

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

j03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co – Teléfono 6013532666 - Extensión 71303

Bogotá, D.C., Veinticuatro de Enero de Dos Mil Veinticuatro.

**Acción de Tutela
Radicado No. 2024-0001**

Procede el Despacho a resolver sobre la acción de tutela formulada por **Noralva Luna Paz** contra **Fiduprevisora – Fondo Nacional del Magisterio**. Trámite al que se vinculó a **Secretaría de Educación Distrital de Santa Marta, Ministerio de Educación, Alcaldía de Santa Marta**.

1. ANTECEDENTES

La citada demandante promovió acción de tutela contra la referida entidad, para que se protejan sus derechos fundamentales de petición, debido proceso y seguridad social; y, en consecuencia, solicitó que se ordenen al FOMAG administrado por la FIDUPREVISORA resolver de fondo y de manera concreta la petición de reliquidación pensional por bonificaciones y horas extras y se le notifique la respectiva resolución o acto administrativo, que contenga la resolución que resuelva sobre esos pedimentos del 28 de mayo de 2023 a su dirección de correo electrónico.

Como fundamentos fácticos relevantes expuso el 28 de mayo de 2022 solicitó la reliquidación de su pensión y el pago del retroactivo ante la Secretaría Distrital De Educación De Santa Marta a través del sistema SAC, de manera que por haber cumplido con los requisitos del trámite, que era la inclusión de BONIFICACIONES Y HORAS EXTRAS al tenor de la ley 33 de 1985 y la sentencia de unificación del consejo de estado de 2019, la secretaria envió al trámite al FOMAG adscrito al ministerio de educación para aprobación en 2022; sin embargo, pese haber transcurrido más de 19 meses y fenecido el termino de cuatro meses con que cuenta la accionada para resolver de fondo su pedimento no ha obtenido pronunciamiento alguno en desconocimiento de los derechos fundamentales invocados.

Asumido el conocimiento de la presente causa por parte de este Estrado Judicial, se dispuso oficiar a la conminada para que rindiera un informe detallado sobre las manifestaciones contenidas en el escrito de tutela.

En su defensa, **la Secretaría de Educación del Magdalena** solicitó su desvinculación al presente trámite suprallegal, tras fundamentar falta de legitimación en la causa por pasiva, en la medida que revisada su plataforma no se evidencia petición alguna pendiente por resolver que hubiese sido radicada por la actora.

El **Ministerio de Educación Nacional**, por conducto de su representante judicial reclamó su desvinculación y que se denieguen las pretensiones por improcedente, tras alegar que se evidencia que la petición no es competencia del Ministerio de Educación Nacional, sino posiblemente de la propia Fiduprevisora S. A. y de la

secretaría de educación demandada, toda vez que la responsabilidad de gestionar las situaciones relacionadas con las prestaciones sociales de las y los docentes adscritos al magisterio son exclusivas del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG) o de la Secretaría de Educación Certificada del territorio correspondiente, por lo que debe ser aquella o esta quien gestione la contestación respectiva, atendiendo al ámbito de sus competencias.

El Jefe de Apoyo de Gestión de **Secretaría Distrital de Santa Marta**, en defensa de esa institución adujo que ciertamente a través de apoderado judicial la actora elevó solicitud de reliquidación de pensión de jubilación y una vez se completó la documentación para esos trámites, procedió a radicarla por competencia a partir de oficio FNPS-0328 de 30/06/2023 en el aplicativo FIDUGESTOR de la Fiduprevisora, y cargado el 4 de julio de 2023 y una vez se reciba la hoja de revisión por parte de esa entidad procederá con la expedición del respectivo acto administrativo. Todo lo cual fue puesto en conocimiento de la petente al correo electrónico mcm2609@hotmail.com verificándose un hecho superado, así como reiteración realizada ante la plataforma indicada con cargue de los documentos a través de la carpeta compartida.

Por lo que reclamó que se denieguen las pretensiones de la demanda suprallegal por carencia actual de objeto por hecho superado.

La Fiduprevisora por su parte solicitó que se denieguen las pretensiones de la demanda constitucional por tratarse de una acción temeraria, dado que por los mismos supuestos fácticos la accionante impetró demanda constitucional en oportunidad anterior que fue de conocimiento del Juzgado 5º Laboral del Circuito de Bogotá con radicado No. 47001310500520230017600.

A través de auto del 16 de enero de los corrientes, se corrió traslado de nuevos pronunciamientos de la parte actora a partir de los cual insistió en los hechos y pretensiones de la demanda constitucional, y ordenó oficiar al Juzgado 5º Laboral del Circuito de Santa Marta para que facilitara el expediente de la tutela 2023-00176 de su conocimiento y en aras de descartar la temeridad alegada por la accionada Fidupevisora, mismo que fue suministrado como se observa en archivo 016.

2. CONSIDERACIONES

La Carta Política en su artículo 86 estableció la acción de tutela, para que toda persona pueda reclamar en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en casos excepcionales.

En primer lugar, en punto de los argumentos de la accionada Fiduprevisora S.A. que alega existencia de temeridad de esta demanda constitucional por coincidir con aquella radicada en oportunidad anterior igualmente por la señora **Noralva Luna Paz** por los mismos hechos y pretensiones, conviene memorar que “**ARTICULO 38. ACTUACION TEMERARIA. Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes**”.

En ese orden, delantadamente advierte el Despacho previa revisión de la demanda constitucional que ahora se resuelve y del expediente contentivo de aquella de conocimiento en primer grado por el *Juzgado 5º Laboral del Circuito Laboral de Santa Marta*, es dable descartar la misma, porque pese a que en ambos asuntos se duele la libelista de la falta de pronunciamiento respecto a su solicitud de reliquidación pensional que radicó ante Secretaría de Educación de Santa Marta el pasado 28 de mayo de 2022, lo cierto es que aquella demanda supralegal se dirigió contra ese este Distrital y en este caso lo dirige contra la Fiduprevisora, además analizados los hechos y pretensiones, se tienen que desde el proferimiento del fallo por esa instancia judicial el 11 de julio de 2023 hasta la fecha de presentación de esta demanda supralegal se han suscitado nuevas situaciones fácticas o se ha incurrido en omisiones distintas, según responsabilidad de cada una de las autoridades involucradas.

Según se demostró en el curso de aquel trámite, la Secretaría de Educación Distrital de Santa Marta procedió con el cargue de la documentación correspondiente ante Fiduprevisora el 4 de julio de 2023, que solo desde esa data se contabiliza el término para endilgar responsabilidad por omisión a esa otra institución aquí tutelada; máxime si en el momento de aquel fallo judicial no había transcurrido el mes siguiente a la recepción de los documentos, que según la Ley tiene para aprobar su cargo.

Razones por las que centrará la atención el Despacho en establecer si en el *sub iudice*, existe vulneración de los derechos fundamentales de petición, debido proceso y seguridad social invocados, amén de la conducta asumida por cada una de las autoridades accionadas y vinculadas y según sus obligaciones legales en el procedimiento para resolver solicitudes de índole pensional, como la que es objeto de la queja supralegal.

En cuanto al derecho de petición el artículo 13 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el canon 1º de la Ley 1755 de 2015 -por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-, y el cual se acompasa con lo previsto en la norma 23 Superior, lo ha definido como el que tiene toda persona para presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular, con miras a obtener una pronta resolución, advirtiéndose, además, por vía jurisprudencial que a diferencia de los términos o procedimientos judiciales, esta protección fundamental es una vía expedita de acceso directo a las autoridades, y aunque su objetivo no incluye la exigencia de una resolución en un sentido determinado, sí intima para que exista un pronunciamiento oportuno y concreto frente a la reclamación que se invoca.

Tratándose de peticiones que se dirijan a entidades encargadas del reconocimiento y pago de pensiones, el Órgano Superior Constitucional estableció, para dar respuesta, los siguientes plazos:

“ ...

- (i) *15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional incluidas las de reajuste— en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite o 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 los 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.

- (ii) (ii) 4 meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, contados a partir de la presentación de la petición, con fundamento en la aplicación analógica del artículo 19 del Decreto 656 de 1994 a los casos de peticiones elevadas a Cajanal;*
- (iii) (iii) 6 meses para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de las mesadas pensionales, ello a partir de la vigencia de la Ley 700 de 2001. Cualquier desconocimiento injustificado de dichos plazos legales, en cualquiera de las hipótesis señaladas, acarrea la vulneración del derecho...”¹*

De manera específica de cara a la solicitud de reliquidación pensional objeto de la queja suprallegal, en su calidad de vinculada al régimen especial del magisterio y que por ello involucra a la Fiduprevisora S.A. como vocera del *Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio*, así como a las Secretarías de Educación Distritales según corresponda, es menester recordar sobre la materia el Decreto 1272 del 2018 regula el trámite administrativo que se sigue para el reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. La norma citada en su artículo 2.4.4.2.3.2.1 establece que estas solicitudes deben ser presentadas ante la última entidad territorial certificada en educación que haya ejercido como autoridad nominadora del afiliado, de acuerdo con el formulario adoptado para el efecto por la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Luego, el artículo 2.4.4.2.3.2.2 *Ibídem.* reza que la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones económicas que reconoce y paga el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será efectuada a través de la entidad territorial certificada en educación o la dependencia que haga sus veces. Para tal efecto deberá: **1. Recibir y radicar, en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones económicas, 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 y conforme a los formatos únicos por esta adoptados, certificación de tiempo de servicio y régimen salarial y prestacional del docente peticionario o causahabiente, de acuerdo con la normativa vigente. 3. Subir a la plataforma que se disponga para tal fin el proyecto de acto administrativo debidamente digitalizado con su respectivo expediente para que sea revisado por la sociedad fiduciaria. 4. Suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas, de acuerdo con lo dispuesto en 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 y en esta Subsección. 5. Remitir a la sociedad fiduciaria copia de los actos administrativos de reconocimiento de prestaciones económicas, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos del pago...** (Negrillas fuera del texto).

¹ Cfr. Sent SU – 975 / 03.

A su turno, el 2.4.4.2.3.2.5 establece que las Secretarías de Educación, dentro del mes siguiente a la presentación en debida forma de la solicitud de reconocimiento pensional que cubra el riesgo de vejez o indemnización sustitutiva y las demás solicitudes que se deriven de ajustes o reliquidaciones de estas prestaciones a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, deberá elaborar un proyecto de acto administrativo que resuelva el requerimiento. Dentro del mismo término la entidad territorial deberá subir y remitir a través de la plataforma que se disponga para tal fin el proyecto de acto administrativo debidamente digitalizado con su respectivo expediente para que sea revisado por la sociedad fiduciaria. En tal sentido, de conformidad con el artículo 2.4.4.2.3.2.6, la sociedad fiduciaria, **dentro del mes siguiente al recibo del proyecto de acto administrativo, deberá impartir su aprobación o desaprobación argumentando de manera precisa el sentido de su decisión. Dentro del mismo término la sociedad fiduciaria deberá digitalizar y remitir a la entidad territorial certificada en educación la decisión adoptada, a través de la plataforma dispuesta para tal fin.** Una vez recibido el documento que contiene la aprobación o la desaprobación del proyecto de acto administrativo, **la entidad territorial certificada en educación dentro de los dos (2) meses siguientes al recibo, deberá expedir el acto administrativo definitivo que resuelva la solicitud de reconocimiento pensional que cubra el riesgo de vejez o la indemnización sustitutiva y las demás prestaciones que se deriven de ajustes o reliquidaciones de estas prestaciones.** De este modo, el parágrafo del artículo 2.4.4.2.3.2.7 dispone que, las solicitudes de reconocimiento pensional deberán resolverse **dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la fecha de su radicación completa por parte del peticionario.**

En efecto, haciendo uso de los postulados jurisprudenciales arriba esbozados, en el caso que ocupa la atención de esta Agencia Judicial, prontamente advierte el Despacho que el amparo invocado habrá de surgir avante, toda vez que no es objeto de discusión que el pasado 28 de mayo de 2022 la actora elevó ante las Secretaría Distrital de Educación de Santa Marta solicitud de reliquidación de su pensión, misma respecto de la cual en el curso de acción de tutela anterior de conocimiento del *Juzgado 5º Laboral del Circuito de Santa Marta*, acreditó la gestión de remisión de documental respectiva por competencia a partir de oficio FNPS-0328 de 30/06/2023 en el aplicativo Fidugestor de la Fiduprevisora, y cargado el 4 de julio de 2023, a Fiduprevisora S.A., todo lo cual notificó a la petente, conforme también documentó en informe rendido ante esta judicatura bajo la gravedad de juramento.

De manera que, tal como reza la normativa en mención, correspondía a **Fiduprevisora S.A.** como vocera del Fondo Nacional del Magisterio, dentro del mes siguiente, contabilizados desde la recepción de la documental de la actora a través de la plataforma (4 de julio de 2023), pronunciarse sobre el proyecto de acto administrativo recibido, ya impartiendo o no su aprobación debidamente sustentado y remitiéndolo a la entidad territorial (Secretaría de Educación de Santa Marta) a través de la plataforma dispuesta para tal fin; lo cual, tal como demanda la tutelante no ha acaecido, pues véase que la Fiduprevisora se limitó a esgrimir existencia de temeridad descartada líneas atrás, pero ninguna prueba aportó tendiente a demostrar que cumplió con su obligación en aras de dar respuesta de fondo a la actora ya dentro del mes siguiente a la recepción del expediente con el correspondiente acto administrativo.

De ahí que, siendo que en el caso de marras la autoridad tutelada en calidad de sociedad fiduciaria omitió pronunciarse en tiempo, no solo frente al petitorio elevado,

sino además, sobre el contenido del mismo – acto administrativo sobre reconocimiento de prestaciones-, frente a lo cual, existe regulación especial que le confiere específicamente el término de un mes para el fin, según la norma en cita, y tal como lo deprecó la tutelante en la solicitud y en el libelo de la demanda constitucional, pese haber transcurrido el tiempo previsto para tales efectos, en desconocimiento de la regulación pertinente y en consecuencia del debido proceso administrativo que supone "(...) *el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos*".²

Así las cosas, y de acuerdo con lo discurrido, se concederá el amparo a los preceptos supralegales de petición y debido proceso, para que la tutelada **Fiduprevisora S.A. vocera y administradora del patrimonio autónomo del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio**, sin aún no lo ha hecho, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la providencia, proceda a resolver de fondo, de manera clara y congruente solicitud elevada por la señora **Noralva Luna Paz** el 28 de mayo de 2022, y proceda en ese mismo sentido a emitir pronunciamiento sobre dicho pedimento y dentro del marco de sus competencias, proceda con aprobación o desaprobación de acto administrativo acorde con la documental y proyecto que le fue remitido por competencia a partir de oficio FNPS-0328 de 30/06/2023 en el aplicativo Fidugestor de la Fiduprevisora, cargado el **4 de julio de 2023, por parte de Secretaría de Educación de Santa Marta**, con las razones de dicha decisión, conforme a derecho corresponda, comunicándolo en debida forma dentro del marco de sus competencias a las autoridades respectivas a efectos de continuar con el trámite de reconocimiento prestacional, así como a la petente.

Ello, al margen del contenido de la respuesta, pues una cosa es que resulte violado el derecho de petición cuando no se resuelve material y oportunamente acerca de la solicitud presentada, y otra muy distinta que, ya resuelto de fondo y/o notificado el actor aspire que se resuelva de forma favorable, pues la acción constitucional fue creada para efectivizar los derechos fundamentales de los ciudadanos y no para imponer a las entidades proceder de manera específica o contraria al ordenamiento jurídico; sin perjuicio de las observaciones que el querellante pueda realizar frente a las contestaciones que le sean notificadas y en el curso de la actuación administrativa de reconocimiento pensional que adelanta, de conformidad con el procedimiento previsto al efecto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para cuyo agotamiento se precisa en el caso particular se demanda el agotamiento de la etapa reclamada en cabeza de la Fiduprevisora S.A.

3. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

Con fundamento y apoyo en lo dicho, el **Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

² Ver sentencia C 034 de 2014 Corte Constitucional

RESUELVE

3.1. TUTELAR los derechos fundamentales de petición, debido proceso y seguridad social a la ciudadana **Noralva Luna Paz** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

3.2. ORDENAR a Fiduprevisora S.A. vocera y administradora del patrimonio autónomo del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, que por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la providencia, proceda a resolver de fondo, de manera clara y congruente solicitud de reliquidación pensional elevada por la señora **Noralva Luna Paz** el día 28 de mayo de 2022 y proceda en ese mismo sentido dentro del marco de las competencias conferidas por la Ley a emitir pronunciamiento sobre aprobación o desaprobación, y las razones de dicha decisión, de proyecto de acto administrativo de reconocimiento de prestaciones sociales que le fue remitido por parte de la Secretaría de Educación de Santa Marta, desde el pasado 4 de julio de 2023 a través de oficio FNPS-0328 de 30/06/2023, conforme a derecho corresponda, comunicándolo en debida forma a las autoridades respectivas a efectos de continuar con el trámite de reconocimiento prestacional, así como a la petente, amén del *petitum* elevado por ésta para tales efectos.

3.3. COMINAR a la Secretaría De Educación Distrital de Santa Marta que una vez reciba el documento contentivo de la aprobación o no del proyecto de acto administrativo por parte de Fiduprevisora S.A. proceda con la mayor diligencia posible a resolver de fondo, de manera clara y congruente, solicitud de reliquidación de pensión de invalidez presentada por la señora **NORALVA LUNA PAZ**, acorde con los términos y competencias de que trata el Decreto 1272 de 2018, y atendiendo que han transcurrido más de un año desde que se elevó ese pedimento.

3.4. Notifíquese este fallo conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3.5. Si esta decisión no es impugnada remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

kpm