



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
Tunja, veintiuno (21) de junio de dos mil diecisiete (2017)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación No: 15001 3333 012 – 2017 – 00085 – 00
Accionante: MARIA CRISTINA AGUDELO
Accionados: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A –.

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela, interpuesta por la señora **MARIA CRISTINA AGUDELO**, contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** por la presunta vulneración de su derecho y garantía fundamental de petición.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos que dan lugar a la acción (fl. 1)

Adujo que a través de apoderada judicial el 28 de junio de 2016 bajo el radicado No. 2016-PENS-348026, solicitó ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio Regional Boyacá, el cumplimiento de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Duitama, tendiente a obtener el reconocimiento del ajuste de la jubilación por factores salariales.

Manifestó que de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, a la fecha las entidades han excedido el término establecido en el artículo 192 ibídem (10 meses) para resolver este tipo de peticiones, vulnerando el derecho de petición consagrado en el artículo 23 Constitucional, al no dar respuesta de fondo a la petición y menos aún al no explicársele las razones por las cuales no se ha expedido el acto administrativo correspondiente (fl. 1)

2. Objeto de la acción

Con fundamento en los hechos anteriormente narrados solicitó:

"PRIMERA: Se tutele el derecho de petición, vulnerado por las entidades accionadas, al no dar respuesta de fondo a la solicitud de cumplimiento de sentencia judicial.

SEGUNDO: Se le ordene a la a la (SIC) i) Nación –Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del magisterio Regional Boyacá- Secretaria de Educación de Boyacá y; a ii) Fiduciaria la Previsora S.A., entidades de carácter público, representadas legalmente por la Ministra de Educación Nacional, Secretario y Gerente o por quien haga sus veces, entidades accionadas, respetar los términos señalados en la Ley 1437 de 2011, resolviendo de fondo mi solicitud de cumplimiento de sentencia judicial, con la expedición del respectivo acto administrativo" (fl. 4)

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

-MINISTERIO DE EDUCACIÓN (fls. 22-34)

Mediante escrito enviado vía correo electrónico y físico por la encargada de la oficina asesora jurídica los días 9 y 13 de junio de los corrientes, esta dio contestación en los siguientes términos:

Manifestó que como quiera que la petición objeto de la presente no fue radicada ante esa entidad propone la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, al tiempo que afirmó que no es dable vincular al Ministerio en tanto es totalmente ajeno a los supuestos que dieron origen al trámite tutelar.

Sostuvo que el Ministerio de Educación no es competente para atender solicitudes de reconocimiento y pago de prestaciones a cargo de las Secretarías de Educación y del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio FOMAG.

Refirió que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por virtud de la ley es administrado bajo la figura de patrimonio autónomo por FIDUPREVISORA S.A. y que dicha fiduciaria tiene la vocería y la representación judicial y extrajudicial del mismo.

Añadió que las Secretarías de Educación hacen parte de las administraciones territoriales y su superior jerárquico por mandato constitucional es el respectivo gobernador departamental o alcalde municipal.

Indicó que dentro del procedimiento establecido para el reconocimiento y trámite de las prestaciones económicas el Ministerio de Educación no interviene en ningún momento, ni tiene ninguna competencia en los trámites para el reconocimiento y pago de las prestaciones.

Citó el Decreto No. 1075 de 2015 modificadorio del Decreto 2831 de 2005, para concluir que no existe relación, de causalidad o vínculo entre la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-, y el derecho solicitado por el accionante. Así mismo dijo que en tratándose de prestaciones sociales a cargo del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, el procedimiento de reconocimiento y pago de esta obligación, por ley se encuentra en cabeza de la Entidad Territorial certificada y de la sociedad Fiduciaria administradora del Fondo y que esta última con fundamento en el contrato de Fiducia Mercantil No. 83 de 1990, es quien administra y paga con recursos del Fondo las obligaciones que en materia de prestaciones reclamen los docentes afiliados al FOMAG.

Con base en lo anterior, solicita desvincular al Ministerio de Educación Nacional.

-FIDUPREVISORA (fls. 37-48)

A través de escrito enviado vía correo electrónico y físico por el Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- los días 13 y 15 de junio de los corrientes, esta dio contestación en los siguientes términos:

Sostuvo que una vez revisado el aplicativo interinstitucional donde se consigna toda la información de las peticiones radicadas no se encontraron resultados relacionados con la petición de la accionante el 28 de junio de 2016, sumado a que no se aportó el número de radicación y que lo único que se acredita es que la misma fue radicada ante una entidad diferente a la FIDUPREVISORA S.A., por lo que a esta no le asiste la obligación de dar respuesta de fondo a la solicitud.

Señaló que pese a que no es la competente para resolver de fondo la petición, en aras de garantizar el derecho de información ilustrará al Despacho en el trámite de reajuste de la pensión de jubilación de la forma que sigue:

Indicó que el FOMAG fue creado por la Ley 91 de 1989, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos deben ser manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del Capital.

Refirió que en virtud de lo establecido en la Ley 91 de 1989 la Fiduprevisora S.A. y el Ministerio de Educación Nacional suscribieron un contrato de Fiducia Mercantil, el que ha

sido prorrogado varias veces y a la fecha de contestación de la demanda se encuentra vigente.

Adujo que la Fiduprevisora S.A., es una entidad de servicios financieros, cuyo objeto social exclusivo es la celebración, realización y ejecución de todas las operaciones autorizadas a las Sociedades Fiduciarias conforme lo establecido por normas generales y especiales del Código de Comercio y aquellas previstas tanto en el estatuto orgánico del Sector Financiero como en el de Contratación de la Administración Pública.

Manifestó que de acuerdo con lo anterior la Fiduprevisora S.A., al ser una empresa industrial y comercial de economía mixta de carácter indirecto no tiene competencia para expedir actos administrativos, pues esa facultad, se la otorga la Ley a las entidades públicas que ejercen función pública, lo que si le atañe a la Fiduprevisora S.A. en calidad de vocera y administradora de Fopremag es dar aprobación previa al proyecto de acto administrativo que suscribe el Secretario de Educación conforme a lo establecido en la Ley 962 de 2005 en su artículo 56 y el Decreto 2831 de 2005 en su artículo 4.

Insistió en que de acuerdo con la Ley 91 de 1989, las secretarías de educación, son las encargadas de la expedición de los actos administrativos, así como también de la aprobación o la negación de las prestaciones sociales del magisterio, como quiera que las entidades territoriales son las encargadas de establecer políticas de educación, son las nominadoras de los docentes adscritos en su territorio, por lo que tiene a su cargo la obligación de recibir y tramitar las solicitudes de los docentes respecto de las prestaciones sociales y demás, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 962 de 2005 y el Decreto 2831 de 2005 en su artículo 3.

Respecto al caso concreto reiteró que la FIDUPREVISORA S.A., en calidad de vocera y administradora del FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, no es la competente para expedir actos administrativos de reconocimiento de las prestaciones y que esa facultad la tiene únicamente la Secretaría de Educación Departamental a la que pertenece la planta docente donde trabajó la señora MARÍA CRISTINA AGUDELO.

Añadió que pese a lo anterior, una vez revisados los aplicativos donde se consigna la información de los trámites prestacionales de los docentes, se encontró un trámite de pensión de jubilación fallo contencioso al ajuste, el cual fue correctamente gestionado y posteriormente remitido en calidad de aprobado a la Secretaría de Educación de Boyacá el 26 de abril de 2017, para que esta procediera con la promulgación de la Resolución (acto administrativo) que reconoce y ordena el pago de la prestación, notificara a la accionante y una vez ejecutoriado el mismo, remitiera a esa entidad la documentación legamente necesaria para proceder a incluir en nómina dicha prestación, finalmente, adjuntó pantallazo del trámite anterior.

Refirió apartes de la sentencia de tutela T-130 de 2014 para sostener que la accionante no presenta ninguna prueba a través de la cual se pueda establecer que la FIDUPREVISORA S.A., se encuentre vulnerando derechos fundamentales, toda vez que el derecho de petición que origina la presente acción constitucional no fue radicado ante esta y solicita declarar la improcedencia de tutela respecto de la FIDUPREVISORA S.A., por no existir vulneración alguna a derechos fundamentales de la accionante, ya que se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva y requerir a la Secretaría de Educación de Boyacá con el fin de que efectúe los trámites correspondientes a las solicitudes hechas por la accionante en el derecho de petición.

-SECRETARÍA DE EDUCACION DE BOYACÁ

A pesar de que la Secretaría de Educación e Boyacá fue debidamente notificada del auto admisorio tal como se observa a folios 19 y 20, la entidad accionada guardó silencio.

Así las cosas este despacho dará aplicación al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 respecto a la falta de contestación de la demanda, el cual prevé:

"ART. 20.- Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa."

Por lo anterior, los hechos narrados por la parte actora, los cuales motivan la presente acción de tutela, se tendrán por ciertos dentro del presente trámite, de conformidad con lo establecido en la norma en cita.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Problema jurídico.

Corresponde al Despacho establecer si las entidades accionadas, vulneraron el derecho fundamental del petición de la señora **MARÍA CRISTINA AGUDELO**, por cuanto no han dado respuesta a la solicitud elevada el 28 de junio de 2016, tendiente al cumplimiento de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Duitama que dispuso el reconocimiento y ajuste de la pensión por factores salariales?

Pues bien, para resolver el problema planteado, esta sede judicial se permitirá, desplegar una serie de argumentación tendiente a identificar, si existe o no la vulneración descrita, en materia tutelar, hasta la procedencia o improcedencia de la protección deprecada.

2. Procedencia de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia contempla la acción de tutela para que las personas puedan reclamar ante los Jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. Dicha norma superior también establece que la acción constitucional en comento sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La norma superior antes referida fue reglamentada mediante el Decreto 2591 de 1991, el cual, en su artículo 2º, señala que los derechos que constituyen el objeto de protección de la acción de tutela son los consagrados en la Carta Política como fundamentales, o aquellos que por su naturaleza permitan su amparo para casos concretos.

Así pues, debe decirse que en el presente caso la actora invoca como derecho presuntamente vulnerado el de petición, el cual ostenta linaje fundamental, por lo que resulta procedente su amparo por esta vía procesal.

Ahora bien, el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, establece la procedencia de la acción de tutela, indicando que su interposición es viable contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos que establece el mismo Decreto, siempre que con éstas se vulnere o amenace cualquiera de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política, o que por su naturaleza se consideren como tal. Con todo, dicha disposición prevé que la procedencia de la acción de tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.

De otra parte, el artículo 6º del mencionado Decreto señala las causales de improcedencia de la acción de tutela, indicando, entre otros eventos, aquellos en los cuales se presenta la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, exceptuando la situación en la cual esta acción se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La misma norma señala, además, que la existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

Otros eventos de improcedencia del mecanismo constitucional bajo estudio, también contemplados en la norma antes citada, son los que tienen que ver con circunstancias

relativas a que para proteger el derecho se pueda ejercer el recurso de *Habeas Corpus*, se pretenda la protección de derechos colectivos, se haya generado un daño consumado, o se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

De otro lado, el artículo 8º del tantas veces mencionado Decreto 2591 de 1991, prescribe que aun cuando el afectado disponga de otro mecanismo de defensa judicial, procede el amparo por vía de tutela cuando ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En suma, puede decirse que la acción de tutela se estructura como un mecanismo judicial que se tramita a través de un procedimiento preferente y sumario para la defensa de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos que la ley establece, al cual puede acudir solamente ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial idóneo, salvo que se demuestre la configuración de un perjuicio irremediable que, según la jurisprudencia nacional¹, debe entenderse como un daño inminente e irreparable que por su gravedad amerita el amparo inmediato de manera transitoria.

Así las cosas, al descender al caso concreto, este Despacho encuentra que dentro del asunto que aquí nos ocupa, no existe otro mecanismo de defensa judicial para lograr el amparo del derecho fundamental invocado por la parte accionante como vulnerado, por lo que resulta procedente estudiar de fondo la presente acción.

3.- Del derecho de petición.

Se advierte que el derecho fundamental de petición se encuentra consagrado en nuestra Carta Política en el artículo 23, estableciendo dicha norma textualmente lo siguiente:

"ARTICULO 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales."

Debe resaltarse que la reglamentación de los términos con los que cuenta la autoridad para dar contestación a los derechos de petición impetrados por los ciudadanos, en principio se encuentra consagrada en la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) desde el artículo 13 en adelante.

No obstante, debe hacerse mención especial a que, la reglamentación total contenida en la precitada ley, respecto del derecho de petición, fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional a través de la sentencia C- 818 del año 2011; en la que además, se difirieron- ampliaron en el tiempo- los efectos del fallo hasta el día **31 de diciembre de 2014²**.

Por su parte, el Legislador, mediante la **Ley 1755 de 30 de junio de 2015³**, reguló lo pertinente al derecho de petición y sustituyó el Título II (Derecho de Petición) Capítulo I (Derecho de Petición ante las autoridades-Reglas Generales), Capítulo II (Derecho de petición ante autoridades-Reglas Especiales) y Capítulo III (Derecho de Petición ante organizaciones e instituciones privadas), correspondientes a los artículos 13 a 33 de la Parte Primera de la Ley 1437 de 2011, disponiendo en su lugar, en cuanto lo pertinente al presente asunto, lo siguiente:

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejera ponente: MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA Bogotá, D.C., febrero veintiséis (26) de dos mil cuatro (2004) Radicación número: 25000-23-27-000-2003-2285-01(AC) Actor: COOMEVA E.P.S. S.A. Demandado: MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL.

² Numeral tercero de la sentencia C- 818 del año 2011. "Conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, los efectos de la anterior declaración de INEXEQUIBILIDAD quedan diferidos hasta 31 de diciembre de 2014, a fin de que el Congreso, expida la Ley Estatutaria correspondiente."

³ Diario Oficial 49559 de junio 30 de 2015.

"Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, **toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción**. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. 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 (30) días siguientes a su recepción.

Parágrafo. 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 la ley 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." (Negritas fuera de texto).

Bajo esa óptica, la Ley Estatutaria 1755 de 30 de junio de 2015, que regula actualmente el derecho fundamental de petición, establece el plazo de 15 días como regla general para resolver los derechos de petición tanto en interés general como particular, en tanto que las peticiones referentes a informaciones deben resolverse en un plazo máximo de 10 días; cuando la solicitud se eleva en la modalidad de consulta, el plazo de respuesta es de 30 días.

3.1 Del derecho de petición en materia pensional:

En lo que respecta al derecho de petición en materia pensional, la H. Corte Constitucional, con ocasión de la disímil aplicación de las normas que regulan esos temas⁴, fijó la interpretación de los mismos a la luz de la Constitución Política y concretamente de uno de los elementos esenciales del derecho de petición (Art. 23 C.P.), esto es, su pronta resolución⁵.

Mediante la Sentencia de Unificación 975 de 2003⁶, se indicaron los plazos con que cuentan las autoridades para dar respuesta a las peticiones en materia pensional y de esa manera garantizar la efectividad de este derecho.

Así se concluyó que el plazo es:

- **De quince (15) días hábiles** para todas las solicitudes en materia pensional "en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite a los procedimientos relativos a la pensión; b) que la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste un término mayor a 15 días, situación de la cual deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo a la petición y por qué no le es posible contestar antes; c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo" (Negrilla fuera de texto original).

- **De cuatro (4) meses** para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional (reconocimiento de pensiones de vejez⁷ e invalidez así como las relativas a reliquidación y reajuste de las mismas).

⁴En el Sistema General de Pensiones los plazos para atender las diferentes peticiones en esta materia están regulados, entre otras normas, por el Código contencioso Administrativo, el Decreto-ley 656 de 1994, la Ley 700 de 2001, la Ley 717 de 2000, la Ley 797 de 2003 y el Decreto Reglamentario 510 de 2003.

⁵Corte Constitucional. Sentencia T-426 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁶M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁷En el caso específico de la pensión de vejez el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 establece que "Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la

- **De seis (6) meses** para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de todas las mesadas pensionales.

Así mismo, debe tenerse en cuenta que el desconocimiento de los términos por parte de las entidades administrativas de previsión social afecta no solo el derecho de petición sino también el debido proceso administrativo - Art. 29 C.P.-, en la medida en que las autoridades administrativas están sujetas a los principios constitucionales que rigen su función -Art. 209 C.P.- y al principio del derecho que obliga a todo sujeto procesal a cumplir con diligencia los términos que rigen su actuación.

De esta manera, la vulneración a la pronta resolución como elemento esencial del derecho fundamental de petición en materia pensional, se configura cuando la autoridad encargada de resolver este tipo de solicitudes incumple el término atrás expuesto.

3.2 Características esenciales del derecho fundamental de petición.

El derecho de petición se satisface plenamente cuando se profiere una respuesta de fondo, clara y precisa sobre lo solicitado, evitando evasivas o elusivas, y por supuesto, con la oportuna comunicación de lo decidido al interesado. La Corte Constitucional, a lo largo de su prolija jurisprudencia sobre el tema, ha decantado las siguientes reglas⁸:

"(...)

a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta 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.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.

f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario superar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.

g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. **De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación.** Para este efecto, el criterio de razonabilidad de término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordenan responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes..." (Resaltado fuera de texto).

Es de resaltar que, en la sentencia T - 1006 de 2001, la Corte adicionó a las subreglas antes referidas dos más, las que fueron sintetizadas así:

solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho. Los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota parte"

⁸ Corte Constitucional, sentencia T-1160A/01, Actor: Félix Cruz Parada

"j) La Falta de competencia de la entidad ante quien se plantea no la exonera del deber de responder",⁹

k) Ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado".¹⁰

A su vez, en la sentencia T - 877 de 2001, respecto del término para resolver los derechos de petición, la Alta Corporación señaló:

*"... Dentro de este contexto, ha de entenderse que **mientras el legislador no fije un término distinto al señalado en el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo para dar respuesta a las solicitudes elevadas a la administración para determinados casos o en forma general, los organismos estatales y los particulares que presten un servicio público, han de observar el término de 15 días, establecido en esta norma.** Término que, tal como se ha indicado en algunos pronunciamientos de esta Corporación, pese a ser de obligatorio cumplimiento, puede ser ampliado en forma excepcional, cuando la administración, en razón de la naturaleza misma del asunto planteado, no pueda dar respuesta en ese lapso, evento en el cual así habrá de informárselo al peticionario, indicándole, además de las razones que llevan a no responder en tiempo, la fecha en que se estará dando una contestación que satisfaga el segundo aspecto del derecho de petición, cual es la respuesta de fondo. Término éste que ha de ser igualmente razonable".* (Negritas fuera de texto).

Así pues, el derecho de petición previsto en el artículo 23 superior, le otorga a los administrados la posibilidad de presentar peticiones respetuosas y de obtener una respuesta de fondo sobre su solicitud, en forma pronta, esto es, en un término no superior a los quince (15) días; sin embargo, dicho término puede ser ampliado en forma excepcional y razonable cuando por la naturaleza del asunto planteado no sea posible dar respuesta en ese lapso, caso en el cual, se debe informar al peticionario las razones que llevan a la Administración a no responder en tiempo, así como la fecha en que se emitirá la respuesta de fondo.

De lo anterior, es dable concluir que el derecho fundamental de petición se ve vulnerado cuando las autoridades administrativas no dan respuesta a las solicitudes formuladas por los ciudadanos en un término de quince (15) días, o en materia pensional en 4 o 6 meses dependiendo la situación particular del derecho de petición en materia pensional, contados a partir del recibo de las mismas, o cuando, requiriendo un plazo mayor para dar solución a los casos, se abstienen de informar tal situación a los peticionarios. Así mismo, este derecho es transgredido cuando se presentan respuestas evasivas o simples informes acerca del trámite dado a las peticiones presentadas por los particulares.

4. Del caso concreto.

Determinándose el contenido del derecho que la actora señala como vulnerado, así como los eventos en los cuales efectivamente se ve transgredido, se procederá a determinar si le asiste o no razón a la accionante en sus planteamientos.

Este estrado judicial reitera que la accionante considera transgredido su derecho de petición por parte de las accionadas, habida cuenta que realizó su solicitud de cumplimiento de fallo judicial para obtener el reconocimiento del ajuste de pensión de jubilación por factores salariales desde el 28 de junio de 2016 y a la fecha de presentación de la acción constitucional de la referencia no ha obtenido respuesta alguna.

Al respecto, debe decirse que dentro del plenario se encuentran las siguientes pruebas:

⁹ Corte Constitucional, Sentencia T219/01. En la sentencia T-476/01, la Corte afirmó "Desde una perspectiva constitucional, la obligación de realizar el traslado de la solicitud, en caso de incompetencia de la entidad ante la cual se eleva petición, es un elemento del núcleo esencial del derecho de petición, toda vez, que la simple respuesta de incompetencia, constituye una evasiva a la solicitud y de acuerdo a lo expresado por la Corte: "...[las respuestas simplemente formales o evasivas]... no satisfacen el derecho de petición, pues en realidad, mediante ellas la administración elude el cumplimiento de su deber y desconoce el principio de eficacia que inspira la función administrativa, de conformidad con el artículo 209 de la Constitución..."

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-249/01

- Copia que se intitula "DESPRENDIBLE PARA EL SOLICITANTE DE LA PRESTACIÓN" CON RADICACIÓN No. 2016 PENS-348026 del 28 de junio de 2016 presentado por la señora María Cristina Agudelo (fls. 6) sin firma del funcionario radicador.
- Copia información requerimiento Sistema de Atención al Ciudadano (SAC) Nro. 2016PQR9434 del 28 de junio de 2016 cuyo contenido es ajuste a la pensión jubilación por fallo de la señora Agudelo María Cristina.
- Pantallazo de la aprobación del proyecto de reajuste pensional en cumplimiento de fallo por parte de la Fiduprevisora S.A. con fecha de envío el 26 de abril de 2017 (fls. 40)

Es decir, del material probatorio mencionado, el Despacho encuentra acreditado que el 28 de junio de 2016 la actora elevó derecho de petición ante la Secretaría de Educación de Boyacá solicitando el ajuste a la pensión de jubilación por fallo judicial (fls. 6-7)

Ahora bien, es importante traer a colación el trámite requerido para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, según el Decreto 1075 de 2015 modificatorio del Decreto 2831 de 2005 así:

"Artículo 2.4.4.2.3.2.1. Radicación de solicitudes. Las solicitudes de reconocimiento de prestaciones sociales, deberán ser radicadas en la secretaría de educación, o la dependencia o entidad que haga sus veces, de la respectiva entidad territorial certificada a cuya planta docente pertenezca o haya pertenecido el solicitante o causahabiente, de acuerdo con el formulario adoptado para el efecto por la sociedad fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. La sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo, implementará un sistema de radicación único, que registre las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en forma simultánea en la respectiva entidad territorial certificada y en la fiduciaria y permita a los solicitantes conocer electrónicamente de su trámite.

Artículo 2.4.4.2.3.2.2. Gestión a cargo de las Secretarías de Educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3 la Ley 91 de 1989 y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, efectuada a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, o la dependencia que haga sus veces. Para efecto, la de Secretaría de educación de la entidad territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente, deberá: 1. Recibir y radicar, en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que adopte la fiduciaria encargada manejo de los recursos de dicho Fondo.

3. Elaborar y remitir proyecto de acto administrativo de reconocimiento, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio para su aprobación, junto con la certificación descrita en numeral anterior del presente artículo.

4. Previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo de dicho Fondo, de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 962 2005 y las normas que las adicionen o modifiquen, y surtir los trámites administrativos a que haya lugar, en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la ley.

5. Remitir, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, copia de los actos administrativos de reconocimiento de prestaciones sociales con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos de pago y dentro de los tres días siguientes a que estos se encuentren en firme.

Parágrafo 1. Igual trámite se surtirá para resolver los recursos que sean interpuestos contra las decisiones adoptadas de conformidad con el procedimiento aquí establecido y aquellas que modifiquen decisiones con anterioridad se hayan adoptado respecto del reconocimiento de prestaciones a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Parágrafo 2. Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, disciplinaria, fiscal y penal a que pueda haber lugar, las resoluciones que se expidan por parte de la autoridad territorial, que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin la previa aprobación de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de recursos tal Fondo, carecerán efectos y no prestarán mérito ejecutivo.

Artículo 2.4.4.2.3.2.3. Trámite de solicitudes. El proyecto de acto administrativo de reconocimiento de prestaciones que elabore la secretaría de educación, o la entidad que haga sus veces, de la entidad territorial certificada a cuya planta docente pertenezca o haya pertenecido el solicitante, será remitido a la sociedad fiduciaria que se encargue del manejo de los recursos del Fondo para su aprobación.

Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al recibo del proyecto de resolución, la sociedad fiduciaria deberá impartir su aprobación o indicar de manera precisa las razones o su decisión de no hacerlo, e informar de ello a la respectiva secretaría de educación.

Artículo 2.4.4.2.3.2.4. Reconocimiento. Aprobado el proyecto de resolución por la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo, deberá ser suscrito por el secretario de educación del ente territorial certificado y notificado en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la ley".(subrayado del Despacho)

De acuerdo a lo expuesto, es dable concluir que existe una serie de obligaciones concurrentes, consecuenciales e interdependientes entre las entidades accionadas, para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales.

Conforme a las normas trascritas, a la Secretaría de Educación de Boyacá le corresponde recibir la solicitud de reconocimiento de la prestación económica, elaborar y remitir dentro de los 15 días siguientes al recibido de la solicitud el proyecto de resolución o acto administrativo que reconozca la prestación, suscribir el mismo, previa aprobación de sociedad fiduciaria que administra el FNPSM, notificar conforme a las formalidades de ley el acto administrativo.

Por su parte la Fiduciaria, deberá aprobar o improbar el proyecto de acto administrativo, dentro de los 15 días siguientes al recibo del mismo, exponiendo las razones en caso de improbación y efectuar los pagos una vez quede ejecutoriado el respectivo acto administrativo.

Con base en lo anterior, vale la pena recordar que la Fiduprevisora en su escrito de contestación adujo que revisados los aplicativos donde se consigna la información de los trámites prestacionales de los docentes adscritos al régimen especial del Magisterio, encontró un trámite de pensión de jubilación fallo contencioso al ajuste, el cual fue correctamente gestionado y posteriormente remitido en calidad de aprobado a la Secretaría de Educación de Boyacá el **26 de abril del año que avanza**, para que ésta procediera a su promulgación y notificación y una vez ejecutoriado lo devolviera para su inclusión en nómina. Allegó pantallazo del trámite realizado (fls. 40).

No obstante lo anterior, pese a que ya se van a cumplir dos meses desde que se surtió la anterior actuación por parte de la Fiduprevisora aprobando la resolución de reajuste a la accionante, la entidad territorial no ha dado respuesta a la accionante ni dio contestación a la presente, por ende no informó al Despacho el estado en que se encuentra el trámite de la petición de la actora y si ya se le dio respuesta de fondo aportando la respectiva constancia de notificación.

Así las cosas de lo expuesto, encuentra el Despacho que el derecho de petición frente al que se señala la vulneración, fue presentado ante la Secretaría de Educación de Boyacá, en cumplimiento al trámite dispuesto en el artículo 3 del Decreto 2831 de 2005¹¹, por lo

¹¹ ARTÍCULO 3o. GESTIÓN A CARGO DE LAS SECRETARÍAS DE EDUCACIÓN. <Artículo compilado en el artículo 2.4.4.2.3.2.2 del Decreto Único Reglamentario 1075 de 2015. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1075 de 2015> De acuerdo con lo establecido en el artículo 3o de la Ley 91 de 1989 y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, será efectuada a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, o la dependencia que haga sus veces.

que es dicha entidad territorial la obligada a emitir respuesta de fondo a la demandante, en consecuencia, se denegarán las pretensiones de tutela frente a la Nación - Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, resaltando que el Ministerio de Educación no tiene injerencia alguna en el trámite de prestaciones de los docentes, por cuanto de acuerdo con la Ley 60 de 1993, dejó de ser el nominador de estos, al descentralizar el sector educativo, imponiendo dicha función a las entidades territoriales, por ende respecto de esta se negaran las pretensiones de la presente.

Ahora, frente al término con el que contaba la Secretaría de Educación de Boyacá, para contestar el derecho de petición elevado por la actora, debe acudirse a la sentencia de unificación No. 975 de 2003 de la Corte Constitucional, según la cual en caso de que **"la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste un término mayor a 15 días, (...) deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo a la petición y por qué no le es posible contestar antes."** (Negrilla fuera de texto original).

El Despacho encuentra que la Secretaría de Educación de Boyacá no acreditó haber dado respuesta de fondo a la petición presentada por la accionada pese a que la Fidupreviosra ya impartió aprobación a la solicitud de reajuste de la pensión con base en sentencia judicial y que la misma fue enviada a ese ente territorial, en ese orden de ideas, vulneró el derecho de petición de la señora María Cristina Agudelo por incumplir con la obligación de información señalada por la Corte Constitucional, esto es, **no probó haber dado respuesta ni haber comunicado a la accionante o en últimas comunicarle y notificarle que necesitaba un término superior a los 15 días para resolver su petición, así como el trámite que debía ser surtido y el momento en el que resolvería su petición.**

Aunado a lo cual, desde la radicación del derecho de petición, 28 de junio de 2016, ya están más que vencidos los seis meses concedidos en materia de derecho de petición pensional para *"adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de todas las mesadas pensionales"*, según la citada sentencia de unificación; no obstante en el caso de análisis, el término de cuatro meses para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, esto es el reconocimiento de pensiones de vejez e invalidez, así como las relativas a reliquidación y reajuste de las mismas, no es aplicable, por cuanto no se está buscando que la entidad territorial reconozca la reliquidación

Para tal efecto, la secretaría de educación de la entidad territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente, deberá:

1. Recibir y radicar, en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.
2. Expedir, con destino a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo y conforme a los formatos únicos por esta adoptados, certificación de tiempo de servicio y régimen salarial y prestacional, del docente petionario o causahabiente, de acuerdo con la normatividad vigente.
3. Elaborar y remitir el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, junto con la certificación descrita en el numeral anterior del presente artículo.
4. Previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo de dicho Fondo, de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 y las normas que las adicionen o modifiquen, y surtir los trámites administrativos a que haya lugar, en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la ley.
5. Remitir, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, copia de los actos administrativos de reconocimiento de prestaciones sociales a cargo de este, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos de pago y dentro de los tres días siguientes a que estos se encuentren en firme.

PARÁGRAFO 1o. Igual trámite se surtirá para resolver los recursos que sean interpuestos contra las decisiones adoptadas de conformidad con el procedimiento aquí establecido y aquellas que modifiquen decisiones que con anterioridad se hayan adoptado respecto del reconocimiento de prestaciones a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

PARÁGRAFO 2o. Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, disciplinaria, fiscal y penal a que pueda haber lugar, las resoluciones que se expidan por parte de la autoridad territorial, que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin la previa aprobación de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos de tal Fondo, carecerán de efectos legales y no prestarán mérito ejecutivo.

pensional, si no que adopte las medidas necesarias tendiente al pago efectivo de la misma, la que ya fue ordenada judicialmente.

En consecuencia, se declarará la protección y tutela del derecho fundamental de petición, y se ordenará a la Secretaría de Educación de Boyacá para que dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, dé respuesta clara y de fondo a la petición radicada por la accionante el 28 de junio de 2016 y aporte la constancia de notificación a la demandante, igualmente, en este término deberá remitir a la FIDUPREVISORA S.A. el acto administrativo que ya fue aprobado por ésta y remitido el 26 de abril de 2017, debidamente notificado y ejecutoriado, para que la Fiduprevisora S.A. continúe con el trámite correspondiente de acuerdo con la Ley 1755 de 2015 a la petición de cumplimiento de fallo judicial de fecha 28 de junio de 2016. Se aclara desde ya que las decisiones que se adopten deberán ser notificadas a la accionante y de ello se deberá informar a este Despacho, allegando las pruebas que acrediten su cumplimiento.

En cuanto a la Fiduprevisora deberá decirse que del material probatorio obrante en el proceso se advierte que ésta ha cumplido hasta la fecha con las gestiones a su cargo, motivo por el cual concluye este despacho que la Fiduciaria la Previsora no ha vulnerado el derecho de petición de la accionante, por lo tanto se denegaran las pretensiones de la demanda.

No obstante lo anterior, el Despacho conminará a la Fiduciaria la Previsora, para que una vez la Secretaría de Educación de Boyacá remita el acto administrativo debidamente notificado y ejecutoriado, proceda con el trámite siguiente a su cargo.

Cabe precisar, que conforme al contenido del artículo 31 de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015 la omisión para dar respuesta oportuna a un derecho de petición puede dar lugar a la configuración de conductas disciplinarias, no obstante como determinar tal circunstancia no es competencia del juez de tutela se ordenará **poner en conocimiento de la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Gobernación de Boyacá** o quien haga sus veces, para que de considerarlo necesario, inicie las investigaciones que estime pertinentes, respecto de la omisión de dar respuesta oportuna y de fondo a la petición elevada el 28 de junio de 2016, impetrado por la accionante, a los funcionarios que tenían el deber de dar trámite a la petición.

Por lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO.- DENEGAR el amparo de tutela solicitado por la señora MARIA CRISTINA AGUDELO en lo que respecta a la Nación - Ministerio de Educación Nacional y a la FIDUPREVISORA S.A., por lo expuesto.

SEGUNDO.- TUTELAR EL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN, de la señora MARIA CRISTINA AGUDELO vulnerado por la **SECRETARIA DE EDUCACION DE BOYACÁ**, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO.- ORDENAR a la Secretaría de Educación de Boyacá para que dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, dé respuesta clara y de fondo a la petición radicada por la accionante el 28 de junio de 2016 y aporte la constancia de notificación a la demandante, igualmente, en este término deberá remitir a la FIDUPREVISORA S.A. el acto administrativo que ya fue aprobado por ésta y remitido el 26 de abril de 2017, debidamente notificado y ejecutoriado, para que la Fiduprevisora S.A. continúe con el trámite correspondiente de acuerdo con la Ley 1755 de 2015 a la petición de cumplimiento de fallo judicial de fecha 28 de junio de 2016. Se aclara desde ya que las decisiones que se adopten deberán ser notificadas a la accionante y de ello se deberá informar a este Despacho, allegando las pruebas que acrediten su cumplimiento.

CUARTO.- CONMINAR a la Fiduciaria la Previsora, para que una vez la Secretaría de Educación de Boyacá remita el acto administrativo debidamente notificado y ejecutoriado, proceda con el trámite siguiente a su cargo.

QUINTO.- POR SECRETARÍA OFICIAR A LA OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DE LA GOBERNACION DE BOYACÁ informándole la presente decisión, para que de considerarlo necesario, inicie las investigaciones que estime pertinentes, respecto de la omisión de dar respuesta oportuna y de fondo a la petición elevada el 28 de junio de 2016, impetrada por la accionante, a los funcionarios que tenían el deber de dar trámite a la petición. Al oficio adjúntese copia de esta sentencia.

SEXTO.- HACER UN FUERTE LLAMADO DE ATENCION a la Secretaría de Educación del Departamento de Boyacá para que en adelante no tome una actitud omisiva y negligente frente a las solicitudes elevadas y aplique de manera integral la Ley 1755 de 2015.

SÉPTIMO.- INFORMAR a las partes que esta decisión podrá impugnarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de éste proveído.

OCTAVO.- Para efectos de notificación procédase conforme a lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, a través de la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos de Tunja.

NOVENO.- ORDENAR que en el evento de no ser impugnada la presente decisión, se remita el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión

Notifíquese y Cúmplase,


EDITH MILENA RATIVA GARCIA
JUEZ

Consejo Superior
de la Judicatura