



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE
BOGOTÁ.

Bogotá D. C., doce (12) de julio de dos mil veintidós (2022)

Ref. ACCIÓN DE TUTELA

Rad. No. 11001 3103 701 2022 00128 00.

Procede el despacho a resolver la acción de tutela promovida por CLAUDIA MILENA BARCENAS GONZALEZ, contra SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA y otros

RESUMEN DEL CASO

A través de apoderado judicial, narra la accionante lo que se extrae textualmente a continuación del escrito introductorio, a saber:

“ El día 1 de junio de 2022 se radicó por correo electrónico: contactenos@cundinamarca.gov.co ante la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA el trámite virtual de petición de reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales de mi representada: CLAUDIA MILENA BARCENAS GONZALEZ.

2. El día 2 de junio de 2022 recibimos por correo electrónico el número de radicado de la anterior petición número **2022056625 de fecha 2 de junio de 2022.**

3. El día 15 de junio recibimos la comunicación **2022669926** de la directora operativa de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA, donde nos informa que nuestra petición fue remitida a la FIDUPREVISORA S.A con el número 20221011794272, citando el artículo 21 del CPACA, norma que regula la falta de competencia.

4. El día 23 de junio de 2022 la fiduprevisora S.A a través de la comunicación 20221071393191 contestó lo siguiente:

!Es preciso informar: Fue recibida su solicitud para el correspondiente estudio de la sanción por mora solicitada del docente CLAUDIA MILENA BARCENAS GONZALEZ C.C 39574838 con el número de resolución 60 de fecha 13 de enero de 2021 y en la



actualidad se encuentra radicada con el No. 20221011778402 para ser objeto de estudio con el fin de verificar su viabilidad.

*!En los anteriores términos **damos respuesta de fondo a su petición**, aclarando que esta comunicación no tiene el carácter de acto administrativo por cuanto FIDUPREVISORA S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio # FOMAG - **no tiene competencia para expedirlo**, dado que es una entidad financiera que se rige por la normatividad del derecho privado. (Subrayas fuera de texto)*

5. Como se puede apreciar con las anteriores respuestas, ni la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA, ni la FIDUPREVISORA S.A asumen competencia para decidir de fondo el derecho de petición de mi protegida, con lo cual queda a la deriva indefinidamente la RESOLUCIÓN DE FONDO del derecho de petición número 2022056625 de fecha 2 de junio de 2022.”

En consecuencia, solicita el amparo de sus derechos y que se ordene a la autoridad accionada dar respuesta a lo peticionado.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante providencia de 30 de junio de 2022, se admite la presente acción y se ordena notificar a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y LA FIDUPREVISORA S.A , para que ejerzan su derecho a la defensa.

RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS

La SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA, contesta lo que se cita textualmente a continuación en su parte pertinente:

“ De acuerdo a la solicitud incoada por la accionante me permito informar al Honorable Despacho que tal como lo enuncia en el acápite de los hechos, efectivamente la Secretaria de Educación de Cundinamarca otorgó respuesta mediante el oficio Nª 2022669926, comunicando a la accionante que la solicitud había



sido remitida a la Fiduprevisora S.A. Lo anterior toda vez que, respecto a la indemnización por sanción mora, se debe tener claro que la entidad Fiduciaria basada en su competencia expidió el comunicado No. 010 de 2017, donde estableció que para el pago de la sanción mora se realizará de manera administrativa, con la remisión de la petición realizada, por lo tanto la Secretaría de Educación –Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-, considera que no es posible acceder a su solicitud de reconocimiento, liquidación y pago de la sanción por mora de las cesantías definitivas y/o parciales ya que en la Ley 91 de 1989 se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, señalando en el artículo 3°: *“Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, el Gobierno Nacional suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente Ley y fijará la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional.”*

Por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL se solicita su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que pone de presente que no es la autoridad encargada de resolver lo concerniente a lo reclamado por la actora.

Ninguno de los demás accionados dio contestación a la presente solicitud de amparo.

EL CASO OBJETO DE ESTUDIO

La pretensión objeto de la presente acción es que se tutele el derecho fundamental de petición y se ordene a la accionada dar respuesta en los términos solicitados por el actor.

En relación con mencionado y con lo acreditado en el expediente, desde ya se anuncia que se accederá el amparo, como pasa a explicarse.



CONDICIONES DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

La encuentra acreditada este despacho, pues la parte accionante es la titular de los derechos fundamentales que denuncian como conculcados, por lo que es procedente invocarla, como se hizo en el presente asunto.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

También se encuentra acreditada, pues las accionadas son las destinatarias del derecho de petición, por lo que es la llamada a responder en este asunto.

INMEDIATEZ

Por sentando se tiene, que la acción de tutela debe ser interpuesta de manera oportuna y no en cualquier tiempo, a menos de justa causa que le haya impedido a la accionante hacerlo, o que se mantenga la vulneración en el tiempo. Ello, porque se exige un mínimo de diligencia del actor en defensa de los derechos que señala conculcados.

En el presente caso, se tiene que el derecho de petición fue presentado el 01 de junio de 2022, por lo que se cumple este requisito.

SUBSIDIARIDAD

Considera el despacho que también se agota este requisito, pues tratándose del derecho de petición no existen otros mecanismos idóneos para su protección, de conformidad a la sentencia T- 058 de 2021 de la Corte Constitucional.



Ahora bien, vale decir, que el art. 86 consagra la acción de tutela como mecanismo de protección y aplicación de los ya mencionados derechos, él constituyente prevé la posibilidad de que las entidades públicas de manera expresa, y privadas de manera tacita, por acción u omisión pongan en peligro bienes jurídicos. La Constitución entonces desarticula cualquier límite existente referente a competencia y ordena a quien por mandato de la ley ostente el cargo de Juez de la República a conocer de esta acción en cualquier tiempo y resolverla dando cumplimiento de esta manera a los principios derivados de la existencia de un Estado Social de Derecho imperante en nuestro País.

En sentencia T-007 de 2022, al definir los elementos del derecho de petición y su procedencia de amparo por acción de tutela ante su vulneración, la Corte Constitucional dijo lo que se cita a continuación:

“ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 23 de la Constitución, toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades públicas y los particulares, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución¹.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el derecho fundamental de petición comprende los siguientes cuatro elementos². Primero, el derecho de toda persona, natural y jurídica, a presentar solicitudes respetuosas —escritas y verbales³— ante las autoridades públicas y las organizaciones e instituciones privadas, sin que estas puedan negarse a recibirlas y tramitarlas. Segundo, el derecho a obtener una respuesta clara, precisa y de fondo, lo cual exige un pronunciamiento congruente, consecuente y completo en relación con cada uno de los aspectos planteados⁴. Lo anterior, con independencia de que la respuesta sea favorable o

¹ En similar sentido, el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 dispone: «Toda persona tiene derecho a 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 completa y de fondo sobre la misma».

² Sentencias SU-213 y T-009 de 2021, T-230 de 2020, C-007 de 2017, C-951 de 2014, T-814 de 2012, T-510 de 2010, C-818 de 2011, T-610 de 2008, T-814 y T-236 de 2005, T-259 de 2004 y T-353 de 2000, entre otras.

³ Sentencias T-238 de 2018, T-136 de 2002 y T-1078 de 2001.

⁴ Al respecto, en la Sentencia T-610 de 2008, la Corte explicó: «La respuesta debe ser (i) **clara**, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) **precisa**, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas; (iii) **congruente**, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y (iv) **consecuente** con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la



desfavorable a lo solicitado⁵. Tercero, el derecho a recibir una respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en la ley⁶. Y, cuarto, el derecho a la notificación de lo decidido⁷.

Finalmente, el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, el término para resolver peticiones es de quince (15) días, pues a su vez la Ley 2207 de 2022 derogó la ampliación de términos que se había decretado por la emergencia sanitaria por Covid 19.

DESARROLLO DEL CASO

Como ya se dio respuesta al derecho de petición por parte de la FIDUPREVISORA S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG - , se analizará si la misma cumple con los requisitos jurisprudenciales y legales.

Teniendo en cuenta el manual o comunicado 10 de 2017, es a la FIDUPREVISORA S.A., administradora de los recursos del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO FOMAG, reconocer o negar el pago de la indemnización moratoria a favor de la acá actora.

Ahora bien, aunque ya se otorgó respuesta por parte de la mencionada accionada, debe tenerse en cuenta que la misma se limita a informar a la actora que su petición está en estudio, pero en manera alguna se desata lo planteado de fondo, que no es otra cosa que el pago de la indemnización moratoria que la docente considera se le debe por la mora en el pago de sus cesantías parciales, de conformidad con lo previsto en el artículo 5º. de la Ley 1071 de 2006.

información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o *ex novo*, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente» (negrilla del texto original). Sobre el mismo asunto, también se puede consultar la Sentencia T-521 de 2020.

⁵ La jurisprudencia constitucional ha distinguido entre el derecho de petición y el derecho a lo pedido. Al respecto, ha sostenido que el derecho de petición «se ejerce y agota en la solicitud y la respuesta» (Sentencia T-058 de 2018), es decir, no implica que se decida propiamente sobre la materia de la petición. Por el contrario, «el derecho a lo pedido implica el reconocimiento de un derecho o un acto a favor del interesado, es decir el objeto y contenido de la solicitud, la pretensión sustantiva. Por ello, responder el derecho de petición no implica otorgar la materia de la solicitud » (Sentencia C-951 de 2014).

⁶ Ver artículo 14 de la Ley 1755 de 2015.

⁷ Sentencia T-814 de 2005.



Para resolver el caso, se considera que la respuesta dada es muy escueta y en manera alguna es de fondo y concreta, pues en la misma solo se indica que su solicitud pasa a estudio, pero sin resolver nada de fondo, situación que se mantiene hasta la fecha del presente fallo.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE BOGOTÁ , administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

FALLA:

PRIMERO: CONCÉDASE el amparo al derecho fundamental de PETICION en la presente acción incoada por CLAUDIA MILENA BARCENAS GONZALEZ, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: ORDÉNASE a la FIDUPREVISORA S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FOMAG, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la comunicación de este fallo, PROCEDA a brindar respuesta completa, concreta y de fondo al derecho de petición objeto de este asunto, siguiendo los lineamientos de este fallo, enterando de ella a la actora dentro del mismo término por cualquier medio idóneo.

TERCERO: NOTIFÍQUESE la presente decisión a los extremos del trámite en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Si este fallo no fuere impugnado dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación, ENVIAR el expediente digital al día siguiente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión. (Artículos 31 y 33 del Decreto 2591 de 1991).

QUINTO : ARCHIVAR en oportunidad el presente asunto.



NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DARIO MILLÁN LEGUIZAMÓN
Juez