

Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y otros



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO QUINTO (5º) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, diecinueve (19) de agosto de dos mil veintiunos (2.021)

Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionados: Departamento del Tolima y otros

Sentencia

Al no observarse causal de nulidad que invalide lo actuado e impida pronunciamiento de fondo sobre el particular, procede el Despacho¹ a proferir la decisión que en derecho corresponda dentro de la presente acción de tutela instaurada por el señor **Carlos Mario Benavides Vergara** contra la **Gobernación del Tolima – Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima y Fiduciaria la Previsora S.A.**

I. Antecedentes

El accionante **Carlos Mario Benavides Vergara** actuando en nombre propio, solicita se acceda a las siguientes:

Pretensiones:

Primero: *“se ordenará a la accionada, que dentro de un plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de la sentencia, se disponga lo necesario para que efectivamente se me dé una respuesta de fondo a mi solicitud de ajuste a mi pensión jubilación”*.

¹ Atendiendo las pautas establecidas desde el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud del “Estado de Emergencia económico, social y ecológico” decretado en el territorio nacional, y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente “coronavirus”; y desde el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo 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 aprobada a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.**

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

Segundo: *“En la misma providencia se prevendrá a la accionada para que en el futuro se abstengan de incurrir en la misma violación so pena de cometer desacato al fallo de tutela”.*

Hechos:

1. Señaló que es docente nombrado en propiedad desde el 6 de marzo de 1981 y mediante el régimen laboral del Decreto 2277 de 1979, actualmente al servicio de la Secretaría de Educación y Cultura del Tolima. Indica que se encuentra en el grado 14 del Escalafón Nacional Docente y que le fue notificado el 30 de julio del 2019 la Resolución 4332 de julio 24 de 2019, por la cual se le concede la pensión de jubilación
2. Afirma que el 2 de agosto del año 2019, a través de oficio enviado a la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, radicado TOL2019ER004194 se informa sobre oficio a la Fiduprevisora S.A., solicitando el reajuste de la pensión de jubilación.
3. Precisa que el día 26 de agosto del año 2019, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima da respuesta al SAC TOL2019ER004194 y manifiesta que *"para dar inicio a la solicitud de ajuste de Pensión se debe radicar la solicitud por la Plataforma NURF II"*.
4. De la misma manera estableció que el día 6 de septiembre del año 2019, mediante radicado TOL2019ER007773 solicitó revisión de su pensión ,porque no se tuvieron en cuenta todos los factores salariales como son: bonificación mensual, prima de vacaciones, prima de navidad, sobresueldo adicional 30% como Rector de institución educativa oficial, sobresueldo adicional 25% por Jornada Única.
5. Igualmente, indica que el día 6 de septiembre del año 2019, bajo radicado Nro. TOL2019ER007773, instauró ante la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, derecho de petición solicitando la modificación de la Resolución Nro. 4332 del 24 de julio de 2019, en el sentido que la solicitud de pensión fue radicada el día 10 de mayo de 2018, y no el día 20 de junio de 2019, como se contempla en la Resolución citada. Además, en el mismo derecho de petición se solicita la revisión y ajuste de la pensión.
6. Expreso que el 6 de septiembre del año 2019 radicó ante la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, bajo el Nro. TOL2019ER007773 la solicitud y la documentación para el ajuste de pensión de jubilación por medio del radicado 2019-PENS-796563.
7. En respuesta al radicado anterior, a través del oficio Nro. TOL2019EE008044, el día 24 de septiembre del año 2019, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, informa que *"se pudo constatar que durante el periodo de su status, los factores salariales que se tuvieron en cuenta para los aportes al sistema de Seguridad Social se efectuaron sobre los que usted efectivamente solicita su ajuste", y "con la respectiva certificación expedida por la profesional del área se*

proyectó el Acto Administrativo de ajuste y se enviará en consulta al Fondo Territorial y a la Fiduprevisora para su revisión y aprobación".

8. El 21 de octubre del año 2019, a través de oficio Nro. 20191072332731, se recibe respuesta de la Fiduprevisora S.A. al radicado Nro. **20191112670152**, el cual fue interpuesto primero ante la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima con radicado TOL2019ER004194 y luego remitido a la Fiduprevisora, en esta respuesta le indican que no reposa en sus sistemas el envío del expediente contentivo de la solicitud por el ente encargado, por lo que debe dirigirse a la entidad territorial a la cual pertenece; El día 10 de diciembre del año 2019, a través de Radicado Nro. 20191014378712, se solicita a la Fiduciaria La Fiduprevisora información sobre el estado de la solicitud de ajuste de pensión.
9. Dado lo anterior, manifiesta que el 9 de enero del año 2020, a través de Radicado TOL2020ER000448, solicita a la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima se expida el acto administrativo de ajuste de pensión y se allegan documentos a lo que esta respondió el día 29 de enero del año 2020, a través de oficio Nro. TOL2020EE002123 la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima *"reitera el trámite dado a la solicitud y manifiesta que aún se encuentra en estudio según lo registra el Sistema ONBASE"*.
10. Adujo que el día 29 de enero del año 2020, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima da respuesta indicando que *"la proyección del acto administrativo del ajuste de pensión ya se envió a la Fiduprevisora para revisión y aprobación con oficio 2019EE6444 y que a la fecha aún se encuentra en estudio"*, por lo que el día 6 de abril del año 2020 envía requerimiento a la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, solicitando información sobre el estado del trámite de ajuste de pensión Radicado TOL2020QER008478.
11. Afirmó que el 17 de abril del año 2020, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima da respuesta al SAC TOL2020ER008478, a través del oficio SAC TOL2020EE009087, en el que se indica que *"teniendo en cuenta el Decreto Departamental 80 de marzo de 2020, donde se decreta la emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, y entre otras disposiciones se suspenden términos, adicionalmente se le informa que el estudio del caso en particular tuvo que ser devuelto, ya que presentaba errores en la mesada básica.*
12. Manifestó que el 22 de abril del año 2020, la Fiduprevisora, a través de oficio Nro. 20201171258331, en respuesta al radicado 20201021052482, señala que *"en relación al expediente de su prestación ajuste pensión de jubilación fue recibido en esta entidad, se realizó el estudio pertinente y se le impartió aprobación, según lo establecido en el Decreto 1075 de 2015 y 1272 de 2018. Es así como el día 11 de marzo del 2020 el expediente fue enviado aprobado a la Secretaría de Educación a la cual*

usted se encuentra adscrito, por medio digital ON BASE; ya que es el ente competente para expedir el Acto Administrativo correspondiente".

13. Advirtió, que realizó consulta a través de la Línea Telefónica de la Fiduprevisora Nro. 018000180510, y del Aplicativo en Línea del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio FOMAG, solo hasta el día 1º de febrero del año 2021, la Secretaría de Educación y Cultura del Tolima, radicó nuevamente el expediente para el estudio y aprobación del ajuste de su pensión ante la Fiduprevisora S.A.; es decir, después de 10 meses y 20 días.
14. Es así como indica que el día 2 de junio del año 2020, por medio de oficio TOL2020ER010878, se solicita a la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima información sobre el estado del trámite de ajuste de pensión y esta dio respuesta el día 30 del mes de junio del año 2020, a través de documento Nro. TOL2020EE012032 la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima manifiesta que *"el ajuste está aprobado y debió ser devuelto a la Fiduprevisora S.A., porque el salario base no corresponde al último año laborado y debe hacerse la respectiva aclaración porque se disminuye notoriamente la mesada pensional"*
15. Igualmente, aseveró que el día 13 de julio del año 2020, por medio de Radicado TOL2020ER013882, solicitó a la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, que en virtud de la Circular 0147 expedida por este mismo Despacho el día 10 de julio de 2020, se le dé continuidad al trámite de solicitud de Ajuste de Pensión, iniciado desde el 6 de septiembre del año 2019, el accionante afirma que el día 24 de agosto del año 2020, a través de oficio TOL2020EE016750, la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima da una respuesta totalmente incoherente a la solicitud Radicado anterior, y en su lugar, indica el proceso para realizar la solicitud y el trámite nuevamente.
16. Dado lo anterior, afirma que el día 7 de diciembre del año 2020, por medio de Radicado 20201013481572, se solicita a la Fiduprevisora información sobre el estado del trámite de Ajuste de Pensión y esta dio respuesta por medio de oficio número 20201073639441 de manera incoherente.
17. Señaló que de acuerdo con consulta en el Aplicativo del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio Fomag, donde se detecta que la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima radicó nuevamente el expediente de solicitud de ajuste de pensión solo hasta el 1º de febrero de 2021.
18. Asimismo, precisa que el día 4 de mayo del año 2021, a través de SAC TOL2021ER016919, radicó ante la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, un nuevo Derecho de Petición solicitando información sobre el estado del trámite de ajuste de pensión y esta dio respuesta el 18 de junio del año 2021, a través de oficio TOL2021EE020729, no

contundente ni satisfactoria a la solicitado, y en su lugar, indica el proceso para realizar la solicitud y el trámite nuevamente.

19. Expreso que el día 4 de mayo del año 2021, a través de Radicado 20211011373202, instauró ante el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio Fomag Fiduciaria La Fiduprevisora, un nuevo derecho de petición, solicitando información sobre el estado del trámite de ajuste de pensión. A la fecha no se ha recibido respuesta.
20. Precisó que el día 15 de junio de 2021, a través del Aplicativo del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio Fomag, se observa que el proceso radicado al día 6 de septiembre del año 2019, bajo el ID No. 2019- 5 PENS-796563, Número de vez Dos (2), aún sigue pendiente de estudio, después de 22 meses.
21. Finalmente, el día 23 de julio de 2021, a través de oficio número Radicado No.: 20211091658621, la Fiduciaria FIDUPREVISORA da respuesta a la solicitud Radicado 20211011373202, en la que indica que “Fue recibida la prestación proveniente de la Secretaría de Educación a la cual pertenece el docente (a), y en la actualidad se encuentra radicada para ser objeto de estudio”, por lo que el accionante considera se ha violado su derecho fundamental a elevar peticiones de manera respetuosa a entidades tanto del orden público como privado, puesto que han trascurrido 22 meses sin que exista respuesta de fondo sobre el asunto en cuestión.

II. Trámite Procesal.

La acción de tutela fue interpuesta el día 9 de agosto de 2.021 (fl. 2 Archivo PDF acta de reparto), por lo que, efectuándose el reparto de rigor correspondió a esta Instancia Judicial conocer de la presente acción de tutela (fl.1 Archivo PDF Nro. 2 Acta de reparto), la cual fue recibida de la oficina Judicial – Reparto en la misma fecha (fl. 1 Archivo PDF Nro. 5 Acta de recibido).

En consecuencia, mediante auto del 10 de agosto de la presente anualidad (renglón 6 Archivo PDF admite tutela), se admitió la presente acción de tutela contra la Gobernación del Tolima – Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima y la Fiduciaria la Previsora S.A y se vinculó al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fomag y al Ministerio de Educación Nacional, se requirió a las entidades accionadas y vinculadas para que allegarán el informe donde consten los antecedentes de los hechos puestos en conocimiento en la presente acción de tutela.

Ahora bien, de la constancia secretarial de fecha 11 de agosto de 2.021, se advierte que, dentro del término de traslado concedido, las entidades accionadas Gobernación del Tolima – Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

Tolima, la Fiduciaria la Previsora, el Ministerio de Educación y el Fomag guardaron silencio. Por fuera del término el Ministerio de Educación Nacional y la Fiduprevisora allegaron escrito, en los siguientes términos:

**Contestación entidades accionadas y vinculadas.
Ministerio de Educación Nacional.**

Expreso respecto a la legitimación en la causa por pasiva, el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y la jurisprudencia, han señalado que la tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o por el actuar de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y la Ley, por lo que el Ministerio de Educación Nacional no es competente para atender solicitudes de reconocimiento y pago de prestaciones, ya que el despliegue de esas actividades estaría a cargo de las Secretarías de Educación y del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fomag - Fiduprevisora S.A., creados por la ley 91 de 1989, el Artículo 4 determina que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio atenderá las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de dicha Ley y de los que se vinculen con posterioridad a ella, por lo que hizo referencia jurisprudencial tanto del Consejo de Estado, Sección Cuarta, providencia del 19 de abril de 2018, expediente 2017-00469, como de la Corte Constitucional, Sentencia T-149 de 2020, en donde se han pronunciado respecto a la distribución de competencias legales frente a la responsabilidad de trámites prestacionales que corresponden a las Secretarías de Educación y al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fomag, administrado por la Fiduprevisora S.A.

De la misma manera puntualizó que los derechos ciertos e indiscutibles pueden ser tramitados ante la jurisdicción constitucional, a condición de que se cumplan los requisitos de inmediatez y subsidiariedad, las que giran en torno a la declaración de derechos inciertos y discutibles deben tramitarse en la jurisdicción ordinaria. Lo anterior en razón a que mientras los primeros constituyen una garantía para las personas cuya renuncia implica una vulneración a sus derechos fundamentales, los segundos, al tener un carácter transable y renunciabile, implican una dimensión prestacional o económica que, como se dijo con anterioridad, compete resolverlos al juez laboral.

Concluye que, no existe una violación de derecho fundamental alguno, pues el Ministerio de Educación Nacional no ha ejecutado ninguna acción que produzca este resultado en contra de la parte accionante, por lo que solicita declarar improcedente

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

la presente acción de tutela y desvincular al Ministerio de Educación (Renglón 13 expediente digital).

Fiduprevisora S.A.

Expreso que el día 6 de agosto de 2021, el expediente fue enviado aprobado a la Secretaría de Educación a la cual se encuentra adscrito el docente, por medio digital ONBASE; ya que es el ente competente para expedir el acto administrativo, será hasta el momento en que la Secretaría de Educación remita el acto administrativo correspondiente, que se podrá continuar con el trámite de pago, en virtud a la solicitud hecha por el accionante que versa sobre ajuste a la pensión de jubilación.

Adujo que la 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 expedir actos administrativos, dado que es una entidad financiera que se rige por la normatividad del derecho privado. En virtud de lo anterior, afirma que la entidad proporcionó contestación de fondo a la solicitud elevada por el accionante, por ende, a la fecha no existe vulneración alguna a las garantías fundamentales del ciudadano Carlos Mario Benavides Vergara.

Por último, hizo referencia a la sentencia SU-540 de 2007 y T-011 de 2016, para argumentar que en la actual acción de tutela se configura un hecho superado, cuando en el trámite de la acción sobrevienen circunstancias fácticas, que permiten concluir que la alegada vulneración o amenaza a los derechos fundamentales ha cesado, en virtud de que el expediente ya fue enviado a la secretaría departamental, concluye estableciendo que no existe ninguna conducta concreta, activa u omisiva que pueda concluir con la supuesta afectación de los derechos fundamentales incoados por el accionante en relación con Fiduprevisora S.A., entidad que para los efectos actúa en nombre y representación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Fomag), por lo cual solicitan el archivo de la presente acción (renglón 15 expediente digital).

De conformidad con la constancia secretarial, las demás accionadas guardaron silencio.

III. Pruebas:

- a. Cédula de ciudadanía del señor **Carlos Mario Benavides Vergara**, quien a la fecha tiene 58 años de edad (fl. 13 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- b. Resolución de Pensión Nro. 4332 del 24 de julio 2019, proferida por la Secretaría de Educación del Tolima “*Por medio de la cual se reconoció la Pensión*”

de Jubilación señor Carlos Mario Benavides Vergara " (fls. 14 a 18 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).

- c. Respuesta de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima bajo radicado Nro. TOL2019EB004637 del 26 de agosto 2019 al radicado SAC TOL2019ER004194, donde precisan que "para dar inicio a la solicitud de Ajuste de Pensión, se debe radicar la solicitud por la Plataforma NURF II". (fl. 19 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- d. Derecho de petición fechado 6 de septiembre del año 2019, bajo radicado Nro. TOL2019ER007773, ante la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, donde el accionante solicita *"una revisión de la pensión porque no se tuvieron en cuenta todos mis factores salariales como son: bonificación mensual, prima de vacaciones, prima de navidad, sobresueldo adicional 30% como Rector de institución educativa oficial, sobresueldo adicional 25% por Jornada Única"* (fls. 20 a 23 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- e. Recibido de radicación ante la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, bajo el Nro. TOL2019ER007773, la solicitud y la documentación para el Ajuste de Pensión de Jubilación por medio del Radicado 2019-PENS796563 fechado 6 de septiembre de 2019. (fl. 24 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- f. Oficio Nro. TOL2019EE008044 del 24 de septiembre del año 2019, respuesta de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima al Radicado TOL2019ER007773, por el cual *"se pudo constatar que durante el periodo de su status, los factores salariales que se tuvieron en cuenta para los aportes al sistema de Seguridad Social se efectuaron sobre los que usted efectivamente solicita su ajuste"*, y *"con la respectiva certificación expedida por la profesional del área se proyectó el Acto Administrativo de ajuste y se enviará en consulta al fondo Territorial y a la Fiduprevisora para su revisión y aprobación"* (fl. 25 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- g. Oficio Nro. 20191072332731 del 21 de octubre del año 2019, por medio del cual se recibe respuesta de la Fiduprevisora al Radicado Nro. 20191112670152, el cual fue radicado primeramente ante la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima con radicado TOL2019ER004194 y luego remitido a la Fiduprevisora, en esta respuesta le indican que no reposa en sus sistemas el envío del expediente contentivo de la solicitud, por el ente encargado, por lo que debe dirigirse a la entidad territorial a la cual pertenece (fls. 26 a 27 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- h. Derecho de petición con Nro. de radicado 20191014378712 del 10 de diciembre del año 2019, donde el accionante solicita a la Fiduciaria La Fiduprevisora información sobre la solicitud de ajuste de pensión (fl. 28 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- i. Oficio Nro. TOL2020EE002123 con fecha del 29 de enero del año 2020 de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, donde se

"reitera el trámite dado a la solicitud y manifiesta que aún se encuentra en estudio según lo registra el Sistema ONBASE" (fls. 29 a 32 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).

- j. Solicitud de información realizada por la página web de la Secretaría de Educación del Departamento del Tolima Radicado TOL2020QER008478, fechado 6 de abril del año 2020, enviado a la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima (fls. 33 a 34 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- k. Respuesta de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima al SAC TOL2020ER008478, con Nro. de TOL2020EE009087 del 17 de abril del año 2020, en la que indica que *"Teniendo en cuenta el Decreto Departamental 080 de marzo de 2020, donde se decreta la emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, y entre otras disposiciones se suspenden términos"* (fl. 35 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- l. Oficio Nro. 20201171258331 del 22 de abril del 2020, de la Fiduciaria La Fiduprevisora, en respuesta al Radicado 20201021052482, por el cual establecen que *"En relación al expediente de su prestación ajuste pensión de jubilación fue recibido en esta entidad, se realizó el estudio pertinente y se le impartió aprobación, según lo establecido en el Decreto 1075 DE 2015 Y 1272 de 2018. Es así como el día 11 de marzo del 2020 el expediente fue enviado aprobado a la Secretaría de Educación a la cual usted se encuentra adscrito, por medio digital ON BASE"* (fls. 36 a 38 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- m. Oficio Nro. TOL2020EE012032 del 30 de junio del 2020, de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima en respuesta al SAC TOL2020ER010878, por cual establecen que *"el ajuste está aprobado y debió ser devuelto a la Fiduprevisora porque el salario base no corresponde al último año laborado y debe hacerse la respectiva aclaración porque se disminuye notoriamente la mesada pensional"* (fls. 39 a 40 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- n. Oficio TOL2020EE016750 del 24 de agosto del año 2020, de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima en respuesta a la solicitud Radicado TOL2020ER013882, por la cual se indica que se debe realizar la solicitud y el trámite nuevamente (fls. 41 a 42 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- o. Derecho de petición con radicado 20201013481572 ante la Fiduprevisora con fecha 7 de diciembre del año 2020, por el cual se solicita de nuevo información sobre el reajuste pensional (fl. 43 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- p. Oficio 20201073639441 del 14 de diciembre del año 2020, de la Fiduprevisora, en respuesta al radicado número 20201013481572, donde no resuelven lo solicitado por el accionante, si no por el contrario relacionan hechos de forma incongruente con lo solicitado (fls. 44 a 46 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- q. Solicitud de información realizada por la página web de la Secretaría de Educación del Departamento del Tolima con radicado SAC

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

- TOL2021ER016919 de 4 de mayo del año 2021 (fl. 47 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
- r. Oficio TOL2021EE020729 del 18 de junio del año 2021, expedido por la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, en respuesta a la solicitud con radicado TOL2021ER016919, en el cual se indica el proceso para realizar la solicitud y el trámite nuevamente (fls. 48 a 49 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
 - s. Derecho de petición con Radicado 20211011373202 del 4 de mayo del año 2021, ante el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio Fomag Fiduciaria La Fiduprevisora (fl. 50 archivo PDF Nro. 3 Demanda).
 - t. Oficio 20211091658621 con fecha 23 de julio de 2021, respuesta de la Fiduciaria Fiduprevisora a la solicitud Radicado 20211011373202, indicando que *"Fue recibido la prestación proveniente de la Secretaría de Educación a la cual pertenece el docente (a), y en la actualidad se encuentra radicada para ser objeto de estudio"* (fls. 51 a 52 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).
 - u. Hoja de revisión de la Fiduprevisora S.A. del 6 de agosto del 2021, donde se tiene como aprobada la solicitud de ajuste de pensión de jubilación del señor **Carlos Mario Benavides Vergara**, solicitando a la Gobernación del Tolima realizar la corrección al proyecto de resolución, conforme a las correcciones realizadas en este documento (fls. 1 a 3 Archivo PDF Nro. 16 Anexos).

IV. Consideraciones:

Competencia .

En los términos del artículo 86 de la Carta Política, del Decreto 2591 de 1991 y del Decreto 1983 de 2017, es competente este Juzgado para conocer de la presente acción de tutela.

Problema Jurídico.

El problema jurídico a resolver consiste en determinar ¿si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y derecho de petición del señor **Carlos Mario Benavides Vergara**, al no proferir respuesta oportuna y de fondo, frente a la solicitud de reliquidación pensional radicada el 6 de septiembre del 2019, bajo el radicado TOL2019ER004194?

Marco Normativo y Jurisprudencial.

Del Derecho Fundamental de Petición en Materia Pensional.

El artículo 23 de la Constitución Política determina que: *"Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular ya obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales."*

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

La Ley 1755 de 2015, en su artículo 13° establece que:

(...) “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...”

Así mismo, la norma dispone que (...) *“toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción...”*.

Sobre el núcleo esencial del derecho de petición, se ha considerado: (...) *“El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado...”*² (Subrayado fuera del texto).

Así, la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que el contenido esencial del derecho de petición comprende la posibilidad efectiva de elevar solicitudes respetuosas ante las autoridades, sin que éstas puedan negarse a recibirlas o abstenerse de tramitarlas; lo cual, en consecuencia implica, la obtención de una respuesta oportuna, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo a lo solicitado por el petente, empero, que la resuelva de fondo según el ámbito de competencia de la autoridad, excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.

A su turno, la H. Corte Constitucional unificó los plazos para dar respuesta a las peticiones que se presenten en materia pensional, para lo cual señaló:

Conforme con las normas y la jurisprudencia constitucional se tiene que:

- (i) Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes;*
- (ii) Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición;*
- (iii) Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales;*

² Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión, M.P CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, sentencia T-1213 del 24 de noviembre del 2005, Radicado T-1170250, Accionante: L.M.A.V., accionado: Instituto de seguro social.

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

(iv) *La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario.*³

De igual modo la jurisprudencia ha precisado que “cualquier desconocimiento injustificado de dichos plazos legales, en cualquiera de las hipótesis señaladas, acarrea la vulneración del derecho fundamental de petición. Además, el incumplimiento de los plazos de 4 y 6 meses respectivamente amenazan la vulneración del derecho a la seguridad social.”⁴ (resalto por fuera de texto)

Los anteriores criterios han sido ratificados por la H. Corte Constitucional en la sentencia T-155 del 24 de abril de 2018 en la cual se dispuso:

“Conforme con las normas previamente señaladas y la jurisprudencia constitucional se tiene que:

(i) **Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes.**

(ii) *Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición.*

(iii) *Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales.*

(iv) *La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario.*

35. En síntesis, todas las personas tienen derecho a presentar peticiones respetuosas a las entidades encargadas de reconocer prestaciones sociales y a recibir una respuesta en los términos establecidos por la ley y la jurisprudencia constitucional, esto es, a obtener respuesta oportuna y de fondo.” (resalto por fuera de texto)

Si bien es cierto existe norma especial frente a los derechos de petición en materia pensional, en atención a la declaración del estado de emergencia ante la declaración de pandemia por COVID-19 a nivel mundial por parte de la OMS, el Gobierno Nacional mediante el artículo 5º del Decreto 491 de 2020, amplió los términos para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, así:

³ Corte Constitucional, Sala octava de Revisión, M.P. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS, sentencia T-155 del 24 de abril de 2018, Radicado T-6.542.638, Accionante: María Mercedes Rodríguez, Accionado: Foncep.

⁴ Corte Constitucional, Sala Plena de la Corte Constitucional, M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, SU-975 del 23 de octubre de 2003. expedientes T-483297, T-493881, T-487773, T-492034, T-490325, T-498532, T-508451, T-528161, T-516656, T-518659, T-518662, T-530821 y T-641660 (Acumulados).

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

“Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

- i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.*
- ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.*

Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo.

En los demás aspectos se aplicará lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011. Parágrafo. La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales.”

De conformidad con lo anterior, se tiene que todas las solicitudes que se presenten en el marco de la emergencia económica, social y ecológica decretada por el Gobierno Nacional deben ser atendidas dentro de los términos contemplados en el artículo 5° del Decreto Legislativo Nro. 491 de 2020, esto es, dentro de los 30 días siguientes a su recepción, salvo norma especial que disponga otro término y no así, dentro de los 15 días siguientes conforme lo señala la Ley 1755 de 2015 en su artículo 14.

Competencia del Juez de Tutela en Materia de Petición de Pensiones.

En materia de protección del derecho de petición, ha sido reiterada y abundante la jurisprudencia constitucional al precisar que el ámbito de competencia del juez constitucional se contrae a ordenar que se responda de fondo las peticiones del administrado, pero **le es vedado ordenar el sentido en que debe responderse la petición y, mucho menos, resolverla de fondo pues ello es competencia y responsabilidad exclusiva de la persona - natural o jurídica - a la que se le ha presentado.** En materia de pensiones, particularmente, ha sostenido la Corte Constitucional:

“(…) Existe abundante jurisprudencia de la Corte en materia de protección de los derechos de las personas que razón de su edad, estado de salud o situación de viudez, elevan peticiones para el reconocimiento de sus derechos pensionales. Para el asunto bajo examen interesa destacar que la protección se ha otorgado por lo general,

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

al derecho a recibir una respuesta de fondo y oportuna a las peticiones sobre reconocimiento y pago de pensiones.

De conformidad con la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, el núcleo esencial de este derecho reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, por lo tanto, la respuesta que se dé al peticionario debe cumplir con los siguientes requisitos: 1. Ser resuelta de manera oportuna; 2. Debe resolver de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado; 3. Debe ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

En principio, en relación con los derechos de petición que buscan el reconocimiento de derechos pensionales, la Corte ha reiterado que “la definición de la titularidad y el reconocimiento de una pensión ante la administración, constituye en principio un asunto ajeno al ámbito de la jurisdicción constitucional en sede de tutela”, por lo tanto, la competencia del juez de tutela se limita a la verificación de los términos establecidos legalmente para dar respuesta a las solicitudes elevadas por los peticionarios en aras de garantizar una respuesta que resuelva lo pedido.”⁵ (resalto por fuera de texto)

Del requisito de procedibilidad de inmediatez en las acciones de tutela frente a los derechos de petición.

La Corte Constitucional ha sido reiterativa⁶ en afirmar que el principio de inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por lo que su interposición debe ser oportuna y razonable con relación a la ocurrencia de los hechos que originaron la afectación o amenaza de los derechos fundamentales invocados. La petición ha de ser presentada en un tiempo cercano a la ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Si se limitara la presentación de la demanda de amparo constitucional, se afectaría el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción de tutela, y se desvirtuaría su fin de protección actual, inmediata y efectiva de tales derechos.

Por lo tanto, la inactividad o la demora del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que resulte

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-1089 de 2001, MP: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, Ver también las Sentencias T-219 de 2001, MP: FABIO MORÓN DÍAZ, T-249 de 2001, MP: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO; T-377 de 2000, MP: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO, entre otras.

⁶ Corte Constitucional, Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS, sentencia del 1 de junio de 2015, Radicado: T- 4.778.886, referencia: T-332-15, tema: Reiteración Jurisprudencial del principio de inmediatez en los derechos de petición, argumentos: acápite Nro. 3; reiteración jurisprudencial en sentencia SU108-18, entre otras.

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

procedente la acción de tutela. Del mismo modo, si se trata de la interposición tardía de la tutela, igualmente es aplicable el principio de inmediatez, según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para el beneficio propio del sujeto de la omisión o la tardanza.

La regla jurisprudencial acerca del principio de inmediatez ordena al juez de tutela constatar si existe un motivo válido, entendiéndolo como justa causa, para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna, y por ello dispuso las siguientes reglas que debe verificar el operador judicial:

- i) *“Si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes;*
- ii) *Si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión;*
- iii) *Si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; y*
- iv) *Si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma, en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.”*

No obstante, la misma jurisprudencia constitucional, ha señalado que dichas reglas no son de rigurosa aplicación, es decir, la valoración del requisito de inmediatez se vuelve menos estricto, si bien la Corte no ha fijado un plazo determinado que se considere razonable para interponer la acción de tutela, en vista que esto iría en contravía de la inexistencia de un término de caducidad respecto de este mecanismo judicial; dicha Corporación sí ha establecido en su jurisprudencia ciertos elementos que pueden colaborar en el ejercicio del juez de tutela para fijar la razonabilidad del término en el que fue propuesta la acción. Ello bajo el supuesto que, en el caso concreto, se presenten circunstancias que expliquen razonablemente la tardanza en el ejercicio del recurso de amparo, a saber:

- (i) *“La existencia de razones que justifiquen la inactividad del actor en la interposición de la acción.*
- (ii) *La permanencia en el tiempo de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante, esto es que, como consecuencia de la afectación de sus derechos, su situación desfavorable continúa y es actual.*
- (iii) *La carga de la interposición de la acción de tutela resulta desproporcionada, dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”.*

Bajo las siguientes premisas, procede el despacho a analizar de fondo el asunto interpuesto con la acción de tutela de la referencia.

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

V. Caso Concreto.

El accionante **Carlos Mario Benavides Vergara**, instauró acción de tutela contra la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima y la Fiduciaria la Previsora S.A., el Fomag y el Ministerio de Educación Nacional, por considerar que están vulnerando sus derechos fundamentales al no responder de fondo el derecho de petición elevado el 2 de agosto del 2019.

Con el material probatorio obrante en el expediente, verifica el Despacho que el día 2 de agosto de 2019⁷, el peticionario elevó solicitud de ajuste pensional ante la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima con radicado Nro. TOL2019ER004194, en el que solicitó se revise y ajuste la liquidación de la pensión de jubilación por cuotas partes pensionales reconocida al accionante, con todos los factores salariales.

Por su parte, la entidad accionada Secretaría de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima, mediante oficio Nro. TOL2019EB004637 del 26 de agosto del 2019, manifiesta que "*para dar inicio a la solicitud de Ajuste de Pensión se debe radicar la solicitud por la Plataforma NURF II*" (fl. 19 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).

Por otro lado, la entidad accionada Fiduprevisora S.A. mediante oficio Nro. 20191072332732 del 21 de octubre del 2019, da respuesta al derecho de petición instaurado por el accionante el 2 de agosto del 2019, indicándole que "*el Decreto 2831 de 2005 y el Decreto 1273 de 2018 establecen que las Secretarías de Educación son en primera instancia las encargadas de recibir, radicar, estudiar, liquidar las prestaciones económicas y proyectar los actos administrativos de reconocimiento o negación de las peticiones relacionadas con el reconocimiento de prestaciones de los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, así como su posterior envío a la entidad de fiduciaria*", por lo que le indicó que debe acercarse a la entidad territorial a la cual pertenezca y allegar los documentos necesarios para que así se analice la procedencia y se efectúe la liquidación y una vez elaborado la proyección del acto administrativo, el mismo sea remitido a la fiduciaria para dar cumplimiento a lo establecido en dicho acto administrativo (fls. 26 y 27 Archivo PDF Nro. 3 Demanda).

En relación a las respuestas allegadas por las accionadas, el señor **Carlos Mario Benavides Vergara** se ve en la obligación de instaurar nuevamente derecho de petición el 6 de septiembre de 2019, mediante radicado Nro. TOL2019ER007773, solicitando "*se modifique el considerando, se revise y se reajuste la pensión en el sentido que*

⁷ La Fiduprevisora S.A. responde respecto de esta solicitud indicando el día que se radico y efectivamente es el 2 de agosto de 2019

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

sean tenidos en cuenta los factores salariales del último año de servicios". A raíz de esta petición, la Secretaría de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima a través del oficio Nro. TOL2019EE008044 del 24 de septiembre del 2019, indica que se pudo constatar que los factores salariales que se tuvieron en cuenta en los aportes pensionales son los que efectivamente se solicita en el ajuste, de modo que se expidió el acto administrativo de ajuste y se remitió a la Fiduprevisora para su revisión y aprobación.

Ahora bien, en sede de tutela el Ministerio de Educación Nacional brinda respuesta, manifestando que no es la entidad competente para atender solicitudes de reconocimiento y pago de prestaciones, ya que el despliegue de esas actividades estará a cargo de las Secretarías de Educación y del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fomag -Fiduprevisora S.A., por lo que solicita se declare la improcedencia de la presente acción, en razón a que el Ministerio de Educación no la vulnerado derecho fundamental alguno al accionante (Renglón 13 expediente digital).

Así mismo, la Fiduprevisora S.A. a modo de contestación de la presente acción de tutela, manifiesta que el día 6 de agosto de 2021, envió el expediente aprobado a la Secretaría de Educación a la cual se encuentra adscrito el docente, por el medio digital ONBASE; al ser el ente competente para expedir el acto administrativo, por lo que será hasta el momento en que la Secretaría de Educación remita el acto administrativo correspondiente, que se podrá continuar con el trámite de pago, en virtud a la solicitud hecha por el accionante que versa sobre el ajuste a la pensión de jubilación. Por último, la entidad accionada Secretaría de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima, guardo silencio.

Previo a continuar con el análisis, advierte el Despacho que la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el acápite normativo y jurisprudencial, ha señalado que en aquellos casos en los que se demuestre que la vulneración del derecho es permanente en el tiempo y el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, pero la situación es continua y actual, el principio de inmediatez en la interposición de la tutela no es exigible de manera estricta.

Del análisis de los hechos, a la luz del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, se evidencia que en el lapso comprendido entre la radicación del derecho de petición de reajuste pensional y las respuestas dadas por las accionadas, se ha dado un flujo constante de comunicación entre las partes, que ha depositado una confianza legítima en el accionante en la espera y expedición pronta del acto administrativo de reajuste pensional, dado que la entidad le ha manifestado la resolución favorable de

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

la solicitud pensional por él elevada. Lo anterior, como quiera que se han dado las siguientes actuaciones y requerimientos entre las partes- oficios de fecha 21 de octubre de 2019, 10 de diciembre de 2019, 29 de enero de 2020, 6 de abril de 2020, 17 de abril de 2020, 22 de abril de 2020, 30 de junio de 2020, 24 de agosto de 2020, 7 de diciembre de 2020, 14 de diciembre de 2020, 4 de mayo de 2021, 18 de junio de 2021 y 23 de julio de 2021, que evidencian que el accionante nunca ha sido negligente en su actuar.

Al tenor la Corte Constitucional, señaló, en cuanto a la temporalidad en el requisito de inmediatez que “(...) teniendo en cuenta que el fallador de segunda instancia indicó que no se cumplía con este requisito dado que la acción de amparo se interpuso más de 40 años después del fallecimiento del causante es necesario recordar que, con base en la jurisprudencia constitucional^[66], la acción sí es procedente cuando se demuestra que la vulneración de los derechos es permanente y se mantiene en el tiempo, “a pesar de que el hecho que la haya originado sea muy anterior al de la presentación de la acción, siempre que la situación desfavorable de la accionante sea continua y actual. En este sentido, la inmediatez no puede ser entendida como un requisito de procedibilidad severo, máxime si se considera que se trata de derechos relacionados con la pensión de jubilación, que es un derecho irrenunciable que no prescribe”⁸.

Bajo dicha premisa, el Despacho considera que, en el presente caso a pesar del lapso transcurrido entre la presentación del derecho de petición, por una parte, y la interposición de la acción, por la otra, la afectación del derecho fundamental de petición del accionante ha permanecido en el tiempo, pues en efecto, las accionadas aún en el momento en que se presentó la acción constitucional de la referencia, no había dado respuesta. Ello permite concluir que su afectación va más allá de la petición, debido a que, ante la dilación injustificada y la negligencia administrativa, por parte de la entidad accionada al no brindarle una oportuna respuesta a su solicitud, se le está afectando su derecho al debido proceso, entre otros, al generar obstáculos administrativos no oponibles a ella pues su actuar ha sido diligente y reiterativo, razón por la cual el juez constitucional entrará a verificar si se ha dado de manera idónea la protección del derecho invocado, a fin de dar cumplimiento a los postulados jurisprudencial y salvaguardar las garantías *iusfundamentales*.

De esta manera, al analizar lo pedido por la parte accionante y lo resuelto por la parte accionada, evidencia este Despacho la vulneración al derecho fundamental de petición por parte de las entidades accionadas contra al señor **Carlos Mario Benavides Vergara**, pues se advierte que pese a que las entidades se han

⁸ Corte Constitucional, Magistrada Ponente: CRISTINA PARDO SCHLESINGER, sentencia T-001/20 del 14 de enero de 2020, acción de tutela instaurada por Flor Elisa Robles de Gama contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, Referencia: expediente T-7.514.242

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

pronunciado, manifestando el sentido de la voluntad de la administración frente a dicha solicitud, las mismas no han emitido acto administrativo de fondo oficial alguno, que permita dar por resuelta la solicitud elevada y por ende, proteja no solo el derecho de petición que ostenta, sino otros que por conexidad requieren de protección al ser derechos también fundamentales (pensión, entre otros), evidenciándose además la imposición de barreras administrativas y contradictorias al derecho del accionante, a tal punto que la Secretaría de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima, en escrito del 24 de septiembre del 2019, refiere que ya se proyectó y se remitió el acto administrativo a la Fiduprevisora S.A. para su revisión y aprobación, mientras que la Fiduprevisora S.A. en escrito del 21 de octubre del 2019, refiere que el ente encargado de la proyección del acto administrativo no ha remitido nada a esa entidad, situación que permite observar la negligencia y contradicción de estas entidades al emitir respuestas que carecían de un fundamento congruente y de fondo.

Cabe resaltar que la jurisprudencia en materia de peticiones pensionales ha recalcado que: *"(i) Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes; (ii) Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición; (iii) Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales; (iv) La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario".*⁹

De modo que la entidad encargada en este caso la Secretaría de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima contaba con 15 días hábiles para informar sobre el estado en el que se encontraba su trámite, por lo que tenía aproximadamente hasta el 27 de agosto del 2019 para efectuar esto, sin embargo dicha entidad emitió respuesta mediante oficio Nro. TOL2019EB004637 del 26 de agosto del 2019, manifestando que *"para dar inicio a la solicitud de Ajuste de Pensión se debe radicar la solicitud por la Plataforma NURF II"* (fl. 19 Archivo PDF Nro. 3 Demanda), escenario que permitió esclarecer el estado del trámite, expresando las razones por las cuales le era imposible a la entidad realizar el estudio, pues se reitera, así como aquella ostenta deberes, también recae en el peticionario llenar unos requisitos mínimos para el estudio de la solicitud elevada, circunstancia que, en principio, la entidad demandada protegió y resolvió de manera expresa, idónea y oportuna.

⁹ Corte Constitucional, Sala octava de Revisión, M.P. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS, sentencia T-155 del 24 de abril de 2018, Radicado T-6.542.638, Accionante: María Mercedes Rodríguez, Accionado: Foncep.

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

Circunstancia distinta, surge a partir de la radicación del derecho de petición elevado el día 6 de septiembre de 2019, mediante radicado Nro. TOL2019ER007773, solicitando *“se modifique el considerando, se revise y se reajuste la pensión en el sentido que sean tenidos en cuenta los factores salariales del último año de servicio”*, pues de las pruebas allegadas al expediente, se logra comprobar que el señor **Carlos Mario Benavides Vergara** se vio en la necesidad de interponer diferentes peticiones en el transcurso del tiempo de la interposición de la solicitud oficial de ajuste, incluso desde la primera el 2 de agosto del 2019 a la presente fecha, con el fin de que rindan informe acerca del estado del estudio de la solicitud de ajuste pensional, en repetidas ocasiones tanto la Secretaría de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima como la Fiduprevisora S.A., se han transferido la responsabilidad entre si, superándose el término legal con que contaban para emitir de fondo una respuesta al derecho de petición de carácter pensional.

Lo anterior, como quiera que al ostentar una corresponsabilidad para el reconocimiento pensional, las entidades accionadas tenían un término de 4 meses contados a partir de la presentación de la solicitud para resolver de fondo las peticiones, esto es, desde el 6 de septiembre de 2019, hasta aproximadamente el 6 de enero del año 2020, para emitir de fondo el acto administrativo que contenía la respuesta de ajuste pensional de jubilación, sin embargo esto no aconteció, por el contrario se presentaron yerros y retrasos administrativos injustificados, a tal punto que después de dos años de interpuesta la solicitud, no se ha emitido aun respuesta de fondo que permita conocer al señor **Carlos Mario Benavides Vergara** su situación, frente al reconocimiento o no del ajuste de la pensión de jubilación, radicando en el accionante una carga excesiva que no debe y no esta obligado a soportar.

Así las cosas, se procederá a negar las solicitudes de desvinculación elevadas por las accionadas y procederá este Despacho a ordenar a la Secretaría de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima y a la Fiduprevisora S.A. – Fomag – entidad adscrita al Ministerio de Educación Nacional, que dentro del término improrrogable de veinticuatro (24) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, emita respuesta de fondo y congruente a la petición elevada el día 6 de septiembre del 2019, mediante radicado Nro. TOL2019ER007773, donde se solicita el reajuste de la pensión de jubilación del señor **Carlos Mario Benavides Vergara**.

De igual manera se procederá a exhortar las entidades accionadas y vinculadas (i) Secretaría de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima y (ii) la Fiduprevisora S.A. – Fomag – entidad adscrita al Ministerio de Educación, para que en lo sucesivo, genere las respuestas de las peticiones dentro de los términos reconocidos por las normas.

1ª instancia - Sentencia
Radicado: 73001-33-33-005-2021-00146-00
Clase de Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Carlos Mario Benavides Vergara
Accionado: Departamento del Tolima y Otros

VI. Decisión

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

VII. Resuelve:

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental de petición y debido proceso del señor **Carlos Mario Benavides Vergara**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** a la Secretaría de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima y a la Fiduprevisora S.A. – Fomag – entidad adscrita al Ministerio de Educación, para que dentro del término improrrogable de veinticuatro (24) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, emita respuesta de fondo y congruente a la petición elevada el 6 de septiembre del 2019, con número de radicación TOL2019ER007773, donde se solicita el ajuste de la pensión de jubilación del señor **Carlos Mario Benavides Vergara**.

TERCERO: EXHORTAR a las entidades accionadas y vinculadas (i) Secretaría de Educación y de Cultura del Departamento del Tolima y (ii) la Fiduprevisora S.A. – Fomag – entidad adscrita al Ministerio de Educación, para que en lo sucesivo, genere las respuestas de las peticiones dentro de los términos reconocidos por las normas.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes el contenido de esta decisión, por el medio más expedito.

QUINTO: Conforme con lo previsto en el artículo 30 del Decreto- Ley 2591 de 1991 y de no ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes, remítase la actuación ante la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase¹⁰

El Juez,


José David Murillo Garcés

¹⁰ **NOTA ACLARATORIA:** La providencia se tramitó y suscribió por los canales electrónicos oficiales del Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué y de la misma manera fue firmada.