



JUZGADO OCTAVO PENAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO

Bucaramanga, diecisiete (17) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Acción:	TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
Radicación:	68001 40 88 014 2023 00031 01
Demandante:	MARÍA ESTELA OROSTEGUI OSSES
Demandado:	MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE FLORIDABLANCA Y LA SEÑORA GISELT PIERINE PORTILLO RODRÍGUEZ
Vinculado:	FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - FOMAG.

ASUNTO

Se procede a resolver la impugnación interpuesta por la accionada, Secretaría de Educación del Municipio de Floridablanca, en contra de la sentencia proferida el día 27 de febrero de 2023 por el Juzgado Catorce Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga, que decidió amparar los derechos fundamentales de petición, seguridad social y debido proceso de la accionante.

I. ANTECEDENTES:

1. FALLO IMPUGNADO

El Juzgado Catorce Penal Municipal de Bucaramanga con Función de Control de Garantías encontró que se vulneraron los derechos de petición, seguridad social y debido proceso de la actora, teniendo en cuenta que la misma había solicitado el 30 de noviembre de 2022 información del procedimiento establecido para realizar su trámite de indemnización sustitutiva, ante lo cual recibió una respuesta el 28 de diciembre de 2022, donde aparentemente se le indicaba el trámite a seguir y los documentos a presentar.



Empero, posteriormente, el 16 de enero siguiente recibió una respuesta que no correspondía a la realidad, pues al acercarse a radicar la documentación le manifestaron que el procedimiento había cambiado y ahora todo se hacía de forma virtual y se estaba a la espera de un nuevo software, indicando el juzgado de la primera instancia que la accionada Secretaría de Educación de Floridablanca guardó silencio sobre el particular.

Concluyó que, atendiendo que la accionante solicitó el 16 de enero de 2023 alcance a la petición radicada el 30 de noviembre de 2022, ante la Secretaría de Educación de Floridablanca, la cual no fue contestada, debía ordenarse a la mencionada Secretaría que diera respuesta a tal solicitud.

Agregó también el *a quo* que existía una vulneración al derecho a la seguridad social, en virtud de las dificultades administrativas que ha venido aplicado a la solicitud de reconocimiento de indemnización sustitutiva de la actora, cuyo trámite no ha sido posible realizar debido a la desinformación por parte de la Secretaría de Educación de Floridablanca y la Alcaldía Municipal de Floridablanca desde el mes de octubre de 2022.

Ello aunado a que la señora María Estela Oróstegui Osses es una persona mayor de 60 años, actualmente no labora y no tiene posibilidad de acceder a pensión de vejez, por lo que requiere de la especial protección que le brinda el Estado por ser una persona perteneciente al grupo de la tercera edad, condición desatendida por las entidades accionadas, quienes han trabado el procedimiento para acceder al indemnización sustitutiva, en contraste al trámite ágil, oportuno y expedito realizado con anterioridad por Colpensiones, tal como lo refiere la accionante.

Por lo anterior, determinó necesario la primera instancia amparar el derecho a la seguridad social y disponer también que la Secretaría de Educación de Floridablanca dispusiera lo necesario para dar trámite a la solicitud de indemnización sustitutiva de pensión, informándole a la accionante toda la información y acompañamiento que fuere necesario, así como notificar la decisión de la indemnización sustitutiva de la pensión informando los recursos que proceden en del acto administrativo y remitiendo de manera inmediata al FOMAG.





2. LA IMPUGNACIÓN.

El Secretario de Educación del Municipio de Floridablanca presentó su disenso manifestando que se dio respuesta a la petición de 6 de diciembre de 2022, la cual fue resuelta por medio de radicado de salida SAC FRB2022ER006166 de fecha 28 de diciembre de 2022, en donde se informó a la actora los requisitos y se adjuntó el formato preestablecido por la entidad fiduciaria para realizar el trámite, poniendo a disposición como canal de consulta para aclaraciones que se diera a lugar el correo institucional fps.educacion@floridablanca.gov.co.

Por lo anterior, y ante los cambios establecidos por la transformación tecnológica del FOMAG; precisó que por disposición del Ministerio de Educación Nacional y la entidad fiduciaria, se desarrolló un nuevo aplicativo para el trámite de las solicitudes de las prestaciones económicas, empezando en el año 2021 con los procesos de cesantías y, desde el 15 de enero de 2023, con la puesta en producción del nuevo módulo automatizado para la gestión de Pensiones y radicación de otros trámites (Fallos, reliquidación y ajustes), es decir, el antiguo aplicativo ONBASE quedó inhabilitado, por lo que todas las entidades territoriales del país empezaron el proceso de implementación en compañía de la firma Soporte Lógico con metodología de capacitaciones constantes de manera virtual y escalonada la entrega de las demás etapas del proceso.

Es así que, ante los cambios, y tal como lo relata en el derecho de petición la señora María Estela, el día 16 de enero de 2023, fue atendida de manera personal por la funcionaria del área del Sistema de Atención al Ciudadano de acuerdo con lo comunicado por el personal del área de la oficina del Fondo de Prestaciones Sociales, y ante la necesidad de ampliar con claridad lo informado, fue atendida por una funcionaria del área de planta y personal que de manera detallada le explicó la dificultad para darle de manera más específica el proceso a surtir por el cambio de procedimiento establecido con el uso de la nueva herramienta tecnológica, que se encuentra en proceso de implementación.



Ante la reiteración del derecho de petición en donde manifiesta se dé “Alcance a la respuesta Derecho de petición identificado con radicado interno FRB2022EE006166”; con radicado SAC FRB2023ER000464 de fecha 24 de Enero de 2023; se dio respuesta con oficio de fecha 6 de febrero de 2023, enviada mediante SAC de salida con radicado FRB2023EE000416 de fecha 14 de febrero de 2023, y mediante radicado FRB2023EE000417 de fecha 15 de febrero de 2023, como respuesta externa con el archivo anexo adjunto en donde de nuevo se reitera lo ya informado y se le requiere para estar atenta a las nuevas disposiciones, ya que no es procedente informar sobre el procedimiento puesto que están en la implementación para culminar la parametrización de las siguientes etapas del proceso agregando que la entidad está agendada para los días 02 y 03 de marzo de 2023.

Finalizaron indicando que se ha dado respuesta al derecho de petición y que no es procedente emitir un acto administrativo que no esté establecido dentro del proceso del aplicativo, ya que de conformidad con en el Decreto 1272 de 2018, una vez sustanciada y liquidada la solicitud, se debe remitir proyecto de acto administrativo para que la entidad fiduciaria realice el estudio y con la aprobación realizar Acto Administrativo definitivo, el cual se debe notificar en los términos de la Ley 1437 de 2011 y una vez ejecutoriado, se remitirá a la fiduprevisora por la plataforma para la respectiva validación con las firmas digitales para la inclusión de nómina, es por esto que la entidad debe acoger lo contemplado en el Artículo 2.4.4.2.3.2.2. Gestión a cargo de las Secretarías de Educación; por lo que solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela y el hecho superado, se desvincule a la Secretaría de Educación por su actuar conforme a derecho y en consecuencia se sirva revocar el fallo de primera instancia.

II. CONSIDERACIONES

3. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde establecer si, ¿es dable revocar la decisión de la primera instancia que ordenó a la Secretaría de Educación de Floridablanca diera respuesta a la petición de 16 de enero de 2023, así como imprimir el





trámite a la indemnización sustitutiva de la pensión de la señora María Estela Orostegui Osses, teniendo en cuenta el nuevo aplicativo para el trámite de las solicitudes de las prestaciones económicas que aún se encuentra en implementación?

4. GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

En garantía de los derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten violados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares, en aquellos específicos eventos consagrados en la ley, se consagró la acción de tutela, en virtud de la cual se podrá acudir ante los jueces en demanda de protección inmediata de esos derechos mediante un procedimiento preferente y sumario.

Valga aclarar, que esta acción es de carácter residual y subsidiario; por tanto, solo ha de prosperar cuando no exista otro medio constitucional, legal o judicial de defensa, a menos que se utilice como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, situación que debe ser acreditada en el proceso.

5. DEL DERECHO DE PETICIÓN

El derecho fundamental de petición consagrado en el artículo 23 de la constitución política, y desarrollado en la Ley 1755 de 2015, ha sido objeto de múltiples pronunciamientos por la Corte Constitucional, la cual ha señalado su alcance indicando que se erige como una institución integradora entre las personas y las entidades públicas y privadas -cuando la ley así lo determine-, exigiendo de estas una respuesta clara, oportuna, efectiva, congruente y debidamente comunicada. Al respecto se ha precisado que la contestación a una solicitud debe contener:

“(i) ser pronta y oportuna; (ii) resolver de fondo, de manera clara, precisa y congruente la situación planteada por el interesado; (iii) y, finalmente, tiene que ser puesta en conocimiento del peticionario. El incumplimiento de cualquiera de estos ingredientes conllevará a la vulneración del goce efectivo de la petición, lo que en términos de la jurisprudencia conlleva a una infracción seria al principio democrático”¹

¹ Corte Constitucional Sentencia T-172/13, MP. Dr. JORGE IVÁN PALACIO, Bogotá, D.C., primero (1º) de abril dos mil trece (2013)





La Corte Constitucional en sentencia T-867 de 2013, frente al derecho de petición sostuvo lo siguiente:

“El derecho de petición es una prerrogativa especial que establece la Carta Política, consistente en la potestad que tienen los particulares de establecer peticiones respetuosas ante las autoridades o incluso en casos especiales, a otros particulares, con el objeto de obtener satisfacción de un interés personal o colectivo y exigir que sean contestadas en un término razonable (...)”

De acuerdo con lo establecido el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por la Ley 1755 de 2015, el término para resolver las peticiones es de 15 días, 10 días para resolver solicitudes en torno a documentos e información y 30 días para resolver consultas atinentes a la materia a cargo de la autoridad; los cuales excepcionalmente pueden ser prorrogados antes del vencimiento señalando los motivos de la demora, indicando el plazo en el cual se ofrecerá la respuesta, el cual no puede exceder del doble del plazo inicialmente previsto.

6. CASO CONCRETO

Descendiendo al caso que ocupa la atención del despacho, se tiene que el objetivo de la impugnación presentada por la Secretaría de Educación de Floridablanca es que se revoque el fallo de la primera instancia que dispuso a la Secretaría de Educación de Floridablanca diera respuesta a la petición de 16 de enero de 2023 y le imprimiera trámite a la indemnización sustitutiva de la pensión de la señora María Estela Orostegui Osses, con el sustento que el nuevo aplicativo para el trámite de las solicitudes de las prestaciones económicas aún se encuentra en implementación, y sobre ello se limitará el estudio de esta impugnación.





De acuerdo a lo señalado por la accionante, en consonancia con las pruebas arribadas por la misma, se tiene que la señora Orostegui Osses presentó petición el 25 de noviembre de 2022, relativa a la devolución de aportes por no tener requisitos para la pensión², frente a la cual el 29 de noviembre de 2022 la Dirección de Prestaciones Económicas del FOMAG le informó los requisitos y que las encargadas de dar el trámite eran las Secretarías de Educación³, de tal suerte que, el 30 de noviembre de 2022, se radicó petición por parte de la accionante ante la Secretaría de Educación Municipal de Floridablanca, solicitando se le informara del trámite y documentos requeridos para solicitar la indemnización sustitutiva de la pensión⁴, y mediante radicado FRB2022EE006166 la Secretaría de Educación de Floridablanca, el 28 de diciembre de 2022, le contestó i formándole cuáles eran los requisitos de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez⁵.

Ahora bien, teniendo en cuenta que se le agendó cita a la señora María Estela el día 16 de enero de 2023 para tramitar los 2 certificados requeridos en la sede de la Secretaría de Educación, y que se le informó allí la existencia del nuevo aplicativo para el trámite de las solicitudes como lo confirmó la Secretaría de Educación⁶, en la misma fecha la señora Oróstegui Osses radicó petición solicitando a la Secretaría de Educación de Floridablanca alcance de la respuesta con radicado FRB2022EE006166 de 28 de noviembre de 2022, para que se le indicara cuáles son los requisitos para tramitar la indemnización sustitutiva de la pensión; solicitud que no fue resuelta por lo que se debió incoar la presente acción de amparo.

² Folio 8 documento digital: 002EscritoTutela2023-031

³ Folio 9-15 documento digital: 002EscritoTutela2023-031

⁴ Folio 16-17 documento digital: 002EscritoTutela2023-031

⁵ “El retiro del servicio habiendo cumplido con la edad requerida, sin el número mínimo de semanas de cotización exigido para tener derecho a la pensión de vejez y declare su imposibilidad de seguir cotizando.

- Certificado de la Secretaría de Educación Certificada de semanas cotizadas desde la fecha de ingreso hasta la fecha de retiro del servicio.

- Certificado de la Secretaría de Educación Certificada sobre el valor de los aportes efectuados durante la relación laboral con salarios y porcentajes de aportes.

Por lo anterior remito formato de solicitud junto con requisitos para que se radique el trámite en la Secretaría de Educación, no se admite trámites radicados a nombre de terceros, ni se atiende ni recibe trámites por medios de terceras personas.” Ver Folio 18-19 documento digital: 002EscritoTutela2023-031.

⁶ Ver impugnación folio 2, documento: 012EscritoImpugnacion





De acuerdo con lo anterior, resulta acertada la decisión de la primera instancia al establecer que debía darse trámite a la petición de la señora María Estela Oróstegui Osses, pues no resultan admisibles para este despacho los argumentos esgrimidos por la Secretaría de Educación Municipal, en torno a que no es posible dar trámite a la solicitud de la accionante por cuanto el aplicativo para tramitar las prestaciones sociales se encuentra en implementación, agregando que el que tenían previamente (Onbase) fue inhabilitado, lo cual resulta a todos luces arbitrario y sin ningún asidero, pues no resulta justificado que se cierren todas las posibilidades de resolver las peticiones de índole prestacional y en este caso frente a la indemnización sustitutiva de la pensión requerida por la accionante. Es decir, se trata de actualizaciones que no deberían implicar afectar los intereses de los particulares.

Es claro que la actora desde el mes de noviembre de 2022 ha buscado una solución para poder recibir la indemnización sustitutiva de la pensión por no tener requisitos para solicitar una pensión de vejez, sin que le haya sido resuelta su solicitud, de la cual se pidió por la actora un “alcance” a la respuesta el día 16 de enero de 2023, pues está en cabeza de la autoridad-Secretaría de Educación de Floridablanca, el deber de resolver esta petición, pero también tiene la obligación de entregarle unos certificados, los cuales no han sido aún suministrados, pues de acuerdo a la constancia secretarial de este despacho de fecha 17 de abril de 2023⁷ aún la accionada sigue en dicho trámite.

Así las cosas, resulta plausible establecer que se mantiene la vulneración de los derechos de la actora en virtud de las trabas administrativas y tecnológicas y la falta de resolución de fondo, clara, precisa y congruente de la situación planteada por la señora María Estela Oróstegui Osses, por lo que se confirmará el fallo proferido en primera instancia el día 27 de febrero de 2023 por el Juzgado Catorce Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga.

⁷ Ver 016ConstanciaSecretarial





Por lo expuesto **EL JUZGADO OCTAVO PENAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **CONFIRMAR** el fallo proferido el día 27 de febrero de 2023 por el Juzgado Catorce Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga, que amparó los derechos reclamados por María Estela Oróstegui Osses, en contra de la Secretaría de Educación de Floridablanca, conforme a los argumentos esbozados en el segmento motivo de este proveído.

SEGUNDO: Dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria de este fallo, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

CARLOS DANIEL ARIAS LOZANO
JUEZ