

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI

SENTENCIA Nro. 028

Radicación Nro. 2020-00111-00

Cali, julio tres (03) de dos mil veinte (2020)

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede esta instancia judicial a proferir sentencia en la presente actuación de tutela, en la que figura como accionantes ISABEL CRISTINA ROJAS VICTORIA y MARICEL RODRIGUEZ OVIEDO Curadora del Interdicto ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ por intermedio de apoderado en contra de la GOBERNACION DEL VALLE DEL CAUCA- SECRETARIA DE EDUCACION- y FIDUPREVISORA S.A.

II. ANTECEDENTES

Manifiesta el apoderado de las accionantes que, el 25 de abril de 2018 falleció el señor ROBERTULIO ROJAS (Q.E.P.D), padre de ISABEL CRISTINA ROJAS VICTORIA y ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ quien suplía las necesidades básicas de sus hijos.

Mediante sentencia No 142 del 10 de mayo de 2019, el Juzgado Once de Familia de Oralidad de Cali, privó de la patria potestad a la señora LILIANA MARIA VICTORIA VILLADA de los derechos que ostentaba como madre de la joven ISABEL CRISTINA ROJAS VICTORIA, y nombró como GUARDADOR al señor DAVID ESTEBAN ROJAS RODRIGUEZ.

El 06 de noviembre de 2013, el Juzgado Cuarto de Familia del Circuito mediante sentencia No 356, declaró la interdicción judicial definitiva por discapacidad mental absoluta del señor ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ hijo de MARICEL RODRIGUEZ OVIEDO y ROBERTULIO ROJAS; Siendo designada como curadora general a la señora MARICEL RODRIGUEZ OVIEDO.

El 06 de mayo y 05 de diciembre de 2019, los accionantes radicaron ante las dependencias de la GOBERNACION DEL VALLE, el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a favor de ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ e ISABEL CRISTINA ROJAS VICTORIA. Peticiones que fueron registradas bajo radicación No VCD2019ER002568 y VCD2019ER006516 respectivamente.

Mediante correo electrónico de fecha 19 de marzo del 2020, la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL indicó que para continuar con el estudio pensional de la señora ISABEL CRISTINA ROJAS VICTORIA se debía aportar dos declaraciones extrajuicio donde se manifestara la dependencia económica de la ya referida respecto de su padre el señor ROBERTULIO ROJAS (Q.E.P.D). Asimismo, aportar certificado de estudio, documentos estos que manifiesta el accionante, fueron aportados en debida forma tanto a la Secretaría de Educación como a la Fiduprevisora.

De igual manera, señala que en el mes de diciembre de 2019, la Fiduprevisora le indicó a la señora Maricel Rodríguez Oviedo que para seguir con el proceso de reconocimiento y pago de la sustitución pensional debía aportar dos declaraciones extrajuicio donde se manifestara la dependencia económica del interdicto respecto del padre fallecido. documentos estos que manifiesta el accionante, fueron aportados en debida forma, sin que hasta la fecha exista pronunciamiento por parte de las entidades accionadas.

Finalmente expresaron, que los accionantes dependían económicamente de su fallecido padre ROBERTULIO ROJAS, en atención a que ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ se encuentra incapacitado para subsistir por sí mismo e ISABEL CRISTINA ROJAS VICTORIA se encuentra Estudiando en la Universidad Antonio José Camacho, debiendo su subsistencia a préstamos familiares e entidad financiera FENALCO.

Solicitan entonces que se tutelen los derechos fundamentales a la SEGURIDAD SOCIAL, MINIMO VITAL Y MOVIL, A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, EDUCACION Y SALUD, ordenando el RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA SUSTITUCION DE LA PENSION DE JUBILACION que venía percibiendo el señor ROBERTULIO ROJAS, junto con el retroactivo pensional causado desde el 26 de abril de 2018.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La tutela correspondió por reparto el 19 de junio de 2020 y fue admitida por auto de la misma fecha, ordenando la notificación de las ENTIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS. Notificación que se efectuó en debida forma como obra en autos.

2. En el término de traslado reglamentario conferido a las partes accionadas, se brindó respuesta en conforme a los siguientes hechos:

La FIDUPREVISORA S.A., manifiesta que ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ quien actúa a través de agente oficiosa la señora ISABEL CRISTINA solicita el reconocimiento pensional de la pensión de sobrevivientes.

Que procedieron a requerir al área encargada, quienes se encuentran validando la información con la finalidad de emitir pronunciamiento referente al estado de la prestación que originó la presente acción constitucional, alcance a la contestación que en su momento será de fondo abordando el requerimiento que señala el accionante. Como estas prestaciones presentan un alto grado de complejidad, es necesario señalar que están trabajando para dar una respuesta oportuna a la accionante, pues se deben surtir todos los trámites pertinentes para dar respuesta de fondo que reclama el ciudadano.

Al respecto la **GOBERNACION DEL VALLE DEL CAUCA**, manifestó que una vez recibió la solicitud procedió a la revisión y estudio de la documentación aportada y una vez se reunió la información, se procedió a realizar el acto administrativo con oficio SADE número 500094 del 09/07/2019 se traslada para remitir a la Dra. SANDRA MARIA DEL CASTILLO ABELLA funcionaria de la FIDUPREVISORA S.A.,

El día 08 de noviembre de 2019 con oficio con SADE N° 588818, dirigido a citada funcionaria de la FIDUPREVISORA S.A. se remitió nuevo proyecto de ACTO ADMINISTRATIVO, en el cual se incluye a la señora YOLANDA LOPEZ ORTIZ, como cónyuge sobreviviente del señor ROBERTULIO ROJAS (Q.E.P.D.).

En atención a lo requerido por la empresa que presta el servicio a FIDUPREVISORA de allegar una serie de documentación requerida vía email, donde se entregó copia vía email a la señora ISABEL CRISTINA ROJAS, además del envío del mail a f.marínez0923@gmail.com correo de la solicitante recordándole que debe subsanar lo solicitado por la FIDUPREVISORA para que prospere debidamente el proceso. El día 19 de marzo de 2020 la carpeta se entrega al señor CRISTIAN DAVID LOPEZ, funcionario encargado de digitalizar las prestaciones para OnBase empresa que presta el servicio a FIDUPREVISORA S.A. para escanear y enviar nuevamente a la FIDUCIARIA el nuevo

proyecto de acto administrativo y se está a la espera del pronunciamiento respectivo por parte de la entidad nacional.

Así las cosas, la Secretaria de Educación procedió a realizar los trámites dentro de su competencia tendientes al reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión de jubilación que venía percibiendo el señor ROBERTULIO ROJAS (Q.E.P.D.), tal como se evidencia en las pruebas que se aportaran a la presente contestación y es la entidad FIDUCIARIA la que debe proceder a la aprobación del acto administrativo para continuar con el trámite.

LA SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, manifiesta que la carpeta con los documentos e información fue entregada el 8 de mayo del 2019, por el funcionario encargado, posteriormente se inició la sustanciación por la contratista encargada, una vez reunida la información y realizado el acto administrativo con oficio SADE número 500094 de fecha 9 de julio del 2019, se trasladó a la Dra. Sandra Cadena, quien remitió a la firma encargada de digitalizar las prestaciones para OnBase empresa que presta el servicio a Fiduprivisora, para escanear y enviar a Bogotá con orden de remisión No. 20367 de fecha 10 de julio del 2019. Luego de eso emito un aclaratorio pasado 3 meses de fecha 5 de noviembre del 2019, regresándose a la contratista, dicha modificación se debió a que la Cónyuge radico documentos con una nueva información.

El 8 de noviembre del 2019, con oficio con SADE número 508818 se remitió carpeta con la documentación requerida a la Fiduprivisora para un nuevo proyecto de Acto Administrativo, en el cual se incluyera la señora Yolanda López Ortiz, como cónyuge del señor Robertulio Rojas. El 26 de noviembre del 2019 se allega hoja de revisión remitida por la entidad directamente desde Bogotá con el concepto de NEGADA. Se estructura una nueva carpeta del proceso y se entrega a la contratista. En diciembre del 2019 con una segunda carpeta entregada por la planta de procesos, se realiza solicitud de documentos en ese mismo mes, el 20 de diciembre del 2019 se entrega a la contratista para su análisis. Ya para el 26 de febrero del 2020, la carpeta está en espera de la documentación requerida por la Fiduprivisora consistente en la declaración extrajuicio de Dependencia económica entre el beneficiario y el causante, la cual deberá rendir la curadora, como también el acta de la aceptación y posesión del cargo de curadora. En la actualidad está a la espera del pronunciamiento respectivo por parte de la entidad Nacional.

El JUZGADO ONCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI, manifestó que el 17 de Julio del 2018, les correspondió la demanda de privación de potestad, instaurada por el señor David Esteban Rojas Rodríguez en representación de la joven Isabel Cristina Rojas Victoria (quien para la época era menor de edad), en contra de la señora Lilibiana María Victoria Villada, en su calidad de progenitora de la misma. Demanda que fue radicada bajo número 2018-00313, y surtido el trámite del proceso mediante sentencia No., 142 del 10 de mayo de 2019¹, se privó de la patria potestad a la señora Lilibiana María Victoria Villada, respecto de su hija que para la época era menor de edad Isabel Cristina Rojas Victoria, y ante el fallecimiento del padre señor Robertulio Rojas, se designó como su guardador al señor David Esteban Rojas Rodríguez, en su calidad de hermano. Advirtiendo además que, al haber alcanzado la mayoría de edad, termina la función del guardador. Solicitó su desvinculación por considerar que ese despacho judicial no tenía injerencia alguna sobre las decisiones que deba tomar la Gobernación del Valle y demás accionados en trámite de sustitución pensional a que se refiere el escrito tutelar.

¹ Fl. 21 al 25

El JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI, manifiesta que en su despacho se adelantó proceso de Interdicción por discapacidad mental absoluta en relación con el señor ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ, que tal como obra en el expediente de tutela, el que terminó con sentencia en el año 2013.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Este despacho es competente para resolver sobre la presente actuación, con base en lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, los Decretos 2591 de 1991 y 1382 de 2000 y normas concordantes.

2. El Problema Jurídico

Se deberá dilucidar en el presente caso, si se ha presentado vulneración al derecho fundamental invocado por el actor en protección tutelar y, si es esta la vía judicial procedente a dicha protección.

3. Derecho fundamental de Petición²

El artículo 23 de la Carta Política consagra que *"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"*.

La Corte Constitucional ha señalado que el soporte fundamental del derecho de petición está conformado por cuatro elementos³, a saber: (i) la posibilidad de presentar de manera respetuosa solicitudes ante las autoridades, *"sin que estas se nieguen a recibirlas o tramitarlas"*⁴; (ii) la potestad de obtener una respuesta pronta y oportuna dentro del término legal; (iii) el derecho a que sea resuelta de fondo, de forma clara, precisa y adecuada; y (iv) el derecho a que la respuesta sea puesta en conocimiento del interesado oficiosamente⁵.

La jurisprudencia constitucional ha precisado y reiterado los presupuestos mínimos de este derecho, en los siguientes términos⁶:

"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.

² Corte Constitucional, sentencia T-173 de 2013

³ Corte Constitucional, sentencia T-208 de 2012

⁴ Sentencia T-208 de 2012. Cfr. con la sentencia T-411 de 2010.

⁵ Sentencias T-208 y T-554 de 2012.

⁶ Sentencia T-661 de 2010.

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.

(...)

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 6° 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 del 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.

h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.

i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994."⁷

Por otra parte, desde la sentencia T-1006 de 2001 la Corte advirtió que (i) la falta de competencia de la entidad ante quien se presenta la solicitud no la exime de la obligación de contestar y, en todo caso, (ii) la entidad pública debe comunicar su respuesta al peticionario⁸. Así que para garantizar el derecho de petición, "es esencial que el interesado obtenga una respuesta pronta, de fondo, clara y precisa, dentro de un tiempo razonable que le permita, igualmente, ejercer los medios ordinarios de defensa judicial cuando no está conforme con lo resuelto"⁹.

⁷ Sentencia T-377 de 2000.

⁸ Corte Constitucional Sen.T-464 de 2012 y T-661 de 2010.

⁹ Corte Constitucional Sen. T-554 de 2012. Cfr. con la sentencia T-661 de 2010.

4. Términos para resolver escritos de petición en materia pensional¹⁰

El artículo 6º del actual Código Contencioso Administrativo¹¹ consagra que las peticiones deben contestarse dentro de los 15 días siguientes a la fecha de su recibo. No obstante, en el caso de no ser posible responder en dicho término, el funcionario o el particular encargado deberá exponer las razones del retraso e indicar la fecha en que comunicará la respuesta final.

En sentencia SU-975 de 2003, que hizo una interpretación integral de los artículos 19 del Decreto 656 de 1994¹², 4º de la Ley 700 de 2001¹³, 6º y 33 del Código Contencioso Administrativo¹⁴, en punto a las solicitudes que versan sobre pensiones, la Corte señaló que las autoridades deben tener en cuenta tres términos que corren transversalmente, cuyo incumplimiento acarrea una transgresión al derecho de petición¹⁵. Textualmente dijo:

"Del anterior recuento jurisprudencial queda claro que los plazos con que cuenta la autoridad pública para dar respuesta a peticiones (...) elevadas por servidores o ex servidores públicos, plazos máximos cuya inobservancia conduce a la vulneración del derecho fundamental de petición, son los siguientes:

(i) 15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional – incluidas las de reajustes- 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 en un término mayor a los 15 días, situación de la deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo 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".

En estas condiciones, si la autoridad o entidad correspondiente desconoce injustificadamente los plazos establecidos por la ley y desarrollado por la jurisprudencia constitucional, vulnera el derecho de petición, convirtiéndose el amparo de tutela en el medio eficaz para protegerlo.

¹⁰ Corte Constitucional, Sen. T-173 de 2013

¹¹ "Artículo 6º."

¹² "Artículo 19. El Gobierno Nacional establecerá los plazos y procedimientos para que las administradoras decidan acerca de las solicitudes relacionadas con pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia, sin que en ningún caso puedan exceder de cuatro (4) meses".

¹³ "Artículo 4º."

¹⁴ "Artículo 33".

¹⁵ Sentencias T- 880 de 2010 y T-474 de 2009.

3. Sobre el Caso

Los accionantes, invocó la vulneración del Derecho al Mínimo Vital, a la Seguridad Social y a la Vida, educación y a la Salud en condiciones dignas de ISABEL CRISTINA ROJAS VICTORIA y ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ, pues considera que le asiste el derecho al reconocimiento del derecho a la sustitución pensional, toda vez que dependían económicamente del señor ROBERTULIO ROJAS (Q.E.P.D. De ahí que, al producirse el fallecimiento de éste, quedaron sin ningún ingreso económico, por lo que en la actualidad viven de la escasa de sus familiares.

En lo referente al requisito de que se haya desplegado cierta actividad administrativa o judicial en defensa de sus derechos, observa esta instancia judicial que los accionantes radicaron las solicitudes correspondientes para el ejercicio del derecho de petición, tal como lo manifiesta las entidades accionadas en sus contestaciones, para acceder al reconocimiento del derecho a la sustitución pensional. Por lo anterior se observa la existencia de una actitud diligente por parte de los Accionantes encaminada a la protección de los derechos fundamentales solicitados.

Igualmente, el despacho encontró demostrado que el señor ROBERTULIO ROJAS (Q.E.P.D), padre de ISABEL CRISTINA ROJAS VICTORIA y ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ, cumplía las necesidades básicas de alimentación, vivienda y vestido.

En relación a la contestación de GOBERNACION - SECRETARIA DE EDUCACION DEL VALLE DEL CAUCA y FIDUPREVISORA S.A, los mismos no manifiestan que los accionantes no tengan derecho a la sustitución pensional en los porcentajes que la ley les asigne, por el contrario, solicitan Extrajucios para sustentar la dependencia económica que tenían los accionantes antes del deceso del señor ROBERTULIO ROJAS (Q.E.P.D), esto demuestra el derecho que les asiste a los accionantes.

La jurisprudencia Constitucional ha señalado que esta clase de conflictos se tornan en una cuestión de naturaleza constitucional, cuando de la negativa en el otorgamiento de la sustitución pensional se ven afectados de manera directa los derechos fundamentales de los beneficiarios del causante, en especial, el derecho al mínimo vital.

Por lo anterior, se ordenará a la SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA y a la FIDUPREVISORA S.A., que en el término de cinco días, contados a partir de la notificación de este proveído, y dentro de sus competencias, resuelva de fondo las solicitudes de reconocimiento y pago de la SUSTITUCION PENSIONAL presentadas el 06 de mayo de 2019 y 05 de diciembre de 2019 por la señora MARICEL RODRIGUEZ OVIEDO en su calidad de CURADORA GENERAL del interdicto ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ, identificado con la cc 14.839.917 y la señorita ISABEL CRISTINA ROJAS VICTORIA con cc 1.005.979.384 con radicación VCD2019ER002568 y VCD2019ER006516 respectivamente.

Finalmente, se advertirá sobre las eventuales consecuencia del incumplimiento a la tutela judicial.

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero de Familia de Oralidad de Cali – Valle del Cauca, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUBLIO Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCION POLITICA,

RESUELVE:

- PRIMERO:** **CONCEDER** el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y móvil, a la vida en condiciones dignas, educación y salud de ISABEL CRISTINA ROJAS y ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.
- SEGUNDO:** **ORDENAR** a la Doctora MARILUZ ZULUAGA SANTA en su calidad de SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA o quien haga sus veces, y al Representante Legal de la FIDUPREVISORA S.A., que en el término de cinco días, contados a partir de la notificación de este proveído, y dentro de sus competencias, resuelva de fondo las solicitudes de reconocimiento y pago de la SUSTITUCION PENSIONAL presentadas el 06 de mayo de 2019 y 05 de diciembre de 2019 por la señora MARICEL RODRIGUEZ OVIEDO en su calidad de CURADORA GENERAL del interdicto ANDRES FELIPE ROJAS RODRIGUEZ, identificado con la cc 14.839.917 y la señorita ISABEL CRISTINA ROJAS VICTORIA con cc 1.005.979.384 con radicación VCD2019ER002568 y VCD2019ER006516 respectivamente.
- TERCERO:** **ADVERTIR** que, en caso de incumplimiento de la presente Sentencia, se abrirá trámite incidental por desacato, previo el requerimiento de ley, conforme lo establecido en el Decreto 2591/91 y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.
- CUARTO:** **REMITIR** la presente actuación ante la Honorable Corte Constitucional, para lo de su competencia, previo trámite de la eventual impugnación.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LA JUEZ



MARITZA RICO SANDOVAL