República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

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

Bogotá, D.C., veintidós (22) de julio de dos mil veinte (2020).

Acción de Tutela No. 2020-00173.

Procede el Despacho a resolver sobre la acción de tutela formulada por ***Amira Paternina de Montoya*** a través de apoderado judicial contra la ***Fiduprevisora -la Previsora S.A.- vocera y administradora del patrimonio autónomo de Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio-.*** Trámite al que se vinculó a la ***Procuraduría General de la Nación, Secretaría de Educación Departamental de Antioquia, Ministerio de Educación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público.***

1. ANTECEDENTES

1.1. La citada demandante promovió acción de tutela contra la referida entidad, para que se proteja su derecho fundamental de petición y todos aquellos que se encuentren conculcados; y en consecuencia solicitó ordenarle, imparta aprobación al proyecto de acto administrativo o indique de manera precisa las razones de su decisión de no hacerlo *"...**e** informar de ello a la respectiva Secretaría de Educación tal como lo establece la norma*" (Sic).

1.2. Como fundamentos fácticos relevantes expuso que mediante derecho de petición del 27/02/2020, radicado No. 2020020596762 solicitó a la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., "*...se sirva aprobar o improbar el proyecto de acto administrativo que AJUSTA la PENSION DE JUBILACIÓN PARA LA FECHA DEL STATUS e INDEXA LA PRIMERA MESADA PENSIONAL en cumplimiento al fallo judicial y que fuere reenviado a esa Entidad para tal fin por la Secretaría de Educación Departamental de Antioquia según lo manifestado en los oficios números 4934 FNPSM de fecha 18/12/2019 (...)"* (Sic); pero a la fecha de radicación del presente accionamiento no ha recibido respuesta de fondo, concreta, congruente de acuerdo con lo normado en la Artículo 14 del CPACA.

1.3. Asumido el conocimiento de la presente causa por parte de este Estrado Judicial, se dispuso oficiar a las conminadas para que rindieran un informe detallado sobre las manifestaciones contenidas en el escrito de tutela, y así mismo, remitiera copia de la documentación que para el caso en concreto correspondiera.

Por auto del 17 de julio de los corrientes se dispuso la vinculación al presente asunto de *FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG- Y DIRECCION DE PRESTACIONES ECONOMICAS DE LA FIDUPREVISORA S.A*. a quienes se notificó en debida forma de dicho proveído y no allegaron contestación alguna.

1.4.Dentro del término legal concedido para contestar la demanda constitucional, la querellada ***Fiduprevisora S.A.,*** precisó que en lo que respecta al petitorio presentado por la promotora, radicado No. 20200320596762, relativo a un ajuste a la pensión por sustitución, fue atendida por el radicado 20201171583521, y remitida para el estudio pertinente a la *Dirección de Prestaciones Económicas* conforme a las competencias de la *Fiduprevisora S.A*., como vocera y administradora del patrimonio autónomo *Fondo De Prestaciones Sociales Del Magisterio.*

Alegó además sobre la improcedencia de la acción de tutela para reclamar el pago de prestaciones económicas, la inexistencia de un perjuicio irremediable en el *sub judice*, y deprecó en efecto su desvinculación por no encontrarse vulnerando derecho fundamental alguno al extremo activo, y por falta de legitimación en causa por pasiva, como quiera que las *Secretarías de Educación* son las encargadas de la expedición de los actos administrativos y de la aprobación y negación de las prestaciones sociales del magisterio.

1.5. ***La Secretaría de Educación Departamental de Antioquia*** por su parte, defendió que mediante los oficios 4934-FNPSM del 18 de diciembre de 2019 y 729 FNPSM del 6 de febrero de 2020, que obran en el expediente, envió a la Directora de Prestaciones Económicas de la Fiduciaria La Previsora S.A, el expediente del educador fallecido *Ramiro Montoya Medina*, para efectos de que la Fiduprevisora lo estudiara y le diera el visto bueno conforme a la normatividad vigente.

Indicó que de conformidad con el artículo tercero de la Ley 91 de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no cuenta con personería jurídica, lo que implica que no existe un ente que pueda representarlo; dada tal situación y a fin de permitir la prestación del servicio, se otorgó competencia a las Secretarias de Educación de conformidad con el Decreto 1272 de 2018, para dar trámite a las prestaciones solicitadas y expedir los actos administrativos que reconozcan prestaciones económicas de los docentes que prestan o han prestado sus servicios a la *Secretaría de Educación de la Gobernación de Antioquia* a cargo del citado fondo, pero estos actos administrativos, deben contar con el previo visto bueno para su expedición, esto es la aprobación que emite la *Fiduciaria la Previsora* en su calidad de administradora de los recursos de aquel.

Insistió en que a la solicitud de la accionante se le ha dado trámite de conformidad con los preceptos establecidos en el citado decreto, siendo la última actuación la indicada remisión del expediente del señor Ramiro Montoya Medina, a la Fiduciaria la Previsora S.A. para su correspondiente aprobación. Y hasta tanto no

se tenga la respectiva aprobación del mismo por parte de la FIDUPREVISORA, no sería posible continuar con el trámite pertinente pues carecería de efectos legales y no prestaría merito ejecutivo.

Por lo anteriormente expuesto, defendió que ha actuado dentro del marco legal en los términos del Decreto 1272 de 2018, encontrándonos al día y a la espera de la aprobación de la *Fiduprevisora*, requisito de procedibilidad para continuar con el trámite requerido, por lo que no se encuentra vulnerando derecho fundamental alguno.

1.6. El ***Ministerio de Hacienda y Crédito Público*** por conducto de delegada, alegó una falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que si bien la Previsora S.A. es una entidad vinculada a dicho ente ministerial, cuenta con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente; razones por las que pidió que se le desvincule a la presente actuación.

1.7. El representante judicial del ***Ministerio de Educación Nacional,*** aseveró que es ajeno a los hechos que suscitan la tutela, pues lo relatado recae sobre el ámbito de competencias del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio -FIDUPREVISORA S.A.,- por tratarse de un reconocimiento prestacional, sobretodo cuando no ha recepcionado ningún tipo de solicitud elevada por la promotora.

1.8. ***La Procuraduría General de La Nación***, pidió su desvinculación a la presente actuación constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva, porque los hechos y pretensiones fundamentos de la acción escapan de la órbita de sus competencias legales.

2. CONSIDERACIONES

2.1. La Constitución Política en su artículo 86 estableció la acción de tutela, con el objeto de 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.

2.2. 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.

2.3. Tratándose de peticiones que se dirijan a entidades encargadas del reconocimiento y pago de pensiones, el Órgano Superior Constitucional[1] 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) 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) 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 fundamental de petición**. Además, el incumplimiento de los plazos de 4 y 6 meses respectivamente amenaza la vulneración del derecho a la seguridad social. Todos los mencionados plazos se aplican en materia de reajuste especial de pensiones como los pedidos en el presente proceso…".*[2] (Negrilla fuera del texto).

En ese contexto, luce evidente que los términos en los que se debe atender cada una de las solicitudes en materia pensional son claros y estrictos, *"…por lo que su desconocimiento implica no solo la vulneración del derecho de petición, sino que compromete de paso otros derechos como la seguridad social, el mínimo vital y la vida digna…"*[3].

[1] Sentencia SU-975 de 2003.
[2] Cfr. Sent SU – 975 / 03.
[3] Cfr. Sent. T-411 de 2010

2.4. En punto de discusión, la Corte Constitucional ha definido a través de reiterada jurisprudencia en la materia, que el núcleo esencial de este derecho fundamental se encuentra constituido por la posibilidad de presentar la petición, la resolución integral de la solicitud sin que ello signifique que la solución tenga que ser positiva y que la respuesta sea notificada dentro del término legalmente oportuno:

"… una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a las pretensiones del peticionario, es efectiva si la respuesta soluciona el caso que se plantea; y es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución a lo pedido verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta."[4] (Subrayas fuera del texto).

2.5. Haciendo uso de los postulados jurisprudenciales arriba esbozados, en el caso que ocupa la atención de esta Agencia Judicial, es de anotar que con la réplica de la tutela la accionada *Fiduprevisora S.A.* en calidad de vocera del Fondo de Magisterio, entre otra documentación, aportó copia del oficio 20201171583521 de fecha 22 de mayo de 2020.

Comunicación a partir de la cual, esgrimió una ausencia de vulneración a los preceptos supralegales invocados por la actora; sin embargo, no aportó documental alguna que diera cuenta de su efectiva notificación a la peticionaria o su apoderado judicial a la dirección suministrada para tales efectos, y además, de una lectura de la misma no se advierte el cumplimiento de los presupuestos propios del derecho de petición, a saber, que sea de fondo y congruente, en cuanto se limitó a expresar que "...*fue recibido la prestación ajuste a la pensión por sustitución 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 con el fin de verificar su viabilidad jurídica (...)"* (Sic), siendo que justamente se deprecó por parte de la petente pronunciamiento en algún sentido, esto es, *"aprobar o improbar"* (Sic) el proyecto de acto administrativo respecto de reconocimiento de derecho pensional, y que por orden legal le fue remitido por la vinculada *Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia,* mediante los oficios 4934-FNPSM del 18 de diciembre de 2019 y 729 FNPSM del 6 de febrero de 2020, que obran en el expediente, quien así lo constato en respuesta de tutela ofrecida al Despacho.

Luego, habiendo transcurrido a la fecha de radicación del presente accionamiento más de 4 meses, sin que se hubieses proferido contestación de fondo y debidamente notificado a la actora[5], que sobrepasa los límites incluso establecidos

[4] Corte Constitucional T 682-2017

[5] Período que sobrepasa no solo los términos legales previstos en la Ley 1437 de 2011, conforme fueron ampliados en medio de la emergencia sanitaria declarada por la pandemia – Covid-19, a partir del artículo 5°

de forma excepcional en la respecto del *petitum* objeto de la queja constitucional, es dable inferir que en el *sub examine*, se verifica no solo un menoscabo al derecho fundamental de petición de la señora *Amira Paternina de Montoya,* sino además al debido proceso administrativo, en cuanto la referida omisión en que ha incurrido la tutelada deviene además en un desconocimiento del procedimiento preestablecido para reconocimiento de prestaciones sociales de docentes como es el caso.

Ello, en cuanto tal como refiere la misma convocada a juicio constitucional, el Artículo 3° y 4° del Decreto 2831 de 2005, desarrolla tal procedimiento y preestablece que "*Artículo 4°. 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 de la sociedad fiduciaria deberá impartir su aprobación o indicar de manera precisa las razones de su decisión de no hacerlo e informar de ello a la respectiva secretaría de educación". (Subrayas fuera del texto).

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 15 días 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, y que se itera, según se documentó en el expediente su adelantamiento a la fecha no está demostrado, pues en palabras de la misma conminada en la actualidad se encuentra en trámite de verificación, 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".*[6]

---

del DECRETO LEGISLATIVO NÚMERO 491 DE 2020 del Ministerio de Justicia sino los previstos jurisprudencialmente según se refirió en el cuerpo de esta providencia, en tratándose de una solicitud en materia pensional como es el caso, de cuatro meses.

[6] Ver sentencia C 034 de 2014 Corte Constitucional

Por lo tanto, se torna procedente el amparo constitucional a los derechos de petición e incluso al debido proceso, y pese a no haber sido advertido éste último expresamente por la tutelante, pues en Sentencia T-634 de 2017, la H. Corte Constitucional, señala que al juez de tutela le está permitido entrar a examinar detenidamente los hechos de la demanda para que, si lo considera pertinente, entre a determinar cuáles son los derechos fundamentales vulnerados y/o amenazados, disponiendo lo necesario para su efectiva protección, siendo posible inclusive en ésta sede constitucional conceder el amparo a partir de situaciones o derechos no alegados, atendiendo la informalidad que reviste el mismo.

Resulta pertinente rememorar que 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.

En atención a que la acción de tutela no puede concebirse como medio judicial que sustituya lo mecanismos consagrados en la constitución y en las leyes, ni como proceso alternativo para que el interesado pueda escogerlo a cambio de los trámites ordinarios o especiales, para dilucidar inconformidades con los entes de la administración o procurar aplicación de sanciones disciplinarias.

2. CONCLUSIÓN

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 *Amira Paternina de Montoya* el día 27 de febrero de los corrientes radicado No. 2020020596762, y proceda en ese mismo sentido a emitir pronunciamiento sobre aprobación o no, y las razones de dicha decisión, sobre proyecto de acto administrativo de reconocimiento de prestaciones sociales que le fue remitido por parte de la *Secretaría de Educación de Antioquia,* 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.

4. 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,

FALLA

4.1. TUTELAR los derechos fundamentales de petición y debido proceso a la ciudadana ***Amira Paternina de Montoya*** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

4.2. 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 elevada por la señora ***Amira Paternina de Montoya*** el día 27 de febrero de los corrientes radicado No. 2020020596762, y proceda en ese mismo sentido dentro del marco de las competencias conferidas por la Ley a emitir pronunciamiento sobre aprobación o no, 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 Antioquia,* 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.

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

4.4. Si este fallo no es impugnado remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
La Juez,

LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

Kpm