**DERECHO DE PETICIÓN / RELIQUIDACIÓN PENSIONAL / MAGISTERIO / INMEDIATEZ**

… el problema jurídico consiste en determinar si el amparo resulta procedente para resolver la controversia planteada o si como lo definió la primera sede, se incumple el requisito de la inmediatez… la Sala, para decirlo de una vez, no comparte lo considerado sobre el particular en el fallo primera instancia. En efecto, a pesar de que en esa providencia, según se recuerda, no se halló superado tal requisito tomando en cuenta el amplio plazo que tardó la actora para acudir a la tutela, a partir del momento en que venció el término de quince días para resolver la reclamación, en aplicación de los lapsos fijados en la Sentencia T-180 de 2015, estima la instancia que le asiste razón a la parte recurrente al señalar que para el caso no es posible aplicar esos términos, porque los mismos se han establecido de forma general, mientras que aquí se trata de un prestación del magisterio para lo cual existe en el ordenamiento jurídico una norma especial que lo regula.

**RECONOCIMIENTOS PENSIONALES / FOMAG / TÉRMINO ESPECIAL**

… artículo 2.4.4.2.3.2.4. del Decreto 1075 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación…, en lo relacionado con el reglamento del reconocimiento y pago de Prestaciones Económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio prescribe: “… Las solicitudes correspondientes a reconocimientos pensionales que cubran el riesgo de vejez o las indemnizaciones sustitutivas y las demás solicitudes que se deriven de ajustes o reliquidaciones de estas prestaciones a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deben ser resueltas dentro de los 4 meses siguientes a la fecha de la radicación completa de la solicitud por parte del peticionario.”





**ST2-0326-2024**

Asunto: Sentencia de segundo grado

Tipo de proceso: Acción de tutela

Demandante: María Consuelo Pineda Valencia

Demandados: Secretaría de Educación Municipal de Pereira, Ministerio de Educación Nacional y Fiduprevisora S.A. - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG)

Procedencia: Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira

Radicación: 66001310300520240019901

Temas: Petición pensional del magisterio – Término para resolver – inmediatez – Mora administrativa injustificada

Magistrado Ponente: Carlos Mauricio García Barajas

Aprobada en sesión: 499 de 02-09-2024

Dos (02) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024).

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por la parte demandante contra la sentencia proferida el 16 de julio pasado, dentro de la acción de tutela de la referencia.

**ANTECEDENTES**

**1.** Narró la parte actora que el 12 de octubre de 2023 elevó, en uso de aplicativo Humano En Línea, solicitud ante las entidades demandadas para obtener se reliquidara su pensión de jubilación, en cuyo trámite la Secretaría Municipal de Educación de Pereira, previo estudio de los soportes allegados, remitió el asunto al FOMAG, desde el 02 de noviembre de 2023. Sin embargo, a la fecha no ha obtenido respuesta alguna.

Para obtener el amparo al derecho petición, se solicita ordenar a las demandadas resolver de fondo la citada solicitud[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 05 de julio último, el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

La Fiduprevisora manifestó que esa entidad se encuentra *“validando la información a fin de contestar la petición que originó la presente acción constitucional. Igualmente, como reporta la plataforma interinstitucional el trámite pensional se encuentra en devolución por el FOMAG y esta (sic) siendo validado por la Secretaria (sic) de Educación Departamental (sic) a cargo”.* De otro lado, señaló que la tutela es improcedente al incumplir el requisito de la subsidiariedad[[2]](#footnote-3).

El Ministerio de Educación Nacional refirió que el trámite de la solicitud objeto del amparo depende de la Secretaría de Educación respectiva, así como de la fiduciaria que administra el FOMAG, luego esa cartera carece por completo de legitimación en la causa por pasiva[[3]](#footnote-4).

La Secretaría de Educación Municipal de Pereira informó que efectivamente ese ente territorial dio trámite a la petición elevada por la actora y, luego de validar los datos entregados, el 02 de noviembre de 2023 remitió el asunto a la Fiduprevisora, autoridad responsable de emitir la correspondiente respuesta de fondo, de acuerdo con las normas que regulan la materia[[4]](#footnote-5).

**3. Sentencia impugnada:** Se declaró la improcedencia del amparo tras considerar que en este caso se incumple el requisito de la inmediatez como quiera que entre el momento en que venció el término para contestar la solicitud de reliquidación pensional origen de la tutela, lapso fijado jurisprudencialmente en quince días, y la fecha en que se promovió la tutela, corrieron más de ocho meses.

De otro lado se dispuso la desvinculación del Ministerio de Educación Nacional al no ser entidad con competencia para intervenir en dicho trámite pensional[[5]](#footnote-6).

**4. Impugnación:** La parte actora alegó que la primera instancia erró al aplicar el término general de quince días, como plazo para resolver la solicitud de reliquidación pensional, como quiera, por el contrario, el trámite de esa petición, en cuanto se refiere a personal del Magisterio, se encuentra expresamente regulado en el Decreto 1272 de 2018, norma según la cual el lapso para decidir ese tipo de reclamaciones es de cuatro meses y dos adicionales para efecto de la eventual inclusión en nómina. Es decir que el término de referencia para analizar el presupuesto de la inmediatez sería el de seis meses.

Adicionalmente, tampoco se tuvo en cuenta la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable, ya que debido a que las entidades competentes han incurrido en notoria demora en ese trámite pensional, al punto de que a la fecha existe incertidumbre sobre la autoridad que debe impulsar y definir esa situación, la controversia no solo involucraba al derecho de petición sino también las garantías a la seguridad social y al mínimo vital[[6]](#footnote-7).

**CONSIDERACIONES**

**1.** En el caso concreto la queja constitucional se plantea, al amparo del artículo 86 de la Constitución Política, contra las entidades demandadas por la ausencia de respuesta de fondo a la solicitud pensional que elevó la parte actora.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico consiste en determinar si el amparo resulta procedente para resolver la controversia planteada o si como lo definió la primera sede, se incumple el requisito de la inmediatez. Solo en el primero de esos eventos se podrá entrar a analizar si las autoridades convocadas transgredieron los derechos de la accionante en el trámite de aquella reclamación.

**2.** Iníciesepor precisar que la señora María Consuelo Pineda Valencia está legitimada en la causa por activa, al ser quien presentó la citada solicitud. Por pasiva se encuentran legitimadas en forma exclusiva la Fiduprevisora S.A. y la Secretaría de Educación Municipal de Pereira, autoridades estas que intervienen en el trámite prestacional adelantado por aquella.

**3.** Para desatar el problema jurídico propuesto, es necesario traer a colación las pruebas incorporadas al expediente, las cuales permiten tener por acreditados los siguientes hechos:

**3.1.** El 12 de octubre de 2023 la accionante presentó, por intermedio del aplicativo Humano En Línea, solicitud de reliquidación pensional[[7]](#footnote-8).

**3.2.** Según la constancia que arroja esa plataforma, tal trámite tiene una fecha de radicado del 02 de noviembre de 2023, lo cual significa que en esa calenda se remitió el asunto para estudio a la Fiduprevisora S.A., como entidad administradora del FOMAG, tal cual lo refirió la Secretaría de Educación Municipal de Pereira a la hora de contestar la tutela.

**3.3.** Esa entidad fiduciaria no desvirtuó tal circunstancia, al contrario, señaló que en virtud de la radicación de aquella solicitud *“se encuentran validando la información a fin de contestar la petición que originó la presente acción constitucional”.* Sin embargo, también indicó que *“el trámite pensional se encuentra en devolución por el FOMAG y esta (sic) siendo validado por la Secretaria (sic) de Educación”* y aportó el siguiente certificado:



**4.** Revisado lo anterior, de cara al análisis de los presupuestos de procedencia de la tutela, surge evidente que al estar bajo debate el derecho fundamental de petición, la tutela se convierte en el mecanismo por excelencia para ventilar la controversia, luego se colma el requisito de la subsidiariedad.

Ahora en lo tocante el punto de la inmediatez, la Sala, para decirlo de una vez, no comparte lo considerado sobre el particular en el fallo primera instancia.

En efecto, a pesar de que en esa providencia, según se recuerda, no se halló superado tal requisito tomando en cuenta el amplio plazo que tardó la actora para acudir a la tutela, a partir del momento en que venció el término de quince días para resolver la reclamación, en aplicación de los lapsos fijados en la Sentencia T-180 de 2015, estima la instancia que le asiste razón a la parte recurrente al señalar que para el caso no es posible aplicar esos términos, porque los mismos se han establecido de forma general, mientras que aquí se trata de un prestación del magisterio para lo cual existe en el ordenamiento jurídico una norma especial que lo regula.

Nótese que artículo 2.4.4.2.3.2.4. del Decreto 1075 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación, incorporado por el artículo 2º del Decreto 1272 de 2018, en lo relacionado con el reglamento del reconocimiento y pago de Prestaciones Económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio prescribe: *“Término para resolver las solicitudes de reconocimiento pensional que amparan el riesgo de vejez. Las solicitudes correspondientes a reconocimientos pensionales que cubran el riesgo de vejez o las indemnizaciones sustitutivas y las demás solicitudes que se deriven de ajustes o reliquidaciones de estas prestaciones a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deben ser resueltas dentro de los 4 meses siguientes a la fecha de la radicación completa de la solicitud por parte del peticionario.”*

Tomando en cuenta esa disposición este Tribunal, en asunto que presenta similitud con el actual, sentó el siguiente criterio:

*“La petición que se denuncia ignorada data del 22 de julio de 2022, el término para contestar venció en silencio cuatro (4) meses después, el 22 de noviembre de ese año, y la tutela se radicó el 12 de abril de 2023 (...) en el marco de los seis (6) meses que la jurisprudencia constitucional ha estimado plazo razonable.*

*(...)*

*En efecto, el Art. 2.4.4.2.3.2.4. del Decreto 1272 de 2018 establece que el término de cuatro (4) meses para resolver las solicitudes de reconocimiento pensional que cubran, entre otros, el riesgo de vejez a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (...)”* (ST2-0217-2023)

De esta manera las cosas, queda claro que, al margen de los plazos jurisprudenciales para resolver peticiones pensionales en general, la presencia en el ordenamiento de norma que en forma expresa regula el término en que la solicitud de reliquidación formulada por la actora debe ser definida, significa que ineludiblemente se deba remitir a ella para dirimir la actual controversia.

Aclarado l0 anterior, estando demostrado que el 12 de octubre de 2023 se elevó tal solicitud, el término de cuatro meses con se disponía para responderla de fondo, venció el 12 de febrero de este año, luego para el 03 de julio siguiente, fecha en que se promovió el amparo[[8]](#footnote-9), no había transcurrido aún el plazo de seis meses considerado, en línea de principio, como el razonable para ejercer la tutela.

En conclusión, se estima satisfecho también el requisito de la inmediatez, por lo que, superado el test de procedibilidad, es posible entrar a definir el fondo del asunto.

**5.** Surge de aquellas pruebas, sin ambages, que hasta el momento la actora no ha recibido una respuesta definitiva a su petición, pues lo opuesto no se acreditó, máxime que las propias autoridades demandadas rindieron informe en el sentido de que aún se encuentra en trámite.

De la revisión de las disposiciones contenidas en el citado Decreto 1272 de 2018, incorporado en el decreto único ya mencionado, se evidencia que para el caso concreto la Secretaría de Educación Municipal de Pereira debía recibir la solicitud de reliquidación pensional y surtir el trámite de aprobación del acto administrativo correspondiente, etapa que es de responsabilidad de la Fiduprevisora.

La primera de esas fases se evidencia cumplida por el ente territorial, de conformidad con las pruebas incorporadas. Empero, el agotamiento de la actuación subsiguiente no está tan claro; nótese que en el traslado de la demanda la Fiduprevisora, si bien admitió haber recibido la reclamación, al punto de que se encuentra estudiando la información en pro de brindar la respuesta correspondiente, con posterioridad señaló que ese trámite se había devuelto a la Secretaría de Educación*.*

En esa incertidumbre se ahonda con la prueba allegada por esa fiduciaria (numeral 3.3.) pues allí se hace referencia a un trámite de reconocimiento de pensión de vejez bajo la Ley 100 de 1993, es decir que, en estricto sentido, no guarda relación con la solicitud de reliquidación origen de la tutela. Como si fuera poco, ese documento no contiene fecha alguna y alude al estado de ese trámite simplemente como de *“sustanciación”* sin reflejar, por ejemplo, devolución al ente territorial que fue lo alegado.

En estas condiciones, se infiere que la demora en el trámite prestacional obedece a gestiones interadministrativas que de forma alguna pueden perjudicar a la accionante, pues no de ella sino de las entidades demandadas depende el agotamiento de las etapas correspondientes, así como el adecuado uso de las plataformas diseñadas para la transmisión de datos.

En otras palabras, la incoherencia sobre el estado de la actuación, pues se repite la Secretaría de Educación alega estar pendiente de respuesta a la aprobación de la resolución de reconocimiento prestacional, enviada desde 02 de noviembre de 2023, mientras que la Fiduprevisora argumenta, en definitiva, estar a la espera de la validación respectiva por aquella, de conformidad con la devolución realizada, no puede ser, de forma alguna, carga que deba soportar la ciudadana, al ser cuestión netamente administrativa que debe ser resuelta entre esas mismas autoridades, en pro de definir de fondo y sin más dilaciones el asunto.

**6.** Así las cosas, las entidades demandadas incurrieron en evidente lesión, no solo del derecho fundamental de petición sino, también, del derecho que tiene el titular a que su trámite administrativo se surta en debida forma sin dilaciones injustificadas, y es evidente en el caso que se han trascurrido más de seis meses, desde que se debió recibir respuesta, y no se ha proferido la misma, ni está justificada la demora.

Por ende, para remediar esa situación, se ordenará, previa revocatoria del fallo impugnado, dar trámite adecuado a la actuación que les compete así: a) dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, entre ambas entidades se deberá establecer el real estado en que se halla aquel trámite prestacional; b) cumplido ello la entidad que lo tenga bajo su conocimiento deberá surtir la actuación que le compete, esto es realizar las correcciones del caso y remitir nuevamente el proyecto de acto administrativo (ente territorial) y resolver sobre la aprobación del mismo (fiduprevisora) y c) surtido todo esto y en el evento de que se imparta dicha aprobación, la Secretaría de Educación Municipal de Pereira deberá comunicarle a la actora la respuesta de fondo a su solicitud pensional. El fallo en su totalidad deberá cumplirse dentro de los quince días siguiente a su notificación.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de fecha y procedencia anotadas, para en su lugar acceder a la protección del derecho a realizar peticiones respetuosas y debido proceso administrativo.

En consecuencia, se ordena a la Fiduprevisora S.A. y a la Secretaría de Educación Municipal de Pereira que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, (i) establezcan el real estado en que se halla el trámite prestacional iniciado por la actora. Dependiendo de las resultas de lo anterior, (ii) la entidad que lo tenga bajo su conocimiento deberá surtir la actuación que le compete, cumplido lo cual, y en el evento de que se imparta aprobación al acto administrativo correspondiente, (iii) la Secretaría de Educación Municipal de Pereira deberá comunicarle a la accionante la respuesta de fondo a su solicitud de reliquidación pensional. Todo lo cual deberán realizar en un plazo no mayor de quince días, contado desde la notificación que de esta providencia se les realice.

**SEGUNDO:** Notificar a las partes lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible. Comuníquese de igual forma al Juzgado de primera instancia.

**TERCERO:** Enviar oportunamente, el presente expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Notifíquese y cúmplase**

Los Magistrados,

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

Ausente con causa justificada

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

1. Archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-2)
2. Archivo 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-3)
3. Archivo 09 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-4)
4. Archivo 11 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-5)
5. Archivo 12 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-6)
6. Archivo 15 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-7)
7. Folio 11 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-8)
8. Archivo 03 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-9)