pasiva. El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto.

En el caso la Fidupreviosora S.A- Fondo Nacional de Prestaciones Social FOMAG entidad que goza de legitimación en la causa por pasiva dado que fue ante dicha entidad que se presentó el 27 de mayo de 2019 un derecho de petición que a la fecha no han sido contestado.

Requisitos generales de la procedibilidad de la tutela

Inmediatez: El principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de esta Corporación.

Al respecto, se observa que la accionante radicó el 5 de abril de 2019 solicitud de reconocimiento de sanción moratoria ante la Secretaría de Educación de Santa Marta, una vez aprobado el proyecto fue enviado a la Directora de Prestaciones Económicas de la Fidupreviosora S.A., radicado el día 27 de mayo de 2019 y, ante la ausencia de contestación por parte de la entidad, se interpone la presente acción de tutela el día 18 de noviembre de 2019, esto es, 6 meses desde su radicación, lapso razonable de conformidad con la jurisprudencia constitucional.

Subsidiariedad: Dado su carácter subsidiario y residual la acción de tutela no procede “cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio

¹ El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales

para evitar un perjuicio irremediable” (art. 6-1 D. 2591/91). Así mismo, no procede “cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto” (art. 6-5 D. 2591/91)

En el asunto sub examine para efectos de determinar la procedibilidad de la presente acción, la parte actora no cuenta con otros mecanismos para el amparo de los derechos invocados pues tratándose de la protección del derecho fundamental de petición², el ordenamiento jurídico colombiano no dispone de un mecanismo idóneo y eficaz diferente a la acción de tutela que le permita efectivizar su derecho constitucional de petición.

Problemas y temas jurídicos a tratar

La tutelante manifiesta que la entidad accionada ha vulnerado su derecho fundamental de petición al no contestar de manera oportuna, congruente y de fondo la petición elevada por la Secretaría de Educación de Santa Marta ante a Dirección de Prestaciones Económicas de la Fiduprevosora S.A, el 27 de mayo de 2019, mediante la cual solicitó el pago de indemnización moratoria de los docentes entre ellos la accionante Lilia Isabel Aguilar Sequea.

En este caso resulta imperioso revisar y atender el precedente jurisprudencial en relación con i) el derecho fundamental de petición y ii) analizar el caso concreto para determinar si de las probanzas se puede colegir que la vulneración de dicho derecho fundamental de petición por no haber contestado la accionada la solicitud presentada el 27 de mayo de 2019.

El derecho de petición

En Colombia la consagración del Derecho de Petición es muy antiguo³. Actualmente es un derecho de carácter fundamental, de aplicación inmediata, preferente, y forma parte de las garantías inherentes de toda persona en el Estado Social de Derecho (artículo 23 de la C.P)⁴.

Por una parte, el Derecho de Petición representa una manifestación de la democracia participativa pues permite la intervención de las personas en el estudio y la resolución de cuanto atañe a los asuntos públicos; y por otra, es un derecho público subjetivo instituido para la defensa y protección de los derechos en sede administrativa, en la medida en que permite que las personas puedan reclamar y solicitar el reconocimiento de sus derechos, informarse adecuadamente acerca estos y de sus deberes, exigir el cumplimiento de las funciones de las autoridades, manifestarse en relación con una actuación suya en particular, denunciar sus omisiones, examinar documentos públicos, obtener copias de éstos, formular consultas y pedir que se le preste un servicio, entre otros aspectos.

En consecuencia, este derecho permite el acceso a las autoridades, y a la información que ellas producen; posibilita la defensa de los derechos, consiente la participación en la función pública, y facilita el control y fiscalización por las personas de la actividad y de los actos de las autoridades.

Estas características del derecho de petición hacen que la posición de la Administración y de las demás autoridades públicas frente a su ejercicio no sea pasiva, sino que tiene implícitos deberes de facilitación

² Corte Constitucional. Sentencia T-138 de 2017.

³ La consagración de este derecho data de hace dos siglos. En efecto, en la Constitución de Tunja sancionada en 1811, dentro de la declaración de los derechos del hombre en sociedad, se incluyó el siguiente texto: “*[N]amás se puede prohibir, suspender o limitar el derecho que tiene todo pueblo, y cada uno de sus ciudadanos de dirigir a los depositarios de la autoridad pública, representaciones o memoriales para solicitar legal y pacíficamente la reparación de los agravios que se le han hecho, y de las molestias que sufra*”. Similares previsiones se establecieron en la Constitución de Cundinamarca de 1812, y en la de Cúcuta en 1821. Dichos textos pueden considerarse antecedentes del derecho establecido en el artículo 45 de la Constitución de 1886 según el cual “*[t]oda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a las autoridades, ya sea por motivos de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución*”. Sin embargo fue en el Decreto Ley 2733 de 1959, que se reglamentó el Derecho de Petición y luego en el Decreto Ley 01 de 1984, anterior Código Contencioso Administrativo se hizo un mayor desarrollo, en tanto recogió varias de las disposiciones de la primera normativa, modificó algunas e introdujo otras nuevas.

⁴ El derecho de petición se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de 1991 con la finalidad brindar a los ciudadanos la oportunidad de elevar peticiones respetuosas ante las autoridades y a obtener una pronta respuesta.

y está orientada por un mandato de colaboración con el peticionario, tanto en la recepción y trámite de las peticiones, como al momento de responder oportuna, de fondo y eficazmente en orden a que éste pueda concretar los derechos que le concede el ordenamiento jurídico.

Al respecto la Corte Constitucional fijó como parámetro que busca garantizar la plena protección del derecho de petición la necesidad de que: "c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. 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" 5. (Resalta el Despacho).

Así las cosas, el derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política no solo hace referencia al derecho de presentar peticiones respetuosas ante la autoridad, ya sea en interés general o particular, sino también a obtener pronta respuesta de fondo, que resuelva la respectiva solicitud dentro de los términos establecidos en la ley, la cual debe ser clara, precisa y unívoca.

En cuanto al término que tienen las entidades para dar respuesta a las peticiones, el legislador en el artículo 1° de la Ley 1755 de 30 de junio de 2015 que sustituyó el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, señaló que los organismos estatales y los particulares que presten un servicio público, han de observar el término de quince (15) días. Este término, pese a ser de obligatorio cumplimiento, puede ser ampliado de forma excepcional cuando la administración en razón de la naturaleza misma del asunto planteado no pueda dar respuesta en ese lapso, evento en el cual, así habrá de informárselo al peticionario, indicándole además las razones que la llevan a no responder en tiempo, y la fecha en que se estará dando una respuesta de fondo no podrá exceder del doble inicialmente previsto.

Complementario de lo anterior, la Corte Constitucional ha señalado en reiteradas oportunidades que la falta de competencia de la entidad ante quien se presenta una petición no la exonera de contestar⁶, considerando que "si al recibir un derecho de petición, la entidad se percata de su falta de competencia, es deber comunicárselo al peticionario dentro del término legal previsto y remitir la solicitud al funcionario competente. De esa manera se da una respuesta válida al derecho de petición. Sin embargo, la responsabilidad de dar una respuesta de fondo no desaparece. Es la entidad a la cual se le remitió la petición la que, en virtud de su competencia, debe dar una contestación satisfactoria dentro de los quince días posteriores al recibo de la remisión de la solicitud⁷."

Caso concreto

La tutelante manifiesta que la entidad accionada ha vulnerado su derecho fundamental de petición al no contestar de manera oportuna, congruente y de fondo la petición elevada por la Secretaría de Educación de Santa Marta a la Dirección de Prestaciones Económicas de la Fiduprevisora S.A, el 27 de mayo de 2019, mediante la cual solicitó el pago de indemnización moratoria por el no pago oportuno de prestaciones económicas de los docentes entre ellos la accionante Lilia Isabel Aguilar Sequea.

Una vez notificado la FIDUPREVISORA SA. – FOMAG guardó silencio ante el requerimiento de informe de este Juzgado, razón por la cual se presumen como ciertos los hechos narrados por la accionante, acatando lo dispuesto por el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, que prescribe;

"Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa".

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-377 de 2000. V. et. las sentencias T-12 de 1992, T-419 de 1992, T-172 de 1993, T-306 de 1993, T-335 de 1993, T-571 de 1993, T-279 de 1994, T-414 de 1995, T-529 de 1995, T-604 de 1995, T-614 de 1995, SU-166 de 1999, T-307 de 1999, entre muchas otras

⁶ S. T-219/01, T-1014/01, T-1089/01, T-566/02, T-628/02, T-1058/04, T-1099/04, T-1107/04, T-1241/04, T-737/05, C-792/06, T-672/07, T-879/09, T-667/11, T-173/13, T-831A/13, T-211/14, T-489/14

⁷ T-219-01.

Radicado: 110013335017 2019-00454
Accionante: Lilia Isabel Aguilar
Accionado: Fiduprevisora – Fomag
Acción de tutela

Se concluye que la conducta que asumió la accionada al no dar una respuesta a la petición calendada el 27 de mayo de 2019 vulneró el derecho fundamental de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, y resulta sin duda contraria a los principios de eficiencia y celeridad que orientan la actuación administrativa, razón por la cual este Despacho tutelaré el derecho.

Por lo anterior se ordenará a la Fiduprevisora S.A.- Fomag dar respuesta **de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado**, tal y como quedará plasmado en la parte resolutive de la presente providencia.

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - TUTELAR el derecho de **PETICIÓN** de la señora **LILIA ISABEL AGUILAR SEQUEA**, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. - ORDENAR a la Fiduprevisora S.A.- Fomag, que dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación este fallo, proceda a contestar el derecho de petición presentado el pasado 27 de mayo de 2019 y notifique la respuesta que en derecho corresponda, resolviendo de fondo, de manera clara, oportuna , precisa y congruente con lo solicitado.

Acatada la anterior actuación la demandada deberá aportar al Despacho los soportes del cumplimiento de lo aquí dispuesto.

TERCERO.- NOTIFICAR a la accionada y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO.- Si este fallo no fuere impugnado, envíese el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991; en caso que la acción sea excluida de una eventual revisión por parte de la H. Corte Constitucional, se procederá al archivo inmediato del expediente, con el correspondiente registro en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

DRBM