

SENTENCIA DE TUTELA

RAD: 2021-00241-00

ACCIONANTE: DIOCELINA CORDOBA DE RANGEL

ACCIONADO: FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FOMAG-

REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, enero diecisiete (17) de dos mil veintidós (2022)

En escrito que por reparto correspondió a este Juzgado, la señora **DIOCELINA CORDOBA DE RANGEL** interpuso acción de tutela contra el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG-**, por la presunta violación a su derecho fundamental de petición; trámite al que ordeno la vinculación de oficio de la SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA y de la DRA. ANGELA TOBAR GONZALEZ en calidad de DIRECTORA DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL FOMAG.

I. ANTECEDENTES

Pretende la accionante, se tutele su derecho fundamental de petición y se ordene a la accionada, responda de manera clara y acertada la petición elevada mediante escrito de fecha 30 de septiembre de 2021.

Como sustento de sus pretensiones, informa que pertenece a la Planta Global de docentes y directivos docentes de la Secretaría de Educación Distrital de Barrancabermeja, laborando como docente en la Institución Educativa Ciudadela Educativa Del Magdalena Medio.

Indica que cuenta con 63 años de edad y adquirió la PENSIÓN VITALICIA DE JUBILACIÓN, mediante Resolución 0513 del 2 de abril del 2014, por edad y tiempo cincuenta y cinco (55) años de edad y veinte (20) años de servicio, Ley 33 de 1985 artículo primero (1).

Señala que el treinta (30) de Septiembre de 2021, dirigió al correo electrónico del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG – pagoprestaciones@fiduprevisora.com.co un derecho de petición en la que solicita el reconocimiento y pago de la mesada adicional y hasta la fecha de esta acción no han

dado respuesta al mismo en los términos previsto en el artículo 14 de la Ley 1755 del 30 de Junio del 2015.

II. TRAMITE DE LA INSTANCIA

La acción de tutela fue admitida por auto de fecha catorce (14) de diciembre de dos mil veintiuno (2021) y se ordenó la vinculación oficiosa de la SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA y de la DRA. ANGELA TOBAR GONZALEZ en calidad de DIRECTORA DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL FOMAG.

III. RESPUESTA DEL ACCIONADO Y VINCULADOS

- **FIDUPREVISORA S.A.**, señala que es una sociedad Anónima de Economía Mixta de carácter indirecto del sector descentralizado del orden nacional, sometida al régimen de empresas industriales y comerciales del Estado y en consecuencia no tiene competencia para expedir Actos Administrativos, pues esa facultad se la otorga la Ley a las entidades públicas que ejercen función pública. (Art 93 Ley 489 de 1998).

Indica que FIDUPREVISORA S.A. administra los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-FOMAG, con el fin de que se atienda de manera oportuna el pago de las prestaciones sociales del personal docente, previo trámite que debe llevarse a cabo en las secretarías de educación.

Señala que la accionante mediante derecho de petición hace solicitud de reconocimiento y pago de los últimos 3 años de la mesada adicional de 30 días de la pensión que se cancelara con la mesada del mes de junio de cada año a partir de la fecha que se le reconoció la pensión vitalicia de vejez por mandato de la ley 238 de 26 de diciembre de 1995 por lo cual interpone acción de tutela.

Dice que una vez validados los aplicativos de la entidad, se identifica que el derecho de petición referido por la parte accionante fue remitido al correo pagoprestaciones@fiduprevisora.com.co. No obstante, **dicho correo electrónico se encuentra inactivo** para la radicación de solicitudes como se encuentra publicado en la página de Fiduprevisora bajo comunicado externo (08 de julio de 2020), sumado a que el correo genera una respuesta automática donde se informa los canales para la radicación.

Arguye que a pesar no de existir soporte de remisión, el correo electrónico al que se dirige la solicitud **NO CORRESPONDE AL CANAL DE ATENCIÓN DE LA FIDUPREVISORA S.A.** conforme se publicó en la página web de la entidad mediante COMUNICADO DEL 08 DE JULIO DE 2020, documento con el carácter de PÚBLICO y a la cual se puede tener acceso a través del siguiente link <https://www.fiduprevisora.com.co/noticias/comunicado-sobre-recepcion-de-solicitudes/>

En razón a lo anteriormente dicho la solicitud de la accionante, no se ha atendido por la razón anteriormente mencionada por lo que conmina a la señora DIOCELINA CORDOBA DE RANGEL, a radicar su petición en debida forma con el fin de dar una respuesta y tramite a su petición. En este orden de ideas, para esta Entidad se desconoce la petición radicada por parte de la accionante.

LA SECRETARIA DISTRITAL DE EDUCACION DE BARRANCABERMEJA Y LA DRA ANGELA TOBAR GONZALEZ –DIRECTORA DE PRESTACIONES ECONOMICAS-, guardaron silencio frente a las pretensiones de la accionante.

CONSIDERACIONES

1.- La acción de Tutela contemplada en el artículo 86 de la Carta Política, la consagra como un mecanismo expedito para la efectiva protección de los derechos fundamentales cuando han sido conculcados o violados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no existan otros medios de defensa y en caso de concurrir, que no sean idóneos para lograr su amparo o se requiera del mecanismo expedito para evitar un perjuicio irremediable.

2.- Se concreta el problema jurídico en establecer si le asiste o no razón a la accionante para recurrir por esta vía en defensa de su derecho fundamental de petición al considerar que ha sido vulnerado por la accionada al no resolver el derecho de petición del 30 de septiembre de 2021.

3.- El ejercicio de la acción, está condicionado a que la parte demuestre la existencia de una amenaza concreta y específica de violación de los derechos fundamentales cuya autoría pueda ser atribuida a cualquier autoridad pública y en casos definidos por la ley a sujetos particulares.

3.1.- Asimismo, la norma constitucional señala que el objeto de la acción de tutela es la protección inmediata de las garantías fundamentales que se considera son amenazadas

o vulneradas, lo que implica que su propósito es proporcionar una protección urgente, rápida y oportuna; además, el carácter residual y subsidiario, aspectos que orientan la procedibilidad de la misma como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales.

4.- Respecto al derecho de petición, el artículo 23 de la Constitución Política, consagra que este, es una facultad que tienen todas las personas para formular solicitudes a las autoridades correspondientes, y obtener de estas una respuesta oportuna y completa a las mismas.

De esta manera, revela dos momentos fundamentales a saber: uno, cuando el servidor público a quien se dirige la solicitud recibe y dé trámite a la misma, permitiendo de esta manera que el particular acceda a la administración, y otro, el momento de la respuesta, *“cuyo sentido trasciende el campo de la simple adopción de decisiones y se proyecta a la necesidad de llevarlas al conocimiento del solicitante.”* (Cfr. Sentencia T-372/95 - Sentencia T-163/02).

4.1.- Por tratarse de un derecho de rango fundamental, es procedente su protección por vía de tutela (art. 86 Const.); así lo ha reiterado la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional cuando en sentencia T-371 de 2005 (abril 8), M. P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández, frente al tema dijo:

“Abundante ha sido la jurisprudencia de la Corte Constitucional en relación con la naturaleza, alcance e importancia de este derecho fundamental, cuyo núcleo esencial puede concretarse en dos aspectos: i) en una pronta respuesta por parte de la autoridad ante la cual ha sido elevada la solicitud y, ii) en una respuesta de fondo a la petición planteada, sin importar que la misma sea favorable o desfavorable a los intereses del peticionario.

Ha de entenderse, entonces, que existe vulneración del núcleo esencial de este derecho, cuando la entidad correspondiente no emite una respuesta en un lapso que, en los términos de la Constitución, se ajuste a la noción de ‘pronta resolución’ o, cuando la supuesta respuesta se limita a evadir la petición planteada, al no dar una solución de fondo al asunto sometido a su consideración. (i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder; y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.” (Subrayado fuera del texto original)

4.2.- Así mismo, la referida Corporación en sentencia T 451 de 2017, sostuvo que:

“La jurisprudencia de esta Corporación ha sido consistente en señalar que cuando se trata de proteger el derecho de petición, el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración a este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo. En tal sentido, quien encuentre que la respuesta a su derecho de petición no fue producida en debida forma, ni comunicada dentro de los términos que la ley señala, y que en esa medida vea afectada esta garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional”. (subrayado fuera del texto original).

5. Frente a la procedibilidad de amparo del derecho fundamental de petición y de los argumentos deprecados por la FIDUPREVISORA S.A, encuentra razón el Despacho en cuanto a que la solicitud elevada por la señora DIOCELINA CORDOBA DE RANGEL no cumple con los presupuestos legales para que proceda su amparo, contenidos en el artículo 15 ley 1755 de 2015, así:

“Artículo 15. Presentación y radicación de peticiones. Las peticiones podrán presentarse verbalmente y deberá quedar constancia de la misma, o por escrito, y a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos. Los recursos se presentarán conforme a las normas especiales de este código.

Cuando una petición no se acompañe de los documentos e informaciones requeridos por la ley, en el acto de recibo la autoridad deberá indicar al peticionario los que falten...

6. Ahora bien, la violación de ese derecho puede dar lugar a la iniciación de una acción de tutela para cuya prosperidad se exigen dos extremos fácticos que han de cumplirse con rigor. Primero la existencia con fecha cierta de una solicitud dirigida a una autoridad, y segundo el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que se haya dado una respuesta oportuna al solicitante. Así las cosas, para la prosperidad de la acción de tutela por violación del derecho de petición, el accionante debe acreditar dentro del proceso que elevó la correspondiente petición ante la entidad correspondiente y, que la misma no fue contestada.

Por lo anterior, es pertinente agregar que si bien toda persona tiene derecho a elevar solicitudes respetuosas ante la administración o contra particulares, es requisito indispensable para obtener el fin perseguido con la acción de tutela, demostrar que se presentó la petición ante la autoridad destinataria, o que esta se halla enviado a través de un medio eficaz (correo electrónico o correo postal) y allegar la prueba de este envío.

En este sentido, la Sentencia T - 997 de 2005, resaltó:

*La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: **debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición** y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha traslada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder.*

6.1. En este orden, no basta por tanto que la accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de la misma **recibida por la autoridad o particular demandado** o suministrar alguna información sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar que acompañaron la petición, a fin de que el juez pueda ordenar la verificación.

6.2. Como se observa, la dirección de correo electrónico a la que se remite la solicitud del 30 de septiembre de 2021, pagoprestaciones@fiduprevisora.com.co, no es el medio idóneo de comunicación habilitado por la FIDUPREVISORA S.A, para la recepción documental, además de los documentos obrantes en las presentes diligencias tampoco se acompaña prueba siquiera sumaria de la aceptación o recepción del requerimiento elevado por la señora DIOCELINA CORDOBA DE RANGEL, pues no se **tiene certeza que efectivamente, esta petición fue enviada a través de un correo postal o en su lugar que efectivamente este haya sido recibido en el correo electrónico ya mencionado** máxime si se advierte que a través de diferentes comunicados (julio 8 de 2020 y 001 de 2021) se ha indicado los canales para radicar por la página web de la FIDUPREVISORA las diferentes solicitudes.

7. Por lo tanto, este Despacho considera que sin la totalidad de las evidencias que le permitan arribar a la conclusión de si en el caso específico se produjo o no en realidad el atropello del que se queja la demandante, la tutela no puede prosperar por no estar

probada la vulneración o amenaza de derechos fundamentales de la señora DIOCELINA CORDOBA DE RANGEL.

En tal virtud, ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio sobre conculcación de garantías fundamentales, el amparo invocado no procede. En tal sentido, en la Sentencia T-130 de 2014 la Corte Constitucional reiteró lo siguiente:

*“El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991. **Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.**”*

En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)” ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”.

8. En conclusión, las circunstancias propias de este caso no satisfacen los presupuestos legales ni jurisprudenciales para la procedencia del amparo constitucional, razón por la cual, se insta a la tutelante para que a través de la página web de la FIDUPREVISORA link: <https://www.fiduprevisora.com.co/solicitudes-quejas-y-reclamos/> , radique todas las solicitudes siguiendo la ruta INICIO – SOLICITUDES, QUEJAS Y RECLAMOS

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela presentada por la señora **DIOCELINA CORDOBA DE RANGEL** contra la Fiduciaria la Previsora S.A -FIDUPREVISORA S.A-, quien administra los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-FOMAG por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo..

SEGUNDO: EXHORTAR a la Accionante **DIOCELINA CORDOBA DE RANGEL** para que a través de la página web de la FIDUPREVISORA link:

<https://www.fiduprevisora.com.co/solicitudes-quejas-y-reclamos/> , radique todas las solicitudes siguiendo la ruta INICIO – SOLICITUDES, QUEJAS Y RECLAMOS

TERCERO: Comuníquese esta decisión por la vía más expedita a las partes.

CUARTO: Si no fuere impugnada esta decisión, remítase el proceso a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CESAR TULIO MARTÍNEZ CENTENO
Juez

Firmado Por:

Cesar Tulio Martinez Centeno
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Barrancabermeja - Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2e02b30b16e20bd6d0b05eaaa95afe2503d6d38fe497a466d2963caff792b93f**

Documento generado en 17/01/2022 10:31:58 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>