



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAGISTRADO PONENTE: DR. BELISARIO BELTRAN BASTIDAS

Ibagué, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 73001-33-33-003-2021-00062-01
Acción: TUTELA
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: JAIME FERNANDO GONZÁLEZ OLGUÍN
Accionado: FIDUPREVISORA S.A

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Se pronuncia la Sala sobre la consulta a la providencia dictada el 02 de junio de 2021 por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Ibagué, en la cual se sancionó al Dr. Jaime Abril Morales, en calidad de Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduciaria la Previsora S.A, con multa de dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por desacato a orden judicial. Así mismo, ordenó compulsar copias ante la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación, a fin que se investigue la posible responsabilidad penal y/o disciplinaria en que haya podido incurrir el funcionario.

ANTECEDENTES

El Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Ibagué, mediante sentencia del 15 de abril de 2021, amparó el derecho fundamental de petición al señor Jaime Fernando González Holguín. En consecuencia, dispuso:

“SEGUNDO: ORDENAR a la FIDUPREVISORA S.A., razón por la cual, se les ordenará que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, SI NO LO HUBIERE HECHO YA, proceda a dar respuesta de fondo, clara y precisa a la petición del 26 de enero de 2021, en la que el accionante le solicitó información acerca del estado de pago de la sanción por mora, para lo que le solicita a FIDUPREVISORA una conciliación prejudicial.

En caso de no ser la competente o de no ser la petición ante la entidad la vía adecuada para que el accionante logre una conciliación prejudicial sobre el pago de mora de cesantías que como docente afiliado al FONPREMAG pretende, deberá FIDUPREVISORA S.A. así explicárselo y deberá enviar la petición al competente, dentro del mismo plazo, de conformidad con el artículo 21 de la Ley 1755 de 2015.

INCIDENTE DE DESACATO

Con oficio remitido vía correo electrónico, el señor Jaime Fernando González Holguín, radicó Incidente de Desacato contra la FIDUPREVISORA S.A, señalando que la entidad no ha dado respuesta al derecho de petición, en el que solicitaba información sobre el estado de pago de la sanción mora y la posibilidad de adelantar conciliación prejudicial. (*Documento A.2 2021-00062 INCIDENTE DE DESACATO del expediente digital*)

Expediente: 73001-33-33-003-2021-00062-01
Acción: TUTELA
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: JAIME FERNANDO GONZÁLEZ OLGUIN
Accionado: FIDUPREVISORA S.A

2

TRÁMITE DE LA ACTUACIÓN

Mediante auto del 27 de abril de 2021, la juez de conocimiento previo a dar trámite al incidente, dispuso requerir a la Fiduprevisora S.A., para que dentro del término de dos (02) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación, informara quién es el funcionario encargado de dar cumplimiento a la sentencia de tutela del 15 de abril de la presente anualidad y para que hiciera cumplir el fallo judicial (*Documento No. A3. 2021-00062 AUTO PREVIO del Expediente Digital*).

En escrito remitido el 29 de abril de 2021, remitido vía correo electrónico, la Fiduprevisora S.A, por conducto de la Dra. Aidee Johanna Galindo Acero, en calidad de Directora Gestión Judicial (E), indicó que fue emitida respuesta de fondo mediante radicado de salida N° 20211070656901, dicha respuesta se emitió el día 30 de marzo de 2021 a la dirección electrónica suministrada por el peticionario, jaimefernandogonzalezh@yahoo.com.

En consecuencia, manifestó que la Fiduprevisora S.A actuando como vocera y administradora de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ha dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el fallo de tutela, conforme lo establecido en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, toda vez que no solo emitió pronunciamiento de fondo, sino que además se notificó de manera efectiva dicha contestación y por consiguiente solicitó se disponga el archivo de las diligencias ante la satisfacción total de las pretensiones del accionante (*Documento No. A5. 2021-00062 CONTESTACIÓN FIDUPREVISORA.pdf del Expediente Digital*).

En auto del 06 de mayo de 2021, el A Quo dispuso dar apertura al trámite incidental en contra del Dr. Jaime Abril Morales, en calidad de Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fiduciaria La Previsora S.A, concediéndole el término de tres (03) días, para que se pronunciara frente al cumplimiento a la referida orden judicial.

Así mismo, se solicitó al funcionario que, dentro del término antes señalado, informara si celebró una conciliación prejudicial con el accionante y en caso afirmativo, allegar las pruebas de la misma, en aras de determinar la congruencia entre lo que se le está requiriendo por este y lo hasta ahora contestado por la entidad (*Documento A7. 2021-00062 AUTO ABRE DESACATO.pdf del Expediente Digital*).

Durante el término otorgado, la FIDUPREVISORA se pronunció por conducto de la Dra. Aidee Johanna Galindo, en calidad de Directora de Gestión Judicial (E), informando que, la persona responsable de dar cumplimiento a providencias judiciales derivadas de procesos de tutela es la doctora ÁNGELA TOBAR GONZÁLEZ en calidad de Directora de Prestaciones Económicas y el Doctor JAIME ABRIL MORALES en su calidad de vicepresidente del Fondo de Prestaciones de Fiduprevisora.

Adicionalmente, argumentó que, la entidad se encuentra adelantando las gestiones tendientes a dar cumplimiento al fallo de tutela proferido por el despacho, de conformidad con las consideraciones dispuestas en el trámite incidental.

Por lo anterior, solicitó se otorgara un término de 10 días para adelantar la respuesta, siendo remitida al Despacho para que le otorgue el alcance pertinente (*Documento B1. 2021-00062 FIDUPREVISORA CONTESTA INCIDENTE.pdf del Expediente Digital*).

Expediente: 73001-33-33-003-2021-00062-01
Acción: TUTELA
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: JAIME FERNANDO GONZÁLEZ OLGUÍN
Accionado: FIDUPREVISORA S.A

3

El día 24 de mayo de 2021, el A Quo previo a resolver el incidente de desacato, dispuso requerir al Dr. JAIME ABRIL MORALES, Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fiduciaria La Previsora S.A., para que dentro de los 2 días siguientes, diera respuesta de fondo a la petición que hizo el señor JAIME FERNANDO GONZÁLEZ HOLGUÍN, brindándole al peticionario la información acerca de la conciliación prejudicial que pide, para que se logre un acuerdo sobre el pago de una sanción por mora a su favor.

En caso de no ser el competente o de no ser la petición ante la entidad la vía adecuada para que el accionante logre una conciliación prejudicial sobre el pago de mora de cesantías que como docente afiliado al FONPREMAG pretende, debe FIDUPREVISORA S.A. así explicárselo y enviar la petición al competente, dentro del mismo plazo (*Documento B3. 2021-00062 AUTO REQUIERE.pdf del Expediente Digital*).

No obstante, durante el término concedido, el funcionario **guardó silencio**.

LA DECISIÓN CONSULTADA

El Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Ibagué, mediante auto del 02 de junio de 2021, desató el incidente de desacato en forma favorable a la pretensión del peticionario, declarando que el Dr. Jaime Abril Morales, en calidad de vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fiduciaria la Previsora, incurrió en desacato a orden judicial, sancionándolo con multa de dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Así mismo, ordenó compulsar copias ante la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación, a fin que se investigara la posible responsabilidad penal y/o disciplinaria en que hay podido incurrir el funcionario (*Documento B6 2021-00062 AUTO DECIDE DESACATO del Expediente Digital*).

INFORME POSTERIOR A LA SANCIÓN

En escrito remitido vía correo electrónico, la Dra. Aidee Johana Galindo Acero, en calidad de Directora de Gestión Judicial (E), informó que Mediante oficio No. 20211091282171 del 08 de junio de 2021 expedido por la Dirección de Prestaciones Económicas, se informó a la accionante, el tramite establecido en el parágrafo transitorio del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019 y cuál es el procedimiento a seguir.

Así mismo, manifestó que en aras de garantizar la notificación al usuario y acreditar las acciones legítimas ante el despacho, el día 10 de junio de 2021, la FIDUPREVISORA S.A. en calidad de vocera y administradora del -FOMAG, reitera por medio de mensaje de datos a la dirección electrónica aportada: jaimefernandogonzalezh@yahoo.com.

Por lo anterior, precisó que la entidad fiduciaria ha realizado todas las actuaciones que le corresponden de conformidad con las normatividades que regula la materia, por ende, se ha cumplido el requerimiento efectuado por la accionante, hallándose en la actualidad resuelta de fondo.

En consecuencia, solicitó se declare carencia actual de objeto por hecho superado, en el marco de las acciones legítimas desarrolladas por FIDUPREVISORA S.A. en calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG- (*Documento No. 005 INFORME DE CUMPLIMIENTO POR LA FIDUPREVISORA.pdf Expediente Tribunal*).

Expediente: 73001-33-33-003-2021-00062-01
Acción: TUTELA
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: JAIME FERNANDO GONZÁLEZ OLGUIN
Accionado: FIDUPREVISORA S.A

4

CONSIDERACIONES

Facultades del juez de tutela. Cumplimiento de las sentencias de tutela. Incidente de desacato.-

Corresponde al juez de primera instancia, aun cuando la tutela se haya concedido por el juez de segunda instancia o incluso por la Corte Constitucional en sede revisión, velar por el cumplimiento de una sentencia de tutela y tramitar el incidente de desacato¹.

Los artículos 27, 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991 disponen:

“Artículo 27. CUMPLIMIENTO DEL FALLO. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.” (se subraya)

“Artículo 52. DESACATO. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. (La consulta se hará en el efecto devolutivo)²”

“Artículo 53. SANCIONES PENALES. El que incumpla el fallo de tutela o el juez que incumpla las funciones que le son propias de conformidad con este Decreto incurrirá, según el caso, en fraude a resolución judicial, prevaricato por omisión o en las sanciones penales a que hubiere lugar.

También incurrirá en la responsabilidad penal a que hubiere lugar quien repita la acción o la omisión que motivó la tutela concedida mediante fallo ejecutoriado en proceso en el cual haya sido parte.” (se subraya)

En virtud de las normas trascritas, la decisión del juez constitucional, una vez verificados los supuestos fácticos y jurídicos que conlleven la vulneración de uno o varios derechos fundamentales, no puede ser otra que proferir una orden de naturaleza imperativa que restaure el derecho violado en el caso específico. Esa orden proferida en sede de tutela, mientras no haya

¹ Cfr. Corte Constitucional, Auto 136A del 20 de agosto de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett y Sentencia SU-1158 del 4 de diciembre de 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

² El aparte entre paréntesis fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-243 del 30 de mayo de 1996, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

decisión contraria del juez natural, debe ser acatada en forma inmediata y total por su destinatario, si no se cumple, el orden constitucional continúa quebrantado, con el agravante de que se pone en tela de juicio la eficacia de las normas constitucionales que protegen los derechos fundamentales.

Conforme a dichas normas, el juez de primera instancia, además de velar por la observancia del fallo de tutela, debe tramitar un incidente de desacato para que el obligado obedezca la orden dada, cuya finalidad “no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia”³.

Así mismo, de conformidad con los parámetros planteados por el Honorable Consejo de Estado, al decidir una sanción por desacato se deberá verificar⁴:

(...) “Es decir, que para que proceda la sanción, deben darse las siguientes condiciones: 1°) que exista una orden dada en fallo de tutela; 2°) que dicho fallo se haya notificado a la autoridad encargada de hacer cumplir la orden impuesta; 3°) que haya vencido el plazo sin que se cumpla la orden; 4°) y que haya contumacia en el cumplimiento del fallo”.

(...)” Sobre el particular, la Sala tuvo la oportunidad de pronunciarse en Auto de 20 de octubre de 2011, expediente, No. AC-2011-01207-01, M.P. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, y se precisó que el Juez de Tutela al momento de abrir el Incidente de Desacato, debe observar las siguientes reglas:

- 1. Verificar la realización de la notificación del fallo objeto de desacato.*
- 2. Identificar o individualizar previamente al funcionario público presuntamente responsable y a su superior.*
- 3. Acreditar el ejercicio efectivo del cargo a la fecha de la notificación del fallo judicial.*
- 4. Formular en concreto el cargo o acusación respectiva al funcionario que incumplió el fallo de tutela, en respecto del derecho de defensa y del debido proceso.*
- 5. Establecer la conducta objetiva en el acatamiento del fallo, es decir, verificar si se cumplió o no la orden.*
- 6. De establecerse el incumplimiento, la presunta responsabilidad subjetiva (negligencia) del funcionario o funcionarios incumplidos(s) a fin de determinar la necesidad de la sanción.” (...)*

En el sub-lite, fue el fallador de primera instancia quien tramitó el incidente de desacato, siendo el competente para ello.

CUESTIÓN DE FONDO

Corresponde a esta Corporación definir, en grado de consulta, si el Dr. Jaime Abril Morales, en calidad de vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduciaria la Previsora, incurrió en desacato al fallo de tutela como lo consideró el juez de conocimiento.

Es así como se procederá a efectuar el análisis del sub-judice, atendiendo las reglas establecidas por el H. Consejo de Estado, señaladas en líneas anteriores.

De acuerdo con lo anterior, en el presente caso se evidencia que efectivamente la orden fue dirigida contra persona determinada y debidamente individualizada conforme a tal disposición:

³ Sentencia T-421 del 23 de mayo de 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁴ Auto de 19 de febrero de 2015, Ref.: 73001-23-33-000-2014-00350-01, Actor: Omar Mendoza Galeano, Consejero Ponente: Alfonso Vargas Rincón.

Expediente: 73001-33-33-003-2021-00062-01
Acción: TUTELA
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: JAIME FERNANDO GONZÁLEZ OLGUIN
Accionado: FIDUPREVISORA S.A

6

- El Dr. Jaime Abril Morales, en calidad de vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduciaria la Previsora.

Siendo ello así, esta Corporación considera que no se les vulneró el derecho al debido proceso y defensa, al encontrarse facultado por pasiva dentro del presente trámite incidental.

Así mismo, fue debidamente notificado, a través de correo electrónico, tal y como se acredita en el *Documento No. A9. 2021-00062 Notificaciones Abre Incidente y Recibos en bandeja de Correo* del Expediente Digital.

Establecido lo anterior, descendiendo al análisis del caso concreto, las órdenes emitidas dentro del trámite de la acción de tutela, consistieron en:

“SEGUNDO: ORDENAR a la FIDUPREVISORA S.A., razón por la cual, se les ordenará que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, SI NO LO HUBIERE HECHO YA, proceda a dar respuesta de fondo, clara y precisa a la petición del 26 de enero de 2021, en la que el accionante le solicitó información acerca del estado de pago de la sanción por mora, para lo que le solicita a FIDUPREVISORA una conciliación prejudicial.

En caso de no ser la competente o de no ser la petición ante la entidad la vía adecuada para que el accionante logre una conciliación prejudicial sobre el pago de mora de cesantías que como docente afiliado al FONPREMAG pretende, deberá FIDUPREVISORA S.A. así explicárselo y deberá enviar la petición al competente, dentro del mismo plazo, de conformidad con el artículo 21 de la Ley 1755 de 2015”.

Los argumentos para iniciar el incidente de desacato se fundamentan en el incumplimiento de la FIDUPREVISORA, frente a la orden de tutela impartida por el A Quo, al no haber dado respuesta de fondo al derecho de petición presentado el 26 de enero de 2021, con el cual solicitaba información acerca del estado de pago de la sanción por mora, y la posibilidad de adelantar conciliación prejudicial.

Sumado a lo anterior, durante el trámite del incidente de desacato la entidad accionada no acreditó el cumplimiento de la orden judicial impartida en el fallo de tutela del 15 de octubre de 2021, razón por la cual, el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Ibagué, en providencia calendada el 02 de junio de 2021, resolvió sancionar al Dr. Jaime Abril Morales, en calidad de Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduciaria la Previsora, con multa de dos (02) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, por desacato a orden judicial. Así mismo, ordenó compulsar copias ante la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación para que adelantara las investigaciones de tipo penal y disciplinaria si a ello hubiere lugar.

No obstante, surtiendo el grado de consulta ante la Corporación, la Fiduprevisora S.A, por conducto de la Dra. Aidee Johana Galindo Acero, en calidad de Directora de Gestión Judicial (E), informó que Mediante oficio No. 20211091282171 del 08 de junio de 2021 expedido por la Dirección de Prestaciones Económicas, se indicó al accionante, el trámite establecido en el párrafo transitorio del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019 y cuál es el procedimiento a seguir.

Así mismo, manifestó que en aras de garantizar la notificación al usuario y acreditar las acciones legítimas ante el despacho, el día 10 de junio de 2021,

Expediente: 73001-33-33-003-2021-00062-01
Acción: TUTELA
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: JAIME FERNANDO GONZÁLEZ OLGUÍN
Accionado: FIDUPREVISORA S.A

7

la FIDUPREVISORA S.A. en calidad de vocera y administradora del -FOMAG, reitera por medio de mensaje de datos a la dirección electrónica aportada: jaimefernandogonzalezh@yahoo.com.

Por lo anterior, precisó que la entidad fiduciaria ha realizado todas las actuaciones que le corresponden de conformidad con las normatividades que regula la materia, por ende, se ha cumplido el requerimiento efectuado por la accionante, hallándose en la actualidad resuelta de fondo.

En consecuencia, solicitó se declare carencia actual de objeto por hecho superado, en el marco de las acciones legítimas desarrolladas por FIDUPREVISORA S.A. en calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG- (*Documento No. 005 INFORME DE CUMPLIMIENTO POR LA FIDUPREVISORA.pdf Expediente Tribunal*).

Es de recordar que, **objetivamente**, el desacato se entiende como una conducta que evidencia el **incumplimiento** de cualquier orden proferida en el curso del trámite de la acción de tutela, por haberse **superado el término** concedido para su ejecución sin proceder a atenderla, y desde un punto de vista **subjetivo**, se tiene como un comportamiento **negligente** frente a lo ordenado, lo cual excluye la declaratoria de responsabilidad por el mero incumplimiento.

En tal sentido, no es entonces suficiente para sancionar, que se haya inobservado **el plazo** (objetivo) concedido para la atención de la orden impartida, sino que debe probarse **la renuencia** (subjetivo) a acatarla por parte de la persona encargada de su cumplimiento.

Así las cosas, precisa la Corporación que la orden de tutela impartida por el juez de primera instancia, tuvo como fundamento que la FIDUPREVISORA S.A, diera respuesta de fondo al derecho de petición instaurado el 26 de enero de los corrientes, por medio del cual el incidentante solicitaba la siguiente información:⁵

“solicitar información de conciliación de pago por mora a las cesantías, las cuales dicen que: ya existe una conciliación de pago, pero nunca me he reunido con ellos ni una llamada, para que afirmen eso”.

Al respecto, se advierte que, dentro del informe remitido por la entidad durante el trámite de consulta de la providencia que impuso sanción por desacato, fue remitido el oficio de fecha 08 de junio de 2021, por medio del cual, se da alcance a la petición presentada por el señor Jaime González Holguín, donde le informan lo siguiente:

“Bogotá, Martes, 08 de Junio de 2021

Señor
JAIME GONZALEZ HOGUIN
jaimefernandogonzalezh@yahoo.com
IBAGUE - TOLIMA

ASUNTO: RECONOCIMIENTO Y PAGO DE SANCIÓN POR MORA DE RESOLUCIÓN - 1334

DOCENTE: JAIME FERNANDO GONZALEZ HOLGUIN C.C 93400039
Respetado señor,

⁵ Información que se deriva del contenido de la sentencia de tutela de primera instancia.

En atención a su solicitud allegada a FIDUPREVISORA S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG -, en la cual se solicita información sobre “reconocimiento y pago efectivo de la sanción por mora con ocasión al pago tardío de cesantías parciales”, establecida en la Ley 1071 de 2006, es pertinente indicar lo siguiente:

El parágrafo transitorio del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019 establece que para el pago de la sanción por mora causada a 31 de diciembre de 2019 se utilizarán recursos de Títulos de Tesorería emitidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. La citada norma señala literalmente:

(...) Parágrafo transitorio. Para efectos de financiar el pago de las sanciones por mora a cargo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio causadas a diciembre de 2019, facúltase al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para emitir Títulos de Tesorería que serán administrados por una o varias sociedades fiduciarias públicas; así mismo, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público definirá la operación, las reglas de negociación y pago de los mismos. El Consejo Directivo del FOMAG efectuará la adición presupuestal de los recursos de los que trata el presente parágrafo.

La emisión de bonos o títulos no implica operación presupuestal alguna y solo debe presupuestarse para efectos de su redención (...).

Con fundamento en ello, FIDUPREVISORA S.A., como vocera y administradora de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ha venido efectuando los pagos correspondientes de la sanción por mora que ha sido solicitada formalmente por los docentes y acompañada de los soportes documentales requeridos, siempre y cuando haya sido causada con anterioridad al 31 de diciembre de 2019.

De otro lado, el mismo artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, establece en su parágrafo que en lo sucesivo la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en cuanto a la radicación o entrega extemporánea de la solicitud acompañada del respectivo acto administrativo de reconocimiento, debidamente ejecutoriado, y el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías. El precitado parágrafo indica:

(...) Parágrafo. La entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías. (...).

De conformidad con lo anterior, la sanción por mora causada con posterioridad a diciembre 31 de 2019 deberá ser solicitada a partir de lo dispuesto en el parágrafo antes transcrito.

En el marco de lo expuesto, FIDUPREVISORA S.A. en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG-, conforme al marco normativo se encuentra impedida legalmente para atender su solicitud respecto de la sanción por mora causada con posterioridad al 31 de diciembre de 2019, por carecer de la competencia legal.

Expediente: 73001-33-33-003-2021-00062-01
Acción: TUTELA
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: JAIME FERNANDO GONZÁLEZ OLGUIN
Accionado: FIDUPREVISORA S.A

9

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”.

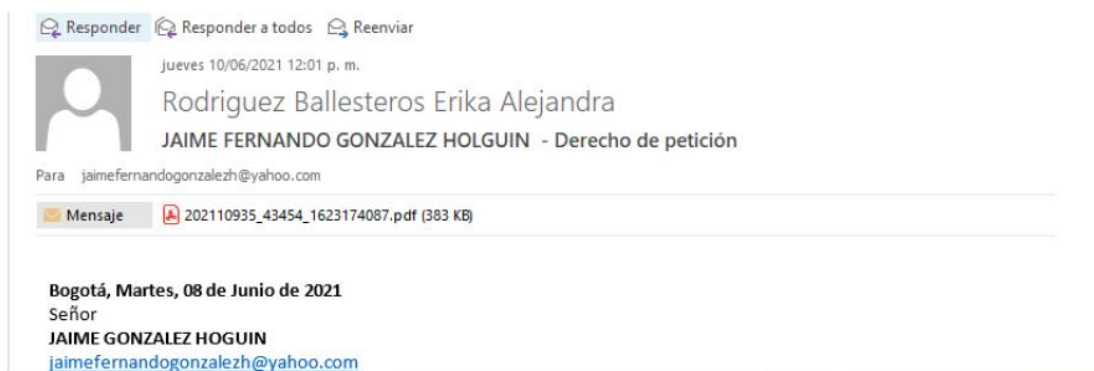
Adicionalmente, se evidencia que la anterior comunicación fue remitida al correo electrónico jaimefernandogonzalezh@yahoo.com, el cual fue suministrado por el señor González Holguín como dirección de notificación, advirtiéndose que la misma fue entregada al destinatario, tal como se observa a continuación:

Retransmitido: JAIME FERNANDO GONZALEZ HOLGUIN - Derecho de petición
Microsoft Outlook
Enviado: jueves 10/06/2021 12:01 p. m.
Para: Rodriguez Ballesteros Erika Alejandra

Se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega:

jaimefernandogonzalezh@yahoo.com (jaimefernandogonzalezh@yahoo.com)

Asunto: JAIME FERNANDO GONZALEZ HOLGUIN - Derecho de petición



Conforme a lo anterior, la Corporación evidencia que en el sub judice se acreditó un cumplimiento parcial de la orden emitida en el fallo de tutela del 15 de abril de 2021, en virtud a que la solicitud fue atendida por la Fiduprevisora y comunicada su respuesta al incidentante al correo de notificaciones dispuesto para ello.

Sin embargo, como se aprecia, el contenido de la respuesta, se concreta exactamente en establecer que la Fiduprevisora carece de competencia para atender la petición de información del señor Jaime González, por ser una entidad que actúa en calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FOMAG, por lo que afirma que, la autoridad que está obligada a dar trámite a la petición es la Secretaría de Educación Territorial.

Así las cosas, tal como fue ordenado en el fallo de tutela del A Quo, en caso que la Fiduprevisora no fuera la entidad competente, como en efecto sucede en este caso, debía remitir de forma inmediata la petición a la autoridad competente, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 21 de la ley 1755 de 2015, actuación que no fue acreditada por la entidad incidentada, persistiendo a la fecha la vulneración del derecho de petición del señor Jaime González, pues aún no cuenta con un pronunciamiento de fondo en relación al estado de pago de la sanción por mora, y la posibilidad de adelantar conciliación prejudicial

Expediente: 73001-33-33-003-2021-00062-01
Acción: TUTELA
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: JAIME FERNANDO GONZÁLEZ OLGUIN
Accionado: FIDUPREVISORA S.A

10

En este sentido, si bien la Sala no pasa por alto las actuaciones desplegadas por la FIDUPREVISORA S.A tendientes a dar trámite a la petición del actor, lo cierto es que la misma aún no ha sido remitida a la autoridad que señala la incidentada es la competente, desconociéndose la orden impartida por el A Quo.

Ahora, si bien se advierte que persiste incumplimiento, considera la Corporación que la sanción impuesta por el A-Quo al Dr. Jaime Abril Morales, en calidad de Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduciaria la Previsora fue elevada, razón por la cual se reducirá el valor de la multa por incumplimiento al fallo de tutela de dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes a un (01) salario mínimo legal mensual vigente.

De otra parte, en relación a la orden impartida en el numeral Cuarto de la providencia bajo estudio de COMPULSAR COPIAS al Dr. Jaime Abril Morales, en calidad de vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduciaria la Previsora., estima la Sala que no hay lugar a tal determinación como quiera que no se evidencia una conducta que amerite poner en marcha actuaciones de tipo disciplinaria y penal ante los organismos de control.

En consecuencia, la Sala encuentra que la decisión tomada por la juez que tramitó el incidente de desacato, deberá ser **CONFIRMADA PARCIALMENTE**, introduciendo una **MODIFICACIÓN** en el numeral segundo, en el sentido de reducir el monto de la sanción impuesta al Jaime Abril Morales, en calidad de vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduciaria la Previsora, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Así mismo, **REVOCAR** el numeral cuarto de la providencia bajo estudio, en el sentido de abstenerse de compulsar copias en contra del funcionario mencionado, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR PARCIALMENTE la providencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Ibagué de fecha 02 de junio de 2021, **MODIFICANDO** el numeral dos de la mentada providencia, el cual quedará de la siguiente manera:

***SEGUNDO:** SANCIONAR al servidor antes mencionado, con multa equivalente a un (01) salario mínimo legal mensual vigente; el cual deberá consignarse a órdenes de la NACIÓN -CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA en la cuenta DTN-MULTAS Y CAUCIONES efectivas del Banco Agrario de Colombia S.A., No. 3-082-00-00640-8, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta providencia.*

SEGUNDO. - REVOCAR el numeral cuarto de la providencia bajo estudio, en el sentido de abstenerse de compulsar copias en contra del funcionario Jaime Abril Morales, en calidad de vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduciaria la Previsora., ante la Procuraduría General de la Nación y la Fiscalía General de la Nación, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Expediente: 73001-33-33-003-2021-00062-01
Acción: TUTELA
Naturaleza: CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: JAIME FERNANDO GONZÁLEZ OLGUIN
Accionado: FIDUPREVISORA S.A

11

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Atendiendo las pautas establecidas por la Presidencia de la República en el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID - 19 y el mantenimiento del orden público, y el Acuerdo PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de correo electrónico y se notifica a las partes por este mismo medio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS
Magistrado



LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Magistrado
Salva Voto - Competencia



CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:

BELISARIO BELTRAN BASTIDAS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 5 SECCION PRIMERA TRIBUNAL ADMINISTRATIVO TOLIMA

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: **96c15d5b3a2ad743178f078c80454862e5092c360850813f768fbcade28bf472**

Documento generado en 28/06/2021 04:48:12 PM