



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia
Accionante : Graciela Monsalve Parra
Presunto infractor : Departamento Administrativo de la Función Pública
Vinculados : Municipio de Santa Rosa de Cabal y otra
Radicación : 2014-00343-00 (Interna 343 LLRR)
Tema : Derecho de petición
Magistrado Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA
Acta número : 586

PEREIRA, RISARALDA, DIEZ (10) DE DICIEMBRE DOS MIL CATORCE (2014).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La acción constitucional referenciada, adelantada la actuación respectiva con el trámite preferente y sumario, sin que se aprecien causales de nulidad que la invaliden.

2. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Expresó la accionante que el 19-08-2014 el señor Alcalde del municipio de Santa Rosa, dirigió derecho de petición al Departamento Administrativo de la Función Pública con el fin de obtener autorización para crear la prima de servicios de los empleados del ente territorial que dirige.

Refirió que como el departamento administrativo, no dio respuesta, los funcionarios públicos de la alcaldía (Entre los que se cuenta la actora), dirigieron un nuevo derecho de petición el día 06-10-2014, con el fin de que se les informara sobre la decisión adoptada a la petición y fue resuelta el día 24-10-2014, pero señala, no de fondo, porque esa entidad se limitó a indicar que se encontraba haciendo los estudios para determinar la viabilidad de la prestación reclamada, conforme la Ley 617 (Folios 1 y 2, del cuaderno

No.1).

3. LOS DERECHOS INVOCADOS

Considera la accionante que se vulneran los derechos a la igualdad y de petición (Folio 3, del cuaderno No.1).

4. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Ordenar a la accionada que dé respuesta de fondo a la petición formulada y autorice la prima de servicios para los empleados públicos de la Alcaldía de Santa Rosa de Cabal (Folio 3, del cuaderno No.1).

5. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

El día 26-11-2014 correspondió por reparto ordinario a este Despacho, con providencia de la misma fecha, se admitió, se vinculó al municipio de Santa Rosa de Cabal y a la Directora Jurídica del Departamento de la Administración Pública (En adelante DAFP); igualmente se ordenó notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folio 27, ídem). Fueron debidamente notificados (Folios 28 a 33, ídem), contestó el DAFP (Folios 34 a 46, ídem) y el municipio (Folios 48 a 72, ídem). Finalmente con proveído del 04-12-2014, se dispuso la vinculación como litisconsortes, de los funcionarios de la alcaldía municipal de Santa Rosa que suscribieron el oficio de fecha 1-10-2014 (Folio 84, ib.). El día 09-12-2014, cuarenta y dos de los citados funcionarios, acercaron escritos coadyuvando las pretensiones de la accionante (Folios 97 a 181, ib.).

6. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

6.1. El Departamento Administrativo de la Función Pública – Directora Jurídica

Esta entidad menciona ampliamente el marco jurídico que permite establecer el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos a nivel nacional y territorial; para el efecto, cita entre otros, el artículo 150 de la Constitución Política, la Ley 4, el Decreto Ley 785 de 2005, los Decretos 1042 de 1978, 941 de 2005, 627 de 2007, 4869 de 2008 y 731

de 2009.

Precisa que el Presidente de la República, se encuentra facultado constitucionalmente para establecer los factores salariales tanto a nivel nacional como territorial, de allí que no pueda indicarse que es el DAFP, quien tiene a su cargo la expedición que autorice la prestación reclamada por la actora; como tampoco tienen esa competencia los alcaldes, gobernadores, concejos o asambleas.

No obstante, indica que el gobierno nacional expidió el Decreto 2351 de 2014, que hizo extensiva la prima de servicios a los empleados públicos del nivel territorial, en los que se encuentran incluidos los del municipio de Santa Rosa de Cabal, por lo que se presenta en este caso el hecho superado y solicita que así se declare.

Finalmente y al margen de lo expuesto, manifiesta que debe además observarse la improcedencia de la acción de tutela cuando se reclaman nivelaciones salariales (Folios 35 a 46, ib.).

6.2. El municipio de Santa Rosa de Cabal – Secretario Jurídico

Precisa que son ciertos los hechos expuestos por la actora, pero complementa que el DAFP suministró dos respuestas evasivas, una el día 14-10-2014 y otra el 04-11-2014. No obstante, indica que se expidió el Decreto 2351 de 20-11-2014, que regula la prima de servicios, a partir de la vigencia 2015.

Seguidamente arguye que no se pronuncia sobre la petición porque la decisión que se adopte puede beneficiarlos (Folios 48 a 72, ib.).

7. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

7.1. La competencia

Este Tribunal es competente para conocer la acción en virtud del factor territorial, en razón al lugar donde ocurre la presunta violación, al tener el accionante su domicilio en este Distrito (Artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991) y conoce esta Corporación, pues la accionada es entidad del orden nacional [Artículo 1°-1°, Decreto 1382 del 2000 concordante con literal d), numeral 1), artículo 34 de la Ley 489].

7.2. Los presupuestos materiales de la acción

7.2.1. La legitimación en la causa

Para analizar este requisito de procedencia, considera necesario esta Sala, separar las peticiones mencionadas por la actora en su acción y así establecer la legitimación en cada una de ellas, es decir, (i) La petición formulada por el señor Alcalde del municipio de Santa Rosa de Cabal, de fecha 19-08-2014; y (ii) La solicitud formulada por los empleados de ese municipio, entre los que se encuentra la actora. Veamos:

7.2.1.1. La petición del Alcalde de Santa Rosa de Cabal

Sobre la legitimación en la causa, la autorizada doctrina de la Corte Constitucional, constitutiva de precedente horizontal, expresa¹:

De conformidad con lo estatuido en el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela se ejerce por la persona “*vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante*”, o por un tercero, mediante la figura de la agencia de derechos, cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover la acción. La Corte Constitucional se ha referido a la legitimación en la causa como un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, en los siguientes términos²:

La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. Es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.

La legitimación por activa es requisito de procedibilidad. Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se interpone la acción sea un derecho fundamental propio del demandante y no de otra persona... Adicionalmente, la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante, y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente. La sublínea es de esta Sala.

En el caso concreto de la citada petición, la legitimación en la causa por activa se estima incumplida porque la señora Graciela Monsalve Parra, no es la suscriptora de la petición.

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-464 de 2013.

² T-928 de 2012, MP: María Victoria Calle Correa.

Ahora, se dice tener interés, por cuanto ella hace parte de los empleados públicos de ese municipio, pero tal circunstancia no la habilita para atribuirse la titularidad del derecho de petición.

De otra parte, tampoco podría predicarse una agencia oficiosa, porque no se dan los supuestos exigidos por el precedente constitucional. Inveteradamente la dogmática en tutela³, tiene dicho que (i) Debe existir una manifestación expresa del agente oficioso en el sentido de que actúa como tal; (ii) Efectivamente, el titular del derecho fundamental, no debe estar en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa; y, (iii) Siempre que sea posible, deben ratificarse en forma oportuna por el titular del derecho, tanto los hechos como las pretensiones. El mismo pensamiento se mantiene en recientes decisiones (2013 y 2014) de la Corte Constitucional⁴.

En el escrito de tutela en manera alguna aparece una manifestación para entender que la señora Graciela Monsalve Parra se predica como agente oficiosa del señor Alcalde del municipio de Santa Rosa de Cabal⁵.

Así las cosas, respecto a esta petición, no se supera el test de procedibilidad de legitimación en la causa por activa y no se procederá al estudio de fondo, frente a la misma. Así será declarado.

7.2.1.2. La petición de los empleados del municipio de Santa Rosa de Cabal

Por activa se cumple en consideración a que quien ejerce la acción hace parte de quienes suscribieron el derecho de petición, titular de los derechos reclamados, así mismo, se encuentran legitimados por activa, quien coadyuvaron la acción (Artículo 86, CP, y 10º, Decreto 2591 de 1991). Y por pasiva, el DAFP a quien se dirigió la petición.

7.2.1.2.1. El problema jurídico a resolver

¿El DAFP, viola o amenaza el derecho fundamental alegado por la parte accionante, según los hechos expuestos en la petición de tutela?

7.2.1.2.2. La resolución del problema jurídico

³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-531 de 2002, T-1020 de 2003.

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-546 de 2013 y T-160 de 2014.

⁵ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, sentencia del 02-09-2014, M.P. Margarita Cabello Blanco.

7.2.1.2.2.1. Los presupuestos generales de procedencia

El artículo 86 de la Constitución Política, regula la acción de tutela como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública; empero, dispone que este mecanismo “(...) *solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*”.

Nuestra Corte Constitucional tiene establecido que (i) La subsidiariedad o residualidad, y (ii) La inmediatez, son exigencias generales de procedencia de la acción, condiciones indispensables para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales⁶.

En el sub lite se cumple con dichos requisitos: el primero, porque la parte accionante no tiene otro mecanismo diferente a esta acción para procurar la defensa del derecho de petición⁷ y, el segundo, porque la solicitud fue realizada el día 01-10-2014 (Folios 8 y/o 79 a 81, ib.) y el amparo, presentado el 24-11-2014 (Folio 1, ib.). Por consiguiente, como el asunto supera el test de procedencia, respecto a la petición formulado por los funcionarios de la Alcaldía, puede examinarse de fondo.

7.2.1.2.2.2. El derecho fundamental de petición

La jurisprudencia constitucional tiene dicho de manera reiterada⁸, que el derecho de petición exige concretarse en una pronta y oportuna respuesta por parte de la autoridad ante la cual ha sido elevada la solicitud, sin importar que la misma sea favorable a los intereses del peticionario y escrita, pero en todo caso 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.*”.

Por ende, se vulnera este derecho cuando (i) la entidad deja de emitir una respuesta en un lapso que, en los términos de la Constitución, se ajuste a “pronta resolución”, (ii) la supuesta

⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-324 del 12-08-1993, MP: Antonio Barrera Carbonell.

⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-149 del 19-03-2013, MP: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-146 del 06-08-2012 ; MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

respuesta se limita a evadir la petición, o carece de claridad, precisión y congruencia, (iii) o no se comuniquen la respuesta al interesado⁹.

Precisa la Corte Constitucional¹⁰: *“Se ha dicho en reiteradas ocasiones que el derecho de petición se vulnera si no existe una respuesta oportuna a la petición elevada. Además, que ésta debe ser de fondo. Estas dos características deben estar complementadas con la congruencia de lo respondido con lo pedido. Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada.”* Esta doctrina ha sido consolidada a lo largo de las diversas decisiones del Alto Tribunal constitucional¹¹⁻¹², de manera reciente (2014).

8. EL ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

El derecho de petición formulado por los empleados de la Alcaldía de Santa Rosa de Cabal, fue respondido por medio del oficio de fecha 24-10-2014 (Folio 16, ib.), decisión que le fue comunicada a la actora, de ello da cuenta el que se hubiese aportado como anexo de la acción constitucional.

Ahora bien, la actora, alega que esa respuesta es evasiva y no resuelve lo pedido, por lo que debe entrarse a analizar si aquella cumple con el requisito señalado por la jurisprudencia constitucional de que sea *“de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado”*, acorde con el acervo probatorio, la solicitud de los empleados, fue: *“(…) les solicitamos comedidamente, se nos informe acerca de las decisiones tomadas al respecto de la solicitud enviada por el Alcalde Municipal.(…)”* (Folio 8 ib.), es decir, solamente requerían se les informará sobre la decisión que se daría a la petición de la Alcaldía, sin que ello implique, que hubiesen solicitado o reiterado la petición de fondo, esto es la autorización que demandaba el Alcalde.

En esas condiciones, vista la respuesta (Folio 16, ib.), es dable afirmar, que contrario a lo señalado por la actora, si se les resolvió lo requerido e incluso puede aseverarse que la comunicación va más allá, ya que de alguna manera le da las explicaciones de por qué, no han decidido de fondo la petición del Alcalde (Al igual que lo había hecho al responderle a

⁹ T- 249 de 2001 “...pues no puede tenerse como real contestación la que sólo es conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información”. T-912 de 2003 en la que se dice:” según lo tiene establecido la Corte, una respuesta dirigida al juez de tutela no constituye una respuesta clara y oportuna notificada al interesado”.

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-669 del 06-08-2003; MP: Marco Gerardo Monroy Cabrera.

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-172 del 01-04-2013; MP: Jorge Iván Palacio Palacio.

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-099 del 24-02-2014; MP: Nilson Pinilla Pinilla.

este, folios 12 a 15). Además pretender la actora y sus coadyuvantes, que como respuesta a su petición, se dé la aludida autorización, es darle alcances que no tiene y sobrepasar los límites de la legitimación que no tendrían, tal como se explicó en el numeral 7.2.1.1. de esta providencia.

Así las cosas, considera esta Sala, que no puede predicarse una violación del derecho de petición.

9. LAS CONCLUSIONES FINALES

En armonía con las premisas expuestas en los acápites anteriores: (i) Se declarará la improcedencia de la acción de tutela frente a la petición formulada por el señor Alcalde del municipio de Santa Rosa de Cabal, por haberse incumplido el requisito de procedibilidad de legitimación en la causa por activa; y (ii) Se negará la acción en relación con la petición formulada por los funcionarios de la alcaldía municipal de Santa Rosa de Cabal; por inexistencia de violación o amenaza a los derechos invocados en este trámite.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA,

1. DECLARAR improcedente la tutela, en lo pertinente a la petición formulada por el señor Alcalde del municipio de Santa Rosa de Cabal.
2. NEGAR la acción de tutela promovida por la señora Graciela Monsalve Parra, en contra del DAFP, por inexistencia de violación o amenaza a los derechos incoados, en lo que respecta a la petición formulada por los funcionarios del municipio de Santa Rosa de Cabal.
3. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
4. REMITIR este expediente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada.
5. ARCHIVAR el expediente, previas anotaciones en los libros radicadores, una vez

agotado el trámite ante la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA
MAGISTRADO

CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS
MAGISTRADA

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C.
MAGISTRADO

DGH/DGD/2014