

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.
SECCIÓN SEGUNDA**



Bogotá D. C., dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020).

Proceso	ACCIÓN DE TUTELA
Expediente	11001-33-35-013-2020-00133
Demandante	MERCEDES DÍAZ GAVIRIA
Demandado	FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y FIDUCIARIA LA PREVISORA
Vinculado	SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ

*Procede el Despacho a resolver la acción de tutela impetrada a nombre propio por la señora **MERCEDES DÍAZ GAVIRIA** contra el **FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** y, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, dentro de la cual se vinculó a la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ**.*

ANTECEDENTES

1. Solicitud.

*La señora **MERCEDES DÍAZ GAVIRIA**, en ejercicio de la acción de tutela, solicita el amparo de sus derechos fundamentales de petición, debido proceso y seguridad social que estima vulnerados por el **FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** y, al no haber dado respuesta a la petición de reconocimiento pensional formulada el 16 de septiembre de 2019 bajo el radicado No. E-2019-149019 ante la Dirección de Talento Humano – Prestaciones de la Secretaria de educación de Bogotá. En consecuencia, pretende se ordene a las entidades accionadas resolver de fondo dicha solicitud.*

2. Situación fáctica.

Los relatados en la acción de tutela, se resumen así:

- Que el 16 de septiembre de 2019 radicó bajo el No. E-2019-149019 solicitud de pensión en la Oficina del Fondo de Prestaciones Sociales el Magisterio, es decir, hace más de 9 meses.*
- Que cuando radicó la precitada petición, la administración no le indicó de que no pudiese responder su petición en el término de los 15 días establecidos en el CPACA, por lo que debió dar contestación en dicho término.*

- Que tampoco le hizo ninguna observación sobre la falta de algún requisito general o especial, por lo que se debía entender que la misma fue entregada con todas las formalidades y requisitos legales, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011.

- Que estos hechos demuestran que el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO ha incurrido en violación a su derecho de petición por omitir respuesta oportuna y también al debido proceso.

3. Actuación Procesal.

3.1. Mediante auto del 6 de julio de 2020, éste Despacho avocó el conocimiento de la presente acción de tutela, ordenando notificar a los presuntos funcionarios responsables, esto es, al **director general del FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y al **representante legal de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, y dispuso vincular y notificar igualmente de ésta acción a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ**, con traslado de la tutela y sus anexos para que ejercieran el derecho de defensa. Asimismo, solicitó como pruebas, información relativa sobre el presente asunto.

Por otra parte, solicitó a la accionante **MERCEDES DÍAZ GAVIRIA** que aportara copia de la petición radicada ante la Secretaría Distrital de Educación el 16 de septiembre de 2019.

3.2. La **SECRETARÍA DE EDUCACION DE BOGOTÁ** mediante correo electrónico enviado el 8 de julio de 2020 contestó la presente tutela en los siguientes términos:

Aduce que una vez se recibió la solicitud de pensión de jubilación formulada por la señora **MERCEDES DÍAZ GAVIRIA**, bajo el número E-2019-149019 del 16 de septiembre de 2019, se asignó el número de radicación de prestaciones sociales 2019-PENS-800328 del Sistema de Radicación Único de la Fiduciaria La Previsora S.A., en aplicación a lo establecido en el Decreto 1272 de 2018.

Resalta que mediante correos electrónicos emanados de esta Secretaría de Educación del Distrito del 16, 19 de septiembre de 2019 y 20 de abril de 2020 se emitió respuesta a dicha solicitud informando del trámite adelantado sobre el particular, a la dirección electrónica suministrada por la docente.

Que el 19 de septiembre de 2019 con oficio S-2019-169076 la Secretaría de Educación del Distrito envió para estudio y aprobación a la **FIDUPREVISORA S.A** el proyecto del acto administrativo de reconocimiento de la pensión de jubilación de la docente **MERCEDES DÍAZ GAVIRIA** para estudio y aprobación. Que hasta el 14

de abril de 2020 esa fiduciaria remitió la hoja de revisión resolviendo la prestación, en estado “APROBADO”.

Que el 20 de abril de 2020 con oficio S-2020-62390 la Secretaría de Educación del Distrito, envió por segunda vez a la FIDUPREVISORA S.A proyecto de acto administrativo de reconocimiento pensional de la accionante MERCEDES DÍAZ GAVIRIA, para su estudio y aprobación. Trámite del cual en la misma fecha informó al accionante a través de correo electrónico.

Que no se ha recibido respuesta alguna por parte de la FIDUPREVISORA S. A., motivo por el cual dicha secretaría requirió mediante correo electrónico del 7 de julio de 2020 a esa entidad, con el fin de que se diera trámite de manera inmediata y prioritario al estudio del proyecto de resolución elaborado por esa secretaria y, enviado desde el día 20 de abril de 2020 con el precitado oficio.

Que la Secretaría de Educación del Distrito, consciente del derecho que le asiste a la accionante ha cumplido con cada uno de los trámites requeridos para el reconocimiento prestacional. No obstante ello, dependían de la aprobación o no de la FIDUPREVISORA por ser la encargada de administrar los recursos del FOMAG y, por lo tanto, no podían emitir el acto administrativo definitivo frente la pensión de jubilación, pues aquella es la competente para dar el visto bueno a la prestación requerida, una vez fuese allegado por esa secretaria.

Que al encontrarse la Secretaria de Educación del Distrito supeditada a la aprobación del proyecto del acto administrativo elaborado para la docente MERCEDES DÍAZ GAVIRIA, se estaba frente a un acto administrativo complejo, dado que para el reconocimiento de las prestaciones sociales de los docentes convergían dos entidades a fin de que el mismo naciera a la vida y tuviera efectos jurídicos.

Recalcó que hasta tanto la FIDUPREVISORA no allegue a la Secretaria de Educación el expediente con la aprobación o no del proyecto de resolución de la docente, esta frente al cumplimiento de lo imposible.

Por último, solicitó se vinculara y requiriera a la FIDUPREVISORA para que estudie el proyecto de resolución que reconoce y ordena el pago de pensión de jubilación a la accionante MERCEDES DÍAZ GAVIRIA por parte de la SED, conforme al Decreto Reglamentario 1272 de 2018 y se le enviara el el expediente de la accionante priorizando su aprobación o no del mismo.

3.3. La FIDUPREVISORA y el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, pese a tener conocimiento de la presente acción, no hicieron uso del derecho de defensa, ni allegaron la información solicitada por el Juzgado.

4. Pruebas.

Como pruebas **relevantes** recaudadas en el expediente, se relacionan las siguientes:

-Allegadas por la accionante:

4.1. Copia del desprendible de la petición radicada el 16 de septiembre de 2019, bajo el número E-2019-0149019 ante la **Secretaría de Educación de Bogotá-Dirección de Talento Humano**, con el cual solicitó el reconocimiento de la pensión de jubilación.

-Allegadas por la Secretaría de Educación de Bogotá:

4.2. Pantallazo de la respuesta enviada el 16 de septiembre de 2019 por la Profesional especializada de la Dirección de Talento Humano de la Secretaría de Educación de Bogotá al correo electrónico de la demandante MERCEDES DÍAZ GAVIRIA, a través del cual le informa sobre el radicado asignado a su petición (2019-PENS-800328) y el trámite que le daría a la misma.

4.3. Copia del Oficio N° **S-2019-169076** del 19 de septiembre de 2019, por el cual la Secretaría de Educación de Bogotá - FOMAG, remite a la FIDUPREVISORA S.A. para su aprobación el proyecto del acto administrativo de reconocimiento de la prestación económica de la señora MERCEDES DÍAZ GAVIRIA.

4.4. Copia del Oficio N° **S-2020-6239020** del 16 de abril de 2020, por el cual la Secretaría de Educación de Bogotá - FOMAG, remite por segunda vez a la FIDUPREVISORA S.A. para su aprobación el proyecto del acto administrativo de reconocimiento de la prestación económica de la señora MERCEDES DÍAZ GAVIRIA, para que se corrigiera el tipo de vinculación de la misma, ya que de acuerdo con el certificado laboral la docente era nacionalizada.

4.5. Pantallazo del correo electrónico enviado a la señora MERCEDES DÍAZ GAVIRIA el 20 de abril de 2020, a través del cual la Secretaría de Educación de Bogotá le informa nuevamente que su solicitud de pensión de jubilación fue remitida a la FIDUPREVISORA S.A, por segunda vez, para la corrección del tipo de vinculación. Igualmente, que una vez allegado el respectivo concepto se procedería

a la expedición del acto administrativo que resolviera de fondo la petición de reconocimiento pensional reclamada.

4.6. Pantallazo del correo electrónico enviado el 7 de julio de 2020, por el cual la Secretaria de Educación Distrital - FOMAG, solicitó a la Directora de Prestaciones Económicas de la Fiduciaria la Previsora S.A. dar trámite de manera inmediata y prioritaria al estudio del proyecto de acto administrativo de reconocimiento de la prestación económica de la señora DÍAZ GAVIRIA enviado desde el pasado 20 de abril de 2020.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, es competente este Despacho Judicial para conocer de la presente acción de tutela.

Como es sabido, la acción de tutela fue instituida en el artículo 86 de la Constitución Política, con la finalidad de proteger los derechos constitucionales fundamentales de todas las personas, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en la forma señalada por la ley.

No obstante lo anterior, la acción de tutela, conforme se ha reiterado, no es un mecanismo capaz de reemplazar las actuaciones rituales preestablecidas, como que tampoco las desplaza, sino que se trata, por el contrario y en razón de su naturaleza misma, de una actuación residual, precisamente cuando quiera que los afectados estén desprovistos de cualquier otro medio de defensa judicial.

Este remedio extraordinario de protección de los derechos fundamentales de rango de constitucional, tiene operancia mediante un procedimiento preferente y sumario, con la intervención del aparato jurisdiccional a través de cuyos pronunciamientos deben tomarse las medidas necesarias para su efectiva protección.

*Es del caso precisar que avocado el conocimiento de la presente acción por este Despacho, con auto del 6 de julio de 2020, se ordenó notificar a la **Representante Legal de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A y al Director del FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO en calidad de entidades accionadas**, de esa decisión adjuntando copia de la demanda y sus anexos.*

*Los actos de notificación se realizaron vía correo electrónico el día **6 de julio de 2020** a los precitados, junto con el cual se enviaron los oficios No. 563 y 564 de la misma fecha, donde se solicitó rindieran informe sobre los hechos de la demanda, para lo cual se les concedió un término de dos (2) días hábiles contados a partir de*

la respectiva notificación, según lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, con la advertencia, que si de conformidad con el artículo 20 del citado en mención, los informes no se aportaban en el término otorgado, los hechos de la acción se tendrían por ciertos y se resolvería de plano.

El citado término concedido venció el día **8 de julio de 2020**, sin que se hubiese recibido respuesta alguna por parte de la **Representante Legal de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A y del director del FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**.

Ante la actitud asumida por estos dos entes, no queda otra alternativa al Despacho, que hacer uso de la **“presunción de veracidad”**, a la que alude el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, del siguiente tenor:

“(…)

Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

(…)”

En ese orden de ideas, no habiéndose recibido de la **Representante Legal de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A y del director del FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, el informe solicitado dentro del plazo otorgado, lo procedente será tener por ciertos los hechos plasmados en el escrito de tutela, en cuanto a que no se ha dado respuesta de fondo a la solicitud de reconocimiento pensional elevada por la accionante el 16 de septiembre de 2019, por lo que corresponde entonces determinar la viabilidad de conceder o no el amparo de los derechos fundamentales invocados.

Cabe aclarar que aunque del líbello de la tutela la accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales de **petición, debido proceso y seguridad social**, se advierte que conforme a la concreta descripción de los hechos y las pretensiones de la acción, el derecho que podría resultar mayormente comprometido sería el de **petición**, al cual se centrará el estudio en éste caso, pues de resultar procedente la protección de este, los derechos al debido proceso y seguridad social quedarían igualmente amparados.

5. Problema jurídico.

¿Se vulnera el derecho fundamental de petición de la accionante al no haber dado respuesta de fondo y, dentro los términos establecidos en la ley y la jurisprudencia, a una solicitud de reconocimiento de pensión de jubilación?

5.1. Derecho de Petición.

Respecto del Derecho de Petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución Nacional, debe decirse que su naturaleza es la de un derecho público que faculta a las personas para acudir ante las autoridades, o las organizaciones privadas que establezca la ley, con miras a obtener pronta resolución a las solicitudes respetuosas que son de su competencia; es pues, una vía expedita de acceso directo a quienes en un momento dado llevan la representación de los intereses del Estado.

Así mismo, en desarrollo del artículo 23 de la Constitución Política, se expidió la Ley 1755 de 2015, mediante la cual se reglamentó el derecho de petición, en cuyos artículos 13 y 14 estableció:

“(…)

Artículo 13. Ley 1755 de 2015 Objeto y modalidades del derecho de petición ante autoridades. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma. Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos. El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado, o de persona mayor cuando se trate de menores en relación a las entidades dedicadas a su protección o formación.

Artículo 14. Ley 1755 de 2015 Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, **toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción.** Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: 1. **Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción.** Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes. 2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

(…)” -Negritillas fuera de texto.

*Cabe anotar, además que el **derecho de petición presupone la existencia de un pronunciamiento pronto, oportuno, coherente e idóneo, que satisfaga integralmente lo reclamado por el petente, además, dicho pronunciamiento debe ser informado de forma eficaz al peticionario;** si no se cumple con estos requisitos se incurre en vulneración al derecho constitucional fundamental de petición.*

Sin embargo, el sentido de la decisión dependerá de las circunstancias de cada caso y, en esa medida, podrá ser negativa o positiva, de donde se sigue que la obligación del Estado no es acceder estrictamente a la petición, sino resolverla.

En cuanto a la protección del derecho fundamental de petición, la Corte Constitucional en Sentencia T – 043 de 2009 dispuso:

“(…)

La respuesta al derecho de petición debe ser de fondo, oportuna, congruente y tener notificación efectiva. Reiteración de jurisprudencia.

Esta corporación ha sostenido que el derecho de petición se materializa cuando la autoridad requerida, o el particular en los eventos en que procede, emite respuesta a lo pedido, i) respetando el término previsto para tal efecto; ii) de fondo, esto es, que resuelva la cuestión, sea de manera favorable o desfavorablemente a los intereses del peticionario; iii) en forma congruente frente a la petición elevada; y, iv) comunicándole al solicitante. Entonces, si emitida la contestación por el ente requerido, falla alguno de los tres presupuestos finales, se entenderá que la petición no ha sido atendida, conculcándose el derecho fundamental. En tal sentido, la Corte Constitucional ha explicado:

“Se ha dicho en reiteradas ocasiones que el derecho de petición se vulnera si no existe una respuesta oportuna a la petición elevada. Además, que ésta debe ser de fondo. Estas dos características deben estar complementadas con la congruencia de lo respondido con lo pedido. Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada.

El derecho de petición sólo se ve protegido en el momento en que la persona que elevó la solicitud conoce su respuesta³. Se hace necesario reiterar que no se considera como respuesta al derecho de petición aquella presentada ante el juez, puesto que no es él el titular del derecho fundamental⁴.

(…)”-Negritas y subrayas fuera de texto-.

5.2. Violación del derecho petición en relación con solicitudes de pensión y término para responder.

Atinente al tema, es copioso el desarrollo jurisprudencial en lo que puede configurar violación del derecho fundamental de petición, cuando no se da respuesta oportuna a solicitudes que versen sobre pensiones.

En pronunciamiento de la Corte Constitucional, al examinar un caso similar en sede de revisión, con sentencia T-314 del 8 de abril de 2008, reiteró la jurisprudencia en materia de reglas especiales sobre el término para la contestación de un derecho de petición cuando se trata de pensiones, expresando:

“(…)

4. De manera genérica el Código Contencioso Administrativo dispone que las autoridades administrativas cuentan con un término de 15 días hábiles para resolver peticiones. Sin embargo, en el evento en que el derecho de petición verse sobre

pensiones, la Corte Constitucional, mediante **Sentencia SU-975 de 2003**¹, señaló los siguientes plazos:

“(g) los plazos con que cuenta la autoridad pública para dar respuesta a peticiones de reajuste pensional 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 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, amenazan 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.”

5. En esa medida, corresponde al juez constitucional verificar si el derecho de petición presentado se enmarca dentro de aquellas solicitudes relacionadas con pensiones para así determinar el plazo que tiene la administración para responderla oportunamente. Una vez establecido el término para contestar debe definir si hubo vulneración del derecho de petición por una respuesta extemporánea.

(...)“

Igualmente, en sentencia T-326 de 2003 de la Corte Constitucional, en relación con el término para resolver las solicitudes de pensión jubilación, se puntualizó:

“(...)“

Ahora bien, en lo relativo al término para resolver solicitudes de pensión de jubilación, específicamente aquellas que están siendo tramitadas de acuerdo al término de seis meses fijado por la Ley 700 de 2001, la Corte en reciente jurisprudencia ha señalado lo siguiente que:

“(...) **las entidades públicas o privadas del Sistema General de Pensiones para hacer efectivo el derecho solicitado, cuentan, en total, con un término máximo de seis meses para tramitar y comenzar a pagar la pensión respectiva, que se distribuyen así: quince días para atender preliminarmente la petición y hacer las indicaciones que fueren pertinentes al solicitante; cuatro meses para resolver la solicitud de la petición en concreto, de tal manera que se comience a pagar la pensión correspondiente a más tardar seis meses después de que se hizo la solicitud inicial.**

(...)” – Negrillas y subrayas fuera de texto-

6. Caso concreto.

En el caso objeto de estudio, la señora MERCEDES DÍAZ GAVIRIA invoca como vulnerado el derecho constitucional fundamental de petición, por la presunta omisión del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., de no emitir pronunciamiento de fondo respecto a la solicitud de reconocimiento pensional, elevada el 16 de septiembre de 2019.

De conformidad con lo aducido en la demanda de tutela y las pruebas allegadas con ésta, se establece que la accionante MERCEDES DÍAZ GAVIRIA, en efecto, con derecho de petición dirigido al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y radicado ante la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ – DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO el 16 de septiembre de 2020 bajo el número E-2019-149019 solicitó el reconocimiento de la pensión de jubilación.

Asimismo, se tiene que la Dirección de Talento Humano de la Secretaria de Educación de Bogotá informó el mismo 16 de septiembre de 2019 a la señora DÍAZ GAVIRIA a través de correo electrónico, que a la anterior petición se la había signado el número de radicado N°2019-PENS-800328. Asimismo, le indicó el trámite que debía surtir la misma, si cumplía con todos los requisitos y documentación requerida, esto es: (i) la asignación de un profesional para la revisión, liquidación y proyección del respectivo acto administrativo, (ii) remisión del proyecto de acto administrativo a la Fiduprevisora para visto bueno y aprobación, (iii) una vez aprobado el proyecto, se suscribiría el acto administrativo, (iv) notificación del acto administrativo y (v) pago por parte de la FIDUCIARIA LA PREVISORA.

A su turno, la Secretaria de Educación de Bogotá, contestó la demanda de tutela, manifestando que dicha entidad dio el trámite correspondiente a la petición radicada por la señora MERCEDES DÍAZ GAVIRIA el 16 de septiembre de 2019; que por tal razón el 19 de septiembre de 2019 con oficio S-2019-169076 esa entidad envió el proyecto del acto administrativo de reconocimiento pensional de la docente a la FIDUPREVISORA S.A., con el fin de que se emitiera aprobación o no, el cual fue devuelto con aprobación hasta el 14 de abril de 2020. Sin embargo, que esa secretaria con oficio N°S-2020-62390 del 16 de abril de 2020 envió de nuevo el citado proyecto para que se corrigiera el tipo de vinculación de la docente, sin que se hubiese recibido respuesta alguna por parte de esa entidad.

Igualmente, que en atención a la presentación de la acción de la referencia requirió a la FIDUPREVISORA S. A., mediante correo electrónico del 7 de julio de 2020, solicitando el estudio inmediato y prioritario del proyecto de resolución enviado

desde el día 20 de abril de 2020. Además, que esa secretaria informó por correo electrónico a la peticionaria de todos los trámites surtidos a su solicitud.

Esta acreditado que con Oficio N°S-2019-169076 del 19 de septiembre de 2019, la Secretaria de Educción de Bogotá -FOMAG remitió a la FIDUPREVISORA S.A. para su respectiva aprobación el proyecto del acto administrativo de reconocimiento pensional de la señora DÍAZ GAVIRIA, actuación que le fue comunicada al buzón electrónico de la accionante, el mismo 19 de septiembre, tal como se puede apreciar de los pantallazos aportados por ese ente distrital.

También se demostró que la Secretaria de Educación de Bogotá -FOMAG remitió por segunda vez con oficio S-2020-62390 del 16 de abril de 2020 a la FIDUCIARIA LA PREVISORA el proyecto de acto administrativo de reconocimiento de la prestación económica de la señora MERCEDES DÍAZ GAVIRIA, para que fuera corregida la forma de vinculación de la docente, esto es, nacionalizada, situación que igualmente le fue comunicada a la actora el 20 de abril mediante mensaje enviado a su correo electrónico.

Obra en el expediente correo electrónico de fecha 7 de julio de 2020, en el cual se puede corroborar que efectivamente la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ, requirió a la Directora de Prestaciones Económicas de la FIDUPREVISORA S.A, a fin de que procediera a dar trámite inmediato y prioritario le proyecto del acto administrativo de reconocimiento de la prestación económica de la señora DÍAZ GAVIRIA enviado desde el pasado 16 de abril de 2020.

En el presente caso, debe precisarse en primer lugar, que el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FOMAG- fue creado por la Ley 91 de 1989, en el artículo 3°, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable, estadística, sin personería jurídica y cuyos recursos son administrados por la FIDUPREVISORA S.A., en virtud de un contrato de fiducia mercantil, por lo que su objeto social es la celebración, realización y ejecución de todas las operaciones autorizadas a las sociedades fiduciarias conforme al Código de Comercio, los estatutos Orgánico del Sector Financiero y de Contratación de la administración pública, razón por la cual, solo administra dichos recursos del FOMAG para el pago oportuno de las prestaciones sociales del personal docente previo trámite de las Secretarías de Educación.

Asimismo, de conformidad con lo establecido en los artículos 5° y 9 de la Ley 91 de 1989, corresponde a dicho Fondo, efectuar el pago de las prestaciones sociales de los docentes, cuyo reconocimiento quedo a cargo de las entidades territoriales competentes, en virtud de la delegación conferida por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.

De igual modo, en complemento con esta disposición el artículo 180 de la Ley 115 de 1994, señaló que dichas prestaciones serían reconocidas por intermedio del Representante del MINISTERIO DE EDUCACIÓN ante la entidad territorial a la que se encontrara vinculado el docente, con la firma del Coordinador Regional de Prestaciones Sociales.

*A su vez el Decreto 1272 de 2018 “**Por el cual se modifica el Decreto 1075 de 2015 -Único Reglamentario del Sector Educación-, se reglamenta el reconocimiento y pago de Prestaciones Económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones**”, estableció el trámite a seguir para reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del magisterio, en cuyo artículo 2.4.4.2.3.2.2. y subsiguientes dispuso:*

“(…)

ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.2. Gestión a cargo de las Secretarías de Educación. 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, la entidad territorial certificada en educación correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente, 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 petionario 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.

PARÁGRAFO. Todos los actos administrativos que sean expedidos por la entidad territorial certificada en educación, a través de los cuales se reconozcan prestaciones económicas a los afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, **deberán contar con la aprobación previa por parte de la sociedad fiduciaria**, so pena de incurrir en las responsabilidades de carácter disciplinario, fiscal y penal correspondientes.

(…)

ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.4. Término para resolver las solicitudes de reconocimiento pensional que amparan el riesgo de vejez. Las solicitudes correspondientes a reconocimientos pensionales que cubran el riesgo de vejez o las indemnizaciones sustitutivas y las demás solicitudes que se deriven de ajustes o reliquidaciones de estas prestaciones a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deben ser resueltas dentro de los 4 meses siguientes a la fecha de la radicación completa de la solicitud por parte del peticionario.

ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.5. Gestión de la entidad territorial en las solicitudes de reconocimiento pensional que amparan el riesgo de vejez. La entidad territorial certificada en 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 indicado en el inciso anterior, 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.

ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.6. Gestión a cargo de la sociedad fiduciaria en las solicitudes de reconocimiento pensional que amparan el riesgo de vejez. La sociedad fiduciaria, dentro del mes siguiente al recibo del proyecto de acto administrativo de reconocimiento pensional que cubra el riesgo de vejez o la indemnización sustitutiva y las demás solicitudes que se deriven de ajustes o reliquidaciones de estas prestaciones a cargo del Fondo, deberá impartir su aprobación o desaprobación argumentando de manera precisa el sentido de su decisión.

Dentro del mismo término indicado en el inciso anterior, 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.

ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.7. Elaboración del acto administrativo que resuelve las solicitudes de reconocimiento pensional que amparan el riesgo de vejez. La entidad territorial certificada en educación, dentro de los 2 meses siguientes al recibo, por parte de la sociedad fiduciaria, del documento que contiene la aprobación o la desaprobación del proyecto de acto administrativo, 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.

Si la entidad territorial certificada en educación tiene objeciones frente al resultado de la revisión que trata el artículo anterior, podrá presentar ante la sociedad fiduciaria las razones de su inconformidad, dentro de los 20 días calendario contados desde la recepción del documento que contiene la aprobación o desaprobación del proyecto de acto administrativo.

La sociedad fiduciaria contará con 20 días calendario para resolver las observaciones propuestas por la entidad territorial certificada en educación, contados desde la recepción del documento que contiene las objeciones al proyecto.

La entidad territorial certificada en educación, dentro de los 20 días calendario siguientes a la recepción de la respuesta a las objeciones, deberá expedir el acto administrativo definitivo.

En cualquier caso, la entidad territorial certificada en educación deberá subir y remitir a través de la plataforma dispuesta por la sociedad fiduciaria el acto administrativo digitalizado.

(...)

ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.8. Remisión del acto administrativo notificado y ejecutoriado. que resuelve las solicitudes que amparan el riesgo de vejez. Una vez notificado y ejecutoriado el acto administrativo definitivo que resuelve reconocimiento pensional que cubra el riesgo de vejez o la indemnización sustitutiva y las demás solicitudes que se deriven de ajustes o reliquidaciones de estas

prestaciones, la entidad territorial certificada en educación deberá subir y remitir este acto administrativo inmediatamente a través de la plataforma dispuesta para tal fin.

(...)"

*Por consiguiente, de acuerdo a la normatividad antes descrita se puede establecer que la **SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTÁ**, tiene a su cargo la elaboración del respectivo proyecto de acto administrativo dentro del mes siguiente a la radicación de la solicitud, luego de lo cual debe remitirlo a la FIDUPREVISORA S.A y, que esta última entidad cuenta con un mes calendario para su aprobación o aprobación.*

De acuerdo con lo reseñado, se evidencia que en el trámite del reconocimiento pensional de los docentes afiliados al FOMAG, intervienen directamente los respectivos entes territoriales y la Fiduciaria la Previsora, de acuerdo a las específicas atribuciones que le fueron asignadas en el citado decreto 1272 de 2018, por lo que corresponde en este caso examinar las actuaciones que se han surtido cada una de ellas, para establecer si en el trámite de la solicitud elevada por la accionante se ha incurrido en alguna acción u omisión vulneratoria de los derechos de la accionante.

En primer lugar se observa que la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ - FOMAG, en atención a la solicitud pensional formulada por la señora DÍAZ GAVIRIA, el mismo día de su radicación -16 de septiembre de 2019 - dio una respuesta inicial acusando recibo de dicha petición, a tiempo que le informó del trámite que se le estaba impartiendo a su solicitud, de donde se establece que cumplió con su obligación de atender oportunamente y de comunicar el estado de la misma a la interesada sobre el procedimiento, las etapas y los términos que se debían surtir para resolver respecto al reconocimiento de dicha prestación.

Del mismo modo, se advierte que dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de dicha solicitud elaboró el respectivo proyecto de acto administrativo de reconocimiento pensional, procediendo a remitirlo a la FIDUCIARIA LA PREVISORA el 19 de septiembre de 2019; situación que demuestra que dicha entidad territorial actuó cumpliendo el término de legal de un mes (1) establecido en el artículo 2.4.4.2.3.2.5 del decreto 1272 de 2018 para expedir el proyecto dicho proyecto.

Ahora, pese a que dicho proyecto le fue devuelto a la SED por parte de la FIDUPREVISORA el 14 de abril de 2020, es decir, 7 meses después, con estado Aprobado, lo cierto es que la Secretaría de Educación de Bogotá lo remitió nuevamente de manera oportuna, luego de dos (2) días de haberlo recibido -16 de

abril de 2020-. sin que a la fecha de proferirse el presente fallo hubiese podido emitir el acto administrativo definitivo de reconocimiento, en razón a que la FIDUCIARIA LA PREVISORA, no ha retornado el expediente prestacional con la aprobación o improbación del mismo.

Conforme lo anterior, resulta claro que la mora en la emisión del respectivo acto administrativo mediante el cual se debe resolver de fondo la solicitud de reconocimiento pensional de la accionante, obedece a la conducta omisiva en la que ha incurrido la FIDUPREVISORA, en impartir su aprobación o improbación al proyecto de resolución, elaborado y enviado por la Secretaria de Educación Distrital, pues ha excedido ostensiblemente el plazo previsto en el artículo 2.4.4.2.3.2.6 del decreto 1272 de 2018, para pronunciarse sobre el reconocimiento de la pensión de jubilación solicitada por la accionante MERCEDES DÍAZ GAVIRIA, y no obstante que en el trámite de esta tutela se le requirió por parte dicho ente territorial para que se allanara al cumplimiento de su obligación de forma prioritaria, ningún interés o acción positiva desplegó para tal fin.

*En tales circunstancias, se advierte que la omisión en que incurrió la FIDUCIARIA LA PREVISORA en el trámite que le correspondía frente a la petición de la accionante vulnera flagrantemente su derecho fundamental de **petición** y de contera sus derechos al **debido proceso y seguridad social**, pues al someterla a una demora injustificada y excesiva, le impone una carga que no está obligada a soportar, máxime cuando las solicitudes que involucren reconocimientos pensionales se deben atender de manera diligente y adecuada dentro de los términos establecidos no solo en la ley sino en la jurisprudencia constitucional.*

*En virtud de lo anterior, se amparará el derecho fundamental de **petición, debido proceso y seguridad social** de la accionante MERCEDES DÍAZ GAVIRIA y se ordenará a la **DIRECCIÓN DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DE LA FIDUPREVISORA S.A.**, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de esta sentencia, proceda a impartir aprobación o desaprobación al proyecto de acto administrativo remitido la Secretaría de Educación de Bogotá el pasado 16 de abril de 2020.*

*De otra parte, y sin perjuicio de lo señalado por el despacho en precedencia respecto a la no vulneración de derecho alguno por parte de la Secretaria de Educación de Bogotá- FOMAG, se solicitará a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ**, que una vez reciba el documento que contiene la aprobación o desaprobación del proyecto por parte de FIDUPREVISORA S.A., proceda a expedir y notificar a la accionante el acto administrativo que decida de fondo la solicitud de reconocimiento pensional elevada por la señora MERCEDES DÍAZ GAVIRIA el 16 de septiembre de 2019, en un término razonable no superior a ocho (8) días.*

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales de petición, debido proceso y seguridad social de la señora MERCEDES DÍAZ GAVIRIA identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.598.134, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al DIRECCIÓN DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DE LA FIDUPREVISORA S.A, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a impartir aprobación o desaprobación al proyecto de acto administrativo remitido por la Secretaría de Educación de Bogotá el pasado 20 de abril de 2020.

TERCERO: SOLICITAR a la Secretaría de Educación de Bogotá, que una vez reciba el documento que contiene la aprobación o desaprobación del proyecto por parte de FIDUPREVISORA S.A., proceda a expedir y notificar a la accionante el acto administrativo que decida de fondo la solicitud de reconocimiento pensional elevada por la señora MERCEDES DÍAZ GAVIRIA el 16 de septiembre de 2019, en un término razonable no superior a ocho (8) días.

CUARTO: INFORMAR al Despacho por el medio más expedito, al vencimiento de dichos términos, por parte de las entidades accionadas, del cumplimiento de las anteriores órdenes, remitiendo los soportes documentales que acrediten las acciones desplegadas para tal fin.

QUINTO: NOTIFICAR esta providencia a las partes en la forma establecida en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, advirtiéndoles que el mismo podrá ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, acorde con lo previsto en el artículo 32 ibidem.

SEXTO. ENVIAR junto con la notificación de este fallo, el expediente debidamente digitalizado con el fin de permitir el acceso al mismo y así garantizar los derechos de defensa y contradicción de las partes involucradas.

SEPTIMO: REMITIR a la Corte Constitucional el expediente para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión, dentro del término establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1995.

OCTAVO: LIBRAR por Secretaría las comunicaciones respectivas. **DESANOTAR** la presente actuación dejando las constancias a que haya lugar y **ARCHIVAR** el expediente una vez regrese al Juzgado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



YANIRA PERDOMO OSUNA
JUEZA