REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DÉCIMO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO

Bogotá, D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

Radicación: Tutela 11001310701020240002800

Accionante EDILBERTO TORRES MARIÑO

Accionadas: FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES EL MAGISTERIO - FOMAG, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Decisión: TUTELA

OBJETO

Emitir el pronunciamiento que en derecho corresponda, respecto de la acción de tutela incoada por el señor **EDILBERTO TORRES MARIÑO**, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.432.069 expedida en Bogotá, a contra el **FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES EL MAGISTERIO, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., SECRETARÍA DE EDUCACION DE BOGOTA**, por la presunta violación de su derecho fundamental de petición -Art. 23 C.N., mínimo vital, Art. 53 C.N., debido proceso -Art. 29 C.N., igualdad, -Art. 13 C.N., y seguridad social -Art. 48.

HECHOS Y PRETENSIONES

Aduce el accionante que, interpone la acción constitucional atendiendo que, el día 16 de marzo de 2023 radico documentos para solicitud de pensión de Vejez Ley 100 de 1993, por cuanto laboró como docente de aula grado 3AD en el Colegio Unión Europea de la Secretaria de Educación.

Añade, en respuesta a la radicación documental para adelantar el proceso de estudio documental para la pensión, la dirección de la Secretaria de Educación le

indica que se debe radicar por un sistema diferente, el cual es la plataforma HUMANO EN LINEA.

Expone, se adelanta el soporte documental en plataforma HUMANO EN LINEA de acuerdo a las indicaciones por la administración de la secretaria de Educación en el mes de abril; en donde se adelantan ajustes documentales sugeridos por la Secretaria de Educación de acuerdo a la revisión documental.

La documentación del expediente se revisó el día 06/05/2023, por lo tanto, se procedió al módulo de liquidación, anexa respuesta derecha de petición E-2023-122190.

Resalta, sin tener respuesta alguna sobre el estado de la solicitud de pensión, radicó derecho de petición el día 23 de agosto 2023 bajo el número E-2023-122190 en la oficina del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio de la Secretaría de Educación del Distrito, respondido bajo radicado E-2023-122190 con fecha 13 de septiembre de 2023.

Informa, posteriormente, radicó un segundo derecho de petición el día 14 de septiembre 2023 solicitando validar el estado de pensión, bajo el número E-2023-133204 en la oficina del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio de la Secretaría de Educación del Distrito, respondido bajo radicado E-2023-133204 con fecha 15 de septiembre de 2023 y dio una segunda puesta bajo radicado E-2023-133204 con fecha 27 de septiembre de 2023.

Aduce, radiqué un tercer derecho de petición el día 16 de enero 2024 bajo el número E-2024-5669 en la oficina del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio de la Secretaría de Educación del Distrito esto para validar el estado de mi pensión, se respondido bajo radicado E-2024-5669 con fecha 26 de enero de 2024.

Aduce, en vista de no tener respuesta de fondo radicó un derecho de petición dirigido a la FIDUPREVISORA S.A. 16 de enero de 2024 y del cual solo recibí un correo de notificación de radicación bajo radicado 20240320116492.

Al no recibir respuesta de la FIDUPREVISORA S.A. al derecho de petición con fecha 16 de enero de 2024, radicó un segundo derecho de petición a la

FIDUPREVISORA S.A el día 8 de febrero de 2024 del cual solo recibí un correo de notificación de radicación bajo radicado 20240320402022 del cual sigo en espera a su respuesta.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo no exime a la Administración del deber legal de responder la petición, según lo establecido en el Artículo 83 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Considera, con los hechos descritos demuestran que el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio ha incurrido en una violación del derecho de petición por omitir la respuesta oportuna a ella, con lo cual viola el Artículo 23 y 209 de la Constitución Política, omisión con las que las entidades accionadas también violan el Derecho a la contradicción como elemento esencial del debido proceso, ya que su silencio le impide controvertir los argumentos que pudieran tener.

DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

De acuerdo con el escrito de demanda el señor **EDILBERTO TORRES MARIÑO**, considera vulnerado su derecho fundamental de fundamental de petición, mínimo vital, debido proceso, igualdad, y seguridad social, conforme la Carta Política.

PRETENSIONES

El actor en tutela depreca del Juez constitucional, se amparen sus derechos fundamentales y como consecuencia de ello, se ordene a la Fiduprevisora, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que, emita respuesta inmediata y de fondo a la petición de Pensión de Jubilación que radicó bajo el número 20230608VT1008 de fecha 06/05/2023.

Así mismo, ordenar a las demandadas resuelvan mediante Acto Administrativo idóneo de conformidad con los artículos 14, 20 y 31 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la petición de reconocimiento, liquidación y pago de la pensión de jubilación.

ACTUACIÓN PROCESAL

El 19 de febrero de 2024, por reparto se recibió escrito de tutela elevado por el ciudadano **EDILBERTO TORRES MARIÑO**, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.432.069 expedida en Bogotá, motivo por el cual en la misma fecha se avocó[1] conocimiento de la acción constitucional y se ordenó correr traslado del escrito de tutela a la parte demandada a **la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTA** al **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES EL MAGISTERIO, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. y**, para el ejercicio del derecho de defensa y contradicción, librando los oficios respectivos el mismo 19 de febrero[2].

Asimismo, de manera oficiosa a los intereses de la demanda a MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENISONES – COLPENSIONES, DIRECCIÓN DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DE FIDDUCIARIA LA PREVISORA y PROTECCION FONDO DE PENSIONES y CESANTIAS, para los fines legales pertinentes.

REPUESTA DE LAS DEMANDADAS Y VINCULADAS

ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN

El representante legal judicial, doctor **DANIEL GIRALDO GIRALDO**, informa que el señor Edilberto Torres Mariño, presenta afiliación al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por ING hoy Protección S.A. desde el 27 de febrero de 1997 y con fecha de inicio de efectividad de la afiliación del 1° de abril de 1997 como traslado desde el Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el ISS hoy Colpensiones.

Alega falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de Protección S.A. al no existir una conexión de esa entidad con la situación que da origen a la controversia suscitada, es decir, esta administradora no participa realmente de los hechos que dan lugar a la acción legal.

[1] Documento 6 archivo digital
[2] Documento 8 y siguientes ibidem

Frente a la solicitud en acción constitucional de referencia sobre reconocimiento y pago de prestación pensional por riesgo de vejez en favor del señor Edilberto Torres Mariño, debe manifestarse que, una vez consultados los sistemas de información de esta administradora, no se evidenció que se haya presentado alguna solicitud formal de análisis y reconocimiento de prestación económica, de lo cual tampoco obra prueba en anexos de tutela.

Finalmente, expone la presente acción constitucional de la referencia no cumple con las condiciones mínimas para su interposición, esto es, con los elementos o requisitos de procedibilidad frente a Protección S.A.

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTA

La doctora GIOVANNA CAROLINA SANTANDER, Jefe oficina asesora jurídica (e), describe las actuaciones realizadas por la entidad frente a la pretensión del tuteante, respecto de la solicitud de pensión de jubilación, que él aduce, así:

El accionante, allegó a esta Secretaría, solicitud de reconocimiento de PENSIÓN DE JUBILACIÓN, solicitud a la que se le asignó el número de radicación de prestaciones sociales BOGOT20230608VT1008 del 07/06/2023 del Sistema de Radicación Único de la Fiduciaria La Previsora S.A., en aplicación a lo establecido en el Decreto 2831 de 2005.

La Secretaria de Educación del Distrito validó y estudio la documentación, debido a las dificultades en el trámite de la prestación por el aplicativo Humano, se procedió a remitir la prestación por medio físico, para ello, se realizó inicialmente una solicitud al grupo de Certificaciones Laborales con radicado I-2023-71291.

Precisa, la entrada en producción del módulo Humano FOMAG, desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional y el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio FOMAG, a través de la Fiduprevisora en el marco del Decreto 942 de 2022, pone a su disposición el nuevo modelo en línea de atención de las Prestaciones Económicas, Módulo línea de gestión y liquidación de Pensiones, siendo el desarrollador Soporte- Lógico el encargado de gestionar su funcionamiento.

El 01 de agosto de 2023, una vez se recibió el certificado laboral, se envió por la Secretaria de Educación del Distrito mediante oficio S-2023-248146 la prestación para estudio de la Fiduprevisora.

El 23 de agosto de 2023 el accionante instaura petición ante la SED mediante radicado E-2023-122190 solicitando información sobre el trámite.

El 29 de agosto de 2023 la Fiduciaria La Previsora S.A. devuelve la hoja de revisión con ID 2218269 con estado NEGADO.

El 12 de septiembre de 2023 la Secretaria de Educación del Distrito mediante oficio S 2023-286340 remitió por SEGUNDA VEZ a la Fiduciaria La Previsora, teniendo en cuenta las semanas de vinculación a la SED.

Sobre el anterior tramite, el 13 de septiembre de 2023 mediante oficio S-2023-288704, la Secretaria de Educación del Distrito da respuesta a la petición del accionante, finalmente informándole, una vez sea allegado el expediente por la Fiduprevisora, se continuará con el trámite de la pensión.

El 14 de septiembre de 2023 el accionante instaura petición ante la SED mediante radicado E-2023-13320, solicitando información sobre el trámite.

El 27 de septiembre de 2023 mediante oficio S-2023-302196, la Secretaria de Educación del Distrito da respuesta a la petición del accionante en los siguientes términos:

> *"(…)*
> *Reciba un cordial saludo, de manera atenta nos permitimos informarle el estado del trámite de la prestación radicada con el No. BOGOT20230608VT1008 del 08/06/2023, por medio de la cual solicita el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.*
>
> *La solicitud inicio el 02()6/2023, de esta manera se realizó la validación de la documentación y el 07/06/2023 se efectuó el estudio de la prestación, seguidamente se adelantaron las acciones necesarias y pertinentes para el envío de la prestación a la Fiduprevisora, por ende, mediante oficio S-2023-248146 se remitió el proyecto de acto administrativo.*
>
> *La Fiduprevisora S.A. mediante hoja de revisión No. 2218269 devolvió la prestación con estado NEGADO, por ende, se solicitó estudiarla nuevamente validando el conteo de*

semanas requeridas para acceder a la pensión, en este sentido se remitió con el oficio S-2023-288340.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, la prestación deberá ser nuevamente estudiada y remitida a esta Secretaria para emitir la correspondiente resolución de reconocimiento de Prestaciones Económicas, conforme al Decreto 1075 del 2015, modificado por el Decreto 1272 del 23/07/2018.

En consideración a lo dispuesto, nos permitimos indicarle que una vez sea allegado el expediente por la Fiduprevisora, se continuará con el trámite pertinente.
(…)"

El 16 de enero de 2024 el accionante instaura petición ante la SED mediante radicado E-2024-5669 solicitando información sobre el trámite. El 26 de enero de 2024 mediante oficio S-2023-20823, la Secretaria de Educación del Distrito da respuesta a la petición del accionante en los siguientes términos:

"(…)
Atendiendo al asunto de la referencia recibimos su solicitud, le informamos el estado de la prestación BOGOT20230608VT1008 del 07/06/2023 para el reconocimiento de una pensión vitalicia de jubilación.
La prestación tuvo la correspondiente validación y estudio de documentos, debido a las dificultades en el trámite de la prestación por el aplicativo Humano, se procedió a remitir la prestación por medio físico, para ello, se realizó inicialmente se elevó una solicitud al grupo de Certificaciones Laborales con radicado I-2023-71291.

Es de precisar que la entrada en producción del módulo Humano FOMAG, desarrollado por el Ministerio de Educación Nacional y el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio FOMAG, a través de la Fiduprevisora en el marco del Decreto 942 de 2022, pone a su disposición el nuevo modelo en línea de atención de las Prestaciones Económicas, Módulo línea de gestión y liquidación de Pensiones, siendo el desarrollador Soporte- Lógico el encargado de gestionar su funcionamiento.

Una vez se recibió el certificado laboral, se envió la prestación para estudio de la Fiduprevisora por primera vez con radicado S-2023-248146. De esta manera, se recibió una hoja de revisión con ID 2218269 del 29/08/2023 con estado NEGADO, sin embargo, se solicitó estudiar nuevamente la prestación teniendo en cuenta las semanas de vinculación a la SED, su segundo envío fue con radicado S-2023-286340.

Dicho lo anterior, la Fiduprevisora dará una aprobación y lo remitirá nuevamente a esta Secretaría quien emitirá la correspondiente resolución de reconocimiento de Prestaciones Económicas, conforme al Decreto 1075 del 2015, modificado por el Decreto 1272 del 23/07/2018.
(…)"

Informa, el 20 de febrero de 2024 se requirió a la Fiduciaria La Previsora para que priorice el estudio de la prestación de manera inmediata.

Señala, la Secretaría de Educación del Distrito consciente del derecho que le asiste al accionante de acceder a la prestación cumplió con cada uno de los trámites requeridos para el reconocimiento de dicha prestación, al proferir el proyecto de acto administrativo y al remitir a la Fiduciaria La Previsora la prestación para estudio y aprobación.

No obstante lo anterior, dependen de la aprobación o no de la Fiduciaria La Previsora S.A., teniendo en cuenta que es la encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, tal y como lo establece el Parágrafo del artículo 2.4.4.2.3. del Decreto 1272 de 2018, que en su tenor señala:

> *"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."*

De igual manera es preciso indicar que el trámite respecto del reconocimiento de las prestaciones sociales tiene una regulación especial, la cual se encuentra consagrada en el artículo 2 del Decreto 1272 de 2018, que subrogó el Artículo 2.4.4.2.3.2.1. y Artículo 2.4.4.2.3.2.2. Del Decreto 1075 de 2015[3].

[3] **"Artículo 2.4.4.2.3.2.1.** Radicación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas. Las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deben ser presentadas, ante la última entidad territorial certificada en educación que haya ejercido como autoridad nominadora del afiliado, de acuerdo con el formulario adoptado para el efecto por la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. La sociedad fiduciaria implementará un sistema de radicación único, que registre las solicitudes de estudio de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de forma simultánea en la respectiva entidad territorial certificada en educación y en dicha sociedad. El sistema de radicación único debe permitir a los solicitantes y actores del proceso, conocer electrónicamente el estado del trámite, desde su radicación hasta su resolución y pago, asimismo debe permitir identificar aquellos casos en los que se realicen pagos oficiosos ya sea en cumplimiento de una orden judicial o por disposición administrativa. 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.Pra 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 peticionario 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

Por lo expuesto, mientras que la FIDUPREVISORA S.A. no allegue a la Secretaría de Educación del Distrito el expediente con la aprobación o no del proyecto de resolución del docente EDILBERTO TORRES MARIÑO, se encuentran frente a lo que la Jurisprudencia ha denominado ACTO ADMINISTRATIVO COMPLEJO, por cuanto para que el caso de reconocimiento de las prestaciones sociales de los docentes converge dos (2) entidades para que el mismo nazca a la vida y tenga efectos jurídicos, porque recuerda que sin el visto bueno de la entidad fiduciaria, que administra los recursos del Magisterio, no se podrá expedir acto administrativo definitivo por parte de esta Entidad.

Trae a colación la jurisprudencia relacionada con el acto administrativo complejo y lo estipulado en la Ley 1955 del 2019, en su artículo 57, que trata de la EFICIENCIA EN LA ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO que refiere a las pensiones que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento de la pensión se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial.

Asi las cosas, precisa, que, la Secretaría de Educación del Distrito no es la misma entidad que el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y La Fiduciaria la Previsora, debido a que son distintas, tienen atribuciones y competencias diferentes, pues el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es una cuenta especial, la cual no posee personería jurídica y que, por el contrario, en esa Secretaría se encuentra es una oficina mediante la cual se realiza el estudio y reconocimiento de las prestaciones sociales de los docentes adscritos al Distrito Capital.

Alega falta de legitimación en la causa por pasiva frente a la petición instaurada en la fiduciaria la previsora pues de, de acuerdo con los anexos de la acción

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.”

constitucional es claro que el accionante también presentó varias peticiones ante la Fiduciaria la PREVISORA S.A., por lo que la acción incoada es improcedente por cuanto se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que secretaria no ésta llamada a definir y/o dirimir la situación objeto de debate ni mucho menos puede predicarse que por actuación u omisión de la entidad haya vulnerado los derechos invocados.

Finalmente solicita se declare hecho superado frente a las peticiones presentadas ante la SED por cuanto las pretensiones del accionante ya se encuentran satisfechas con las respuestas dadas mediante los oficios S-2023-288704 del 13 de septiembre de 2023, S-2023-302196 del 27 de septiembre de 2023 y S-2023-20823 del 26 de enero de 2024 informándole de manera detallada cada una de las actuaciones surtidas frente a la prestación reclamada, pues cesó la omisión, siendo ya inoportuna la intervención del juez constitucional.

En su defecto, solicita desvincular a la Secretaria de Educación del Distrito y vincular y Requerir a la FIDUPREVISORA S.A., para que estudie el proyecto de resolución mediante el cual RECONOCE UNA PENSIÓN DE JUBILACIÓN, para aprobación y estudio por parte de la FIDUPREVISORA S.A. del docente EDILBERTO TORRES MARIÑO de conformidad lo establecido en el Decreto Reglamentario 1272 de 2018, y sea enviado el expediente del accionante, priorizando la aprobación o no del mismo.

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES

LAURA TATIANA RAMIREZ BASTIDAS, Directora de Acciones Constitucionales informa, revisado el expediente administrativo del accionante y verificada la base de datos de afiliados, el señor EDILBERTO TORRES MARIÑO, estuvo afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) administrado por la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES con estado TRASLADADO A OTRO FONDO.

Comunica, no se registran peticiones o trámites pendientes por ser resueltas por Colpensiones, a nombre del señor EDILBERTO TORRES MARIÑO.

Advera, analizado el escrito de tutela, se evidencia que los hechos y pretensiones de la misma van dirigidos en contra de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE

BOGOTÁ D.C., el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FOMAG), y la FIDUPREVISORA, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales de petición, mínimo vital, debido proceso, igualdad y seguridad social.

Por tanto, respecto de las pretensiones del escrito de tutela, las mismas no son competencia de Colpensiones, razón por la cual, no puede esa Administradora entrar a pronunciarse de fondo sobre las pretensiones de la acción de tutela, pues Colpensiones únicamente tiene competencia respecto de trámites y asuntos relacionados con el Régimen de Prima Media dentro del Sistema de Seguridad Social en Pensión, por lo que solicita la desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, doctor WALTER EPIFANIO ASPRILLA CACERES, indica, el Ministerio como rector de política pública, tiene el deber legal de orientar el actuar de las entidades certificadas en educación, no obstante, se reitera que, la facultad nominadora del personal administrativo y docente financiado con recursos del S.G.P., adscrito a las secretarías de Educación, se encuentra en cabeza de las entidades territoriales certificadas, por ello, cualquier trámite administrativo sobre emolumentos salariales o prestacionales de sus funcionarios es responsabilidad exclusiva de las entidades territoriales certificadas.

Anota, que, de conformidad con lo consagrado en el artículo 30 de la Ley 91de 1989, para la administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el Gobierno Nacional celebró un contrato de fiducia mercantil con una entidad fiduciaria estatal de economía mixta en la cual el Estado tenía más del 90% del capital. En tal sentido, Fiduciaria La Previsora S.A.; entidad financiera y sociedad de economía mixta, organizada como empresa industrial y comercial del Estado, cumplió con los requisitos establecidos en la mencionada Ley para administración de los recursos del FOMAG.

Aclara, el sistema de información para la gestión de personal y liquidación de nómina HUMANO, se implementó en el marco del Proyecto de modernización de las Secretarías de Educación (PMSE) adelantado por el Ministerio de educación Nacional.

Dicho proyecto, desarrollado entre los años 2005 a 2015, tuvo como propósito fundamental el fortalecimiento a la gestión territorial en relación con los procesos orientados al cumplimiento de su misión, estructuras de planta de personal suficientes y sistemas de información de soporte apropiados.

Como mecanismo de formalización e inclusión en el proyecto, se suscribieron convenios de cooperación y asistencia técnica entre las respectivas Secretarías de Educación y el Ministerio de Educación Nacional para la financiación, puesta en marcha y ejecución del plan de modernización, que establecieron el compromiso para las primeras de la adopción e implementación de los distintos componentes establecidos en el PMSE, entre los cuales se encuentran como se ha señalado anteriormente el de los sistemas de información sectoriales.

Una vez explica Competencias del Ministerio de Educación Nacional en cuanto al servicio público educativo, se refiere a Proceso de radicación, digitalización y trámite de solicitudes prestacionales entre Secretarías de Educación y Fiduprevisora S.A.-FOMAG, por lo que de acuerdo con lo establecido por Fiduprevisora S.A. en el Comunicado No. 001 del 2 de febrero de 2021 el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, estableció el procedimiento para radicación y digitalización de prestaciones sociales de trámite normal, los cuales deben registrarse en el Sistema Único de Radicación Nacional de Prestaciones, denominado Identificador de Prestaciones Económicas – IPE – FOMAG y deben ser remitidas al digitalizador junto con los documentos necesarios para el correspondiente cargue de imágenes en la plataforma IPE. Únicamente serán tramitadas las prestaciones económicas debidamente radicadas y digitalizadas por las Secretarías de Educación que generen un código de radicación en la plataforma digital.

En ese orden de ideas y conforme lo establecido en el artículo 4 de la Ley 91 de 1989, resulta evidente que el Ministerio de Educación Nacional no debe ser llamado a actuar en el proceso constitucional, pues es la Fiduprevisora S.A., como encargada de manejar los recursos del FOMAG, el encargado de pagar las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados, razón por la cual esa cartera ministerial debe ser desvinculada del presente trámite pues no tiene relación alguna con los hechos que sirven como fundamento de las

pretensiones de la accionante, toda vez que no desplegó acción u omisión alguna con la cual fuesen lesionados derechos fundamentales.

Solicita se declare improcedente el amparo por cuanto no se cumplen los requisitos de procedibilidad para la demanda de tutela que se pretende y de manera subsidiaria requiere desvincular al Ministerio de Educación Nacional, por cuanto no está desconociendo ni vulnerando derecho fundamental alguno en el sentido de predicarse de la referida entidad la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Finalmente informa, ese ministerio envió comunicación del 20 de febrero hogaño a la Doctora MAGDA LORENA GIRALDO PARRA Directora de Prestaciones Económicas Fiduprevisora S.A., con traslado de la acción de tutela para que, en el marco de sus competencias y obligaciones contractuales, adelante las acciones necesarias para dar solución de manera perentoria al trámite del señor EDILBERTO TORRES MARIÑO, as su vez solicita se informe a ese Ministerio tanto como a la Oficina Asesora Jurídica sobre las actividades adelantadas en procura de dar cumplimiento a lo solicitado por el accionante.

FIDUPREVISORA

La doctora AIDEE JOHANNA GALINDO, Coordinadora de Tutelas inicialmente informa que FIDUPREVISORA S.A. como vocera del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio –FOMAG y no como fiduciaria en posición propia en virtud del cumplimiento del contrato de fiducia mercantil suscrito con la Nación – Ministerio de Educación.

Indica, las personas responsables de dar cumplimiento a providencias judiciales derivadas de procesos de tutela son: la Dra. MAGDA LORENA GIRALDO PARRA en calidad de Directora de Prestaciones Económicas, siendo su superior jerárquico el Doctor EDWIN ALFREDO GONZALEZ RANGEL en su calidad de Vicepresidente Fondo de Prestaciones del Magisterio Encargado.

Una vez explica la naturaleza jurídica de FIDUPREVISORA S.A en calidad de vocera y administradora del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, es la entidad que 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 Secretarias de Educación.

En cuanto al procedimiento para el reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FOMAG, informa, el artículo 2.4.4.2.3.2.2. Del Decreto 1272 de 2018 desarrolla cuál es el procedimiento que debe seguir el personal docente para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones sociales y económicas, de la siguiente manera:

"…*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 peticionario 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 2.4.4.2.3.2.3. Uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones. En el marco de las gestiones reguladas en la presente subsección, las entidades territoriales certificadas en educación y la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deberán privilegiar el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, con el fin de garantizar los principios de las actuaciones administrativas previstos en la Ley 1437 de 2011, en especial, los de eficacia economía y celeridad.

Por consiguiente, para todas las gestiones reguladas en la presente subsección, la sociedad fiduciaria deberá disponer de una plataforma tecnológica que permita procesos ágiles y expeditos.

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."

La entidad Fiduciaria en ningún momento puede proceder a realizar reconocimientos, modificaciones, correcciones, adiciones u otros de actos administrativos, ni proceder a realizar pago alguno mientras no exista el acto administrativo que así lo determine, teniendo en cuenta que se trata del respaldo contable de la erogación de los dineros del erario público.

En este punto, resulta importante reiterar que las dos únicas funciones que cumple Fiduprevisora S.A. en calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en relación con las solicitudes de reconocimiento de las prestaciones sociales en favor de los docentes, de acuerdo con el Decreto 1272 de 2018 que rige la materia, son:

1. ESTUDIAR los proyectos de acto administrativo (Resolución) que remiten las Secretarías de Educación a nivel nacional, devolviendo el resultado, en calidad de negado o aprobado, dentro de los quince (15) días siguientes a la radicación completa del mismo en el aplicativo destinado para ello y la remisión física del expediente.
2. PAGAR las prestaciones sociales reconocidas a través de una Resolución (Acto administrativo) que única y exclusivamente pueden promulgar las Secretarías de Educación a nivel nacional, una vez dicho ente territorial nos remita toda la documentación legalmente necesaria para proceder con el pago, es decir, copia de la resolución con constancia de ejecutoria y orden de pago sin errores.

Pone de presente, la improcedencia de la tutela para definir derechos litigiosos de contenido económico[4] , refiriéndose al derecho de petición, aclara que el documento al que hace referencia el accionante es una solicitud de prestación económica lo que corresponde a un trámite administrativo que se radica en la secretaria de educación departamental y no a un derecho de petición el cual deba responder esa entidad como administradora de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ya que el mismo no se radica en sus instalaciones.

[4] El pago de obligaciones originadas de las relaciones contractuales o de derechos litigiosos como lo ha reiterado en varias ocasiones la Corte Constitucional, se sale del ámbito de protección de la Acción de tutela. En sentencia T –528 de 1998, señalo lo siguiente: "Ha sido clara la jurisprudencia de la Corporación al indicar que los fallos emitidos en materia de acción de tutela no tienen la virtualidad para declarar derechos litigiosos, menos aún cuando de estos se predica su carácter legal." Por lo anterior resulta claro que la presente acción constitucional no es la propicia para resolver cuotas partes otorgadas a favor del accionante y mucho menos definir derechos de contenido económico. Este escenario desconocería las acciones especiales para solucionar la controversia objeto de la presente acción. Según lo anterior y en tratándose del reconocimiento y pago de una obligación dineraria, por regla general resulta improcedente que el juez de tutela resuelva tramites de esta naturaleza ya que la acción de tutela no puede ni debe remplazar las vías ordinarias establecida por el legislador para cada caso en particular.

Frente a las peticiones del accionante, resalta que Fiduprevisora S.A. actúa únicamente en calidad de vocera y administradora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio; por tanto esa entidad es la encargada de realizar los estudios de prestaciones sociales, económicas y asistenciales que requieran los docentes adscritos al magisterio, por esa razón no son los llamados a proferir actos administrativos que reconozcan ningún factor económico, pues lo anterior es competencia de la secretaria de educación municipal o departamental.

Para el caso concreto, por medio del aplicativo digital humano (Aplicativo mediante el cual las SECRETARÍAS DE EDUCACIÓN remiten los proyectos de actos administrativos para validación, por parte de la FIDUPREVISORA S.A. como vocera del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio –FOMAG).

De acuerdo a lo anterior, informa del proceso que se debe realizar en el aplicativo HUMANO, que corresponde a la prestación de PENSIÓN:

Flujo de proceso en Humano en Línea Pensiones

Actividad Flujo de Proceso en Humano en Línea	Docente	Secretaria	FOMAG
Inicio solicitud (Por favor ingrese los datos de su solicitud)	X		
Validación documentos (Se están validando sus documentos, una vez aprobados será radicada su solitud).		X	
Prestación en estudio (La Secretaría de Educación se encuentra realizando el estudio de su prestación)		X	
En liquidación		X	
En respuesta de prestación (Se esta dando respuesta y gestión a su solicitud)		X	
Generando Acto Administrativo		X	
Validando Acto Administrativo	X		
En liquidación cuotas partes (Se están liquidando las cuotas partes del proceso de pensión)			
En validación FOMAG (Un usuario de FOMAG está validando la liquidación de la ´pensión).			X

Por lo anterior, informa que la responsabilidad en la expedición y notificación del Acto Administrativo recae exclusivamente en la Secretaría de Educación de conformidad con lo señalado en el Decreto 1272 de 2018 ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.7. y ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.8.:

Cabe anotar que la entidad Fiduciaria en ningún momento puede realizar reconocimientos, modificaciones, correcciones, adiciones u otros de actos administrativos, ni proceder a realizar pago alguno mientras no exista el acto

administrativo que así lo determine, teniendo en cuenta que se trata del respaldo contable de la erogación de los dineros del erario público.

Reiterar que las dos únicas funciones que cumple Fiduprevisora S.A. en calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en relación con las solicitudes de reconocimiento de las prestaciones sociales en favor de los docentes, son:

Estudiar los proyectos de acto administrativo (Resolución) que remiten las Secretarías de Educación a nivel nacional, devolviendo el resultado, en calidad de negado o aprobado.

PAGAR las prestaciones sociales reconocidas a través de una Resolución (Acto administrativo) que única y exclusivamente pueden promulgar las Secretarías de Educación a nivel nacional, una vez dicho ente territorial les remita toda la documentación legalmente necesaria para proceder con el pago, es decir, copia de la resolución con constancia de ejecutoria y orden de pago sin errores.

Informa que verificado el aplicativo HUMANO, la prestación registra nuevamente en validación FOMAG, por lo que se solicitará al área encargada adelantar el respectivo estudio:

Se informa que verificado el aplicativo HUMANO, la prestación registra nuevamente en validación FOMAG, por lo que se solicitará al área encargada adelantar el respectivo estudio:

Prestación en Estudio	Resuelto	ahiguera@educacionbogota.gov.co	2024-01-17	Liquidación devuelta por FOMAG
En Liquidación	Resuelto	ahiguera@educacionbogota.gov.co	2024-01-23	En liquidación por SE
En validación FOMAG	En proceso	ahiguera@educacionbogota.gov.co	2024-01-30	En Validación Liquidación FOMAG

Resalta al despacho que Fiduprevisora S.A actuando en calidad de vocera y administradora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio; no tiene la facultad legal, administrativa ni judicial para ordenar modificar, corregir, anular o expedir actos administrativos que dispongan la prestación de servicio de los docentes adscritos al Magisterio por cuanto dicha facultad recae exclusivamente en los entes nominadores, en este caso las secretarías de educación a nivel nacional.

Peticiona declarar improcedente la acción de tutela respecto de FIDUPREVISORA S.A., quien actúa como vocera y administradora de Patrimonio Autónomo – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y no como fiduciaria en posición propia, dentro de la acción de tutela instaurada.

Así mismo se declare la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales en favor de FIDUPREVISORA S.A., quien actúa como vocera y administradora de Patrimonio Autónomo – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y desvincular al Ministerio de Educación, como quiera que no tiene competencia dentro del presente trámite.

ACERVO PROBATORIO

1. Demanda presentada por EDILBERTO TORRES MARIÑO (En 5 folios).
2. Respuesta derecho de petición de la Secretaria de Educación el 13 de septiembre de 2023 radicado E-2023-122190.
3. Respuesta derecho de petición de la Secretaria de Educación el 15 de septiembre de 2023 radicado. E-2023-133204.
4. Respuesta derecho de petición de la Secretaria de Educación el 27 de septiembre de 2023 radicado E-2023-133204.
5. Respuesta derecho de petición de la Secretaria de Educación el 26 de enero de 2024 radicado E-2024-5669.
6. Respuesta derecho de petición de la FIDUPREVISORA S.A, el 16 de enero de 2024 radicado 20240320116492.
7. Respuesta derecho de petición de la FIDUPREVISORA S.A, el 08 de febrero de 2024 radicado 20240320402022.
8. Estado del proceso de pensión HUMANO EN LINEA.
9. Reporte de semanas cotizadas y por la cual se niega una solicitud de Pensión de Vejez RESOLUCIÓN No. 9203 de 25 AGO 2022.
10. Derecho de petición el día 23 de agosto 2023 bajo el número E-2023-122190 a la Secretaria de Educación.
11. Derecho de petición el día 14 de septiembre 2023 solicitando validar el estado de pensión, bajo el número E-2023-133204, oficina del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio de la Secretaría de Educación del Distrito.
12. Derecho de petición el día 16 de enero 2024 bajo el número E-2024-5669 en la oficina del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio de la Secretaría de Educación del Distrito.

13. Derecho de petición el día 16 de enero 2024 bajo el número 20240320116492 en la oficina la DIRECCIÓN DE PRESTACIONES ECONÓMICAS FIDUPREVISORA.
14. Derecho de petición el día 08 de febrero 2024 bajo el número 20240320402022 en la oficina la DIRECCIÓN DE PRESTACIONES ECONÓMICAS FIDUPREVISORA.
15. Remisión expedientes para aprobación de pensión del 12 de septiembre de 2023.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

COMPETENCIA

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Nacional, en armonía con los Decretos 2591 de 1.991, 1382 de 2.000 y 333 de 2021 artículo 1 numeral 2, este despacho es competente para conocer la demanda de tutela interpuesta en contra de **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, sociedad anónima de economía mixta, de carácter indirecto y del orden nacional, sometida al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público; Por su parte, el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, se trata de una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos son manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tiene más del 90% del capital.

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA Y PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Legitimación por activa.

Recae sobre el accionante **EDILBERTO TORRES MARIÑO**, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.432.069 expedida en Bogotá, quien es titular del derecho de petición, mínimo vital, debido proceso, igualdad y seguridad social, invocados como conculcados.

Legitimación por pasiva

Los artículos 5º, 13 y 42 del Decreto 2591 de 1991, prevén que la acción de tutela se puede promover contra autoridades y contra particulares respecto de quienes el solicitante se halle en situación de subordinación e indefensión. De esta forma, este requisito se encuentra acreditado puesto que la solicitud de tutela se dirige contra la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTA**, el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.,** que están legitimadas en la causa por pasiva de conformidad con el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991.

Esta acción, es un medio con el que cuenta todo individuo sin distingo alguno y puede ser promovida por sí mismo o por interpuesta persona y, sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Requisito de inmediatez.

Al respecto, se ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo. Lo anterior, en procura del principio de seguridad jurídica y de la preservación de la naturaleza propia de la acción de tutela.

Conforme lo expuesto, en este caso, el requisito de inmediatez se encuentra cumplido dado que la actora en tutela expuso ante el juez constitucional el hecho o la conducta que encontró era causa de la vulneración de derechos fundamentales en busca de su protección constitucional dentro de un término prudente y razonable, veamos porque, desde el 16 de marzo de 2023 radico ante la **SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA,** derecho de petición, solicitando el reconocimiento de su pensión de vejez, el cual fue reiterado el 23 de agosto de 2023, luego 14 de septiembre de 2023 y finalmente el 16 de enero de 2024, aunque habiendo obtenido respuestas sobre el trámite, las mismas no fueron de fondo a su solicitud, por tanto instauró derecho de petición ante **FIDUPREVISORA** el 16 de enero de 2024 y finalmente el 8 de febrero de 2024, y este amparo constitucional se interpuso el 19 de febrero de 2024, esto es, 11 meses desde la primera petición y 15 días después de tener conocimiento de la ultima actuación adelantada por los accionados.

Requisito de subsidiariedad.

El artículo 86 de la Carta establece de manera clara que:

> *"(...) Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre,* ***la protección inmediata*** *de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*
> *(...)*
> *Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...)".*

Al respecto, a través de la jurisprudencia constitucional se ha advertido, de existir otro medio de defensa judicial, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela debe analizarse en cada caso concreto con el fin de determinar la idoneidad y eficacia del referido medio para lograr la protección pretendida en el contexto en el que se encuentra el sujeto activo de la acción.

Así, en los eventos en que el amparo proceda como mecanismo definitivo, ha precisado que la ineficacia y falta de idoneidad de los medios ordinarios de defensa con que cuente el accionante deben ser estudiados atendiendo el contexto del caso y las especiales condiciones del afectado, pues solo así, será posible determinar si tales mecanismos ofrecen una solución integral desde una dimensión constitucional y no meramente formal.

En palabras de la Corte *"(…) el medio de defensa ordinario debe estar llamado a proteger el derecho fundamental conculcado y, además, a hacerlo de manera oportuna, toda vez que, como ya ha sido señalado por esta Corporación, el Juez de tutela, al interpretar constitucionalmente asuntos laborales, no persigue la solución de un conflicto o diferencia entre el trabajador y el empresario para hallar la solución correcta, sino pretende, la definición de campos de posibilidades para resolver controversias entre derechos o principios fundamentales (...)"*[5].

Por eso, en el evento en que la acción constitucional proceda como mecanismo transitorio, se requiere la configuración de un perjuicio irremediable, el cual, jurisprudencialmente se ha reiterado, debe ser *inminente* y *grave,* de allí que, las medidas para evitar su consumación obedezcan a los criterios de urgencia e impostergabilidad[6]. Sobre esa base, ha agregado la Corte que: *"(…) (ii) el estado*

[5] Sentencia T- 064 de 2016 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).
[6] Respecto de la urgencia precisó la Corte desde sus inicios que: "(…) *hay que instar o precisar (…) su pronta ejecución o remedio".* Las medidas urgentes deben adecuarse a la inminencia del perjuicio y a las circunstancias particulares del caso. Y en cuanto a la impostergabilidad ha referido que "las medidas de protección "(…) *deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable". Sentencias* T-225 de 1993, T-107 de 2017, T- 064 de 2017, entre otras.

de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario del amparo (...)" constituyen criterios orientadores al momento de determinar la existencia o no de un perjuicio irremediable[7]. En este último escenario, la decisión de amparo constitucional tiene un alcance transitorio, en el sentido de que solo se mantiene vigente mientras la autoridad judicial competente decide de fondo sobre la acción ordinaria instaurada por el afectado.

Problema jurídico:

Con base en lo anterior, corresponde al despacho dar solución al siguiente problema jurídico:

Determinar si se vulneró el derecho fundamental petición, mínimo vital, debido proceso, igualdad y seguridad social alegados por el señor **EDILBERTO TORRES MARIÑO**, presuntamente vulnerados por la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTA**, el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A**., atendiendo que no se ha obtenido respuesta de fondo a su peticion de pensión de jubilación solitada desde el 16 de marzo de 2023.

Para la resolución de dichos asuntos se analizarán los siguientes tópicos: ***I)*** el derecho fundamental de petición en general ***II)*** debido proceso, dignidad humana y seguridad social en el trámite de sustitución pensional de docentes ***III)*** Caso concreto.

- **Derecho Fundamental de Petición**

El derecho fundamental de petición se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, como: "*la facultad que tienen todas las personas de acudir ante las autoridades y presentar solicitudes respetuosas, de carácter general o particular, para obtener de ellas una pronta y adecuada respuesta".*

El artículo 14 del Código Contencioso Administrativo señala el término dentro del cual se deben resolver las peticiones así: "*salvo norma legal especial y so pena de sanción*

[7] Sentencia T- 064 de 2017 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción…"

Igualmente, la jurisprudencia constitucional ha reconocido su carácter fundamental en los siguientes términos:

> *"Se trata de uno de los derechos fundamentales cuya efectividad resulta indispensable para el logro de los fines esenciales del Estado, particularmente el servicio a la comunidad, la promoción de la prosperidad general, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y la participación de todos en las decisiones que los afectan, así como para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas (artículo 2º C.P.)*[8]"

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha decantado que:

> **"4.5.1. <u>Caracterización del derecho de petición.</u>** El artículo 23 de la Constitución dispone que "[t]*oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.*" Esta garantía ha sido denominada derecho fundamental de petición, con el cual se promueve un canal de diálogo entre los administrados y la administración, "cuya fluidez y eficacia constituye una exigencia impostergable para los ordenamientos organizados bajo la insignia del Estado Democrático de Derecho"[9]. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta garantía tiene dos componentes esenciales: (i) la posibilidad de formular peticiones respetuosas ante las autoridades, y como correlativo a ello, (ii) la garantía de que se otorgue respuesta de fondo, eficaz, oportuna y congruente con lo solicitado. Con fundamento en ello, su núcleo esencial se circunscribe a la formulación de la petición, a la pronta resolución, a la existencia de una respuesta de fondo y a la notificación de la decisión al peticionario.
>
> **4.5.2. <u>Formulación de la petición.</u>** En virtud del derecho de petición cualquier persona podrá dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades, ya sea verbalmente, por escrito o por cualquier otro medio idóneo (art. 23 CN y art. 13 CPACA). En otras palabras, la petición puede, por regla general, formularse ante autoridades públicas, siendo, en muchas ocasiones, una de las formas de iniciar o impulsar procedimientos administrativos. Estas últimas tienen la obligación de recibirlas, tramitarlas y responderlas de forma clara, oportuna, suficiente y congruente con lo pedido, de acuerdo con los estándares establecidos por la ley[10]. En tratándose de autoridades judiciales, la solicitud también es procedente, siempre que el objeto del requerimiento no recaiga sobre procesos judiciales en curso[11].

---

[8]Sentencia del 12 de mayo de 1992, M.P José Gregorio Hernández Galindo.
[9] Sentencia T-251 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
[10] Artículo 5 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015: "*DERECHOS DE LAS PERSONAS ANTE LAS AUTORIDADES. En sus relaciones con las autoridades toda persona tiene derecho a: // 1. Presentar peticiones en cualquiera de sus modalidades, verbalmente, o por escrito, o por cualquier otro medio idóneo y sin necesidad de apoderado, así como a obtener información y orientación acerca de los requisitos que las disposiciones vigentes exijan para tal efecto. // Las anteriores actuaciones podrán ser adelantadas o promovidas por cualquier medio tecnológico o electrónico disponible en la entidad, aún por fuera de las horas de atención al público. (…)"* Artículo 13: "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.*"
[11] En relación con el derecho de petición presentado ante jueces, la Sentencia C-951 de 2014 explicó: "En estos eventos, el alcance de este derecho encuentra limitaciones, por ello, se ha especificado que deben diferenciarse las peticiones que se formulen ante los jueces, las cuales serán de dos clases: (i) las referidas a actuaciones estrictamente judiciales, que por tales se encuentran reguladas en el procedimiento respectivo, debiéndose sujetar entonces la decisión a los términos y etapas procesales previstos para el efecto; y (ii) aquellas que por ser ajenas al contenido mismo de la *litis* e impulsos procesales, deben ser atendidas por la autoridad judicial en su condición, bajo las normas generales del derecho de petición que rigen la

4.5.2.1. Las peticiones también podrán elevarse excepcionalmente ante organizaciones privadas. En los artículos 32 y 33 de la Ley 1437 de 2011, modificados por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015[12], se estipula que cualquier persona tiene el derecho de formular solicitudes ante entidades de orden privado sin importar si cuentan o no con personería jurídica[13], cuando se trate de garantizar sus derechos fundamentales. En el ejercicio del derecho frente a privados existen iguales deberes de recibir, dar trámite y resolver de forma clara, oportuna, suficiente y congruente, siempre que sean compatibles con las funciones que ejercen[14]. En otras palabras, los particulares, independientemente de su naturaleza jurídica, son asimilables a las autoridades públicas, para determinados efectos, entre ellos, el relacionado con el derecho de petición.

4.5.2.2. Teniendo en cuenta el asunto sobre el que conoce la Sala en esta oportunidad, es preciso aclarar el escenario jurídico que en esta materia resulta exigible a las empresas de servicios públicos, las cuales pueden tener una naturaleza pública, mixta o privada[15]. En este orden de ideas, cabe distinguir entre, por una parte, el derecho de petición como manifestación del derecho fundamental contenido en la Constitución y, por otra, la obligación de atender las peticiones que presenten los usuarios en el marco de actividades reguladas, particularmente la prestación de servicios públicos.

Frente a este último, de acuerdo con la amplia libertad de configuración por parte del legislador en virtud del artículo 365 de la Constitución[16], la Ley 142 de 1994[17] fija normas

---

administración, esto es, el Código Contencioso Administrativo". Por tanto, el juez tendrá que responder la petición de una persona que no verse sobre materias del proceso sometido a su competencia."

[12] "*ARTÍCULO 32. DERECHO DE PETICIÓN ANTE ORGANIZACIONES PRIVADAS PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. Toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes. // Salvo norma legal especial, el trámite y resolución de estas peticiones estarán sometidos a los principios y reglas establecidos en el Capítulo I de este título. // Las organizaciones privadas solo podrán invocar la reserva de la información solicitada en los casos expresamente establecidos en la Constitución Política y la ley. // Las peticiones ante las empresas o personas que administran archivos y bases de datos de carácter financiero, crediticio, comercial, de servicios y las provenientes de terceros países se regirán por lo dispuesto en la Ley Estatutaria del Hábeas Data. // PARÁGRAFO 1o. Este derecho también podrá ejercerse ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario. // PARÁGRAFO 2o. Los personeros municipales y distritales y la Defensoría del Pueblo prestarán asistencia eficaz e inmediata a toda persona que la solicite, para garantizarle el ejercicio del derecho constitucional de petición que hubiere ejercido o desee ejercer ante organizaciones o instituciones privadas. // PARÁGRAFO 3o. Ninguna entidad privada podrá negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas, so pena de incurrir en sanciones y/o multas por parte de las autoridades competentes. // ARTÍCULO 33. DERECHO DE PETICIÓN DE LOS USUARIOS ANTE INSTITUCIONES PRIVADAS. Sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, a las Cajas de Compensación Familiar, a las Instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, a las entidades que conforman el sistema financiero y bursátil y a aquellas empresas que prestan servicios públicos y servicios públicos domiciliarios, que se rijan por el derecho privado, se les aplicarán en sus relaciones con los usuarios, en lo pertinente, las disposiciones sobre derecho de petición previstas en los dos capítulos anteriores."*

[13] Esta Corporación recogió los supuestos en los que es procedente la solicitud frente a particulares: "(i) La prestación de un servicio público o el desempeño funciones públicas: dentro de este supuesto se destacan las entidades financieras, bancarias o cooperativas, en tanto que se trata de personas jurídicas que desempeñan actividades que son consideradas servicio público. De igual forma, se traen a colación las universidades de carácter privado, las cuales prestan el servicio público de educación. Respecto de la segunda situación, se destacan las actividades de los curadores urbanos, quienes son particulares encargados de la verificación del cumplimiento de la normatividad urbanística o de edificación. // En los mencionados eventos, el derecho de petición opera como si se tratase de una autoridad pública y, por consiguiente, al ser similar la situación y la calidad del particular a una autoridad pública, tiene el deber de dar respuesta a las peticiones presentadas en virtud del artículo 23 de la Constitución Política. // (ii) El ejercicio del derecho de petición como medio para proteger un derecho fundamental; // (iii) En aquellos asuntos en los cuales exista una relación especial de poder entre el peticionario y la organización de privada, la cual puede ser reglada o de facto. A propósito de ello, la Ley 1755 de 2015, en cuya virtud se reguló el derecho fundamental de petición, dispuso que el citado derecho se podía ejercer ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encontrara en: i) situaciones de indefensión o subordinación o, ii) la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario." Sentencia T-451 de 2017, M.P. Carlos Bernal Pulido.

[14] El artículo 32 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, fue declarado exequible condicionado en su aparte "*estarán sometidos a los principios y reglas establecidos en el Capítulo I de este título*", bajo el entendido que "al derecho de petición ante organizaciones privadas se aplicarán, en lo pertinente, aquellas disposiciones del Capítulo I que sean compatibles con la naturaleza de las funciones que ejercen los particulares." Sentencia C-951 de 2014, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez.

[15] De acuerdo con el artículo 14 de la Ley 142 de 1994, las empresas de servicios públicos pueden ser: "*(…) 14.5. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIAL. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes. // 14.6. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS MIXTA. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%. // 14.7. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS PRIVADA. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares."*

[16] Artículo 365 de la Constitución: "***ARTICULO 365.*** *Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. // Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita."* (Se subraya fuera del original)

[17] "*Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones."*

relativas a la defensa de los usuarios o suscriptores –incluso aquellos potenciales[18]– del contrato de prestación del servicio[19]. Para ello, todas las personas que presten servicios públicos domiciliarios deberán contar con una "*Oficina de Peticiones, Quejas y Recursos*", "*la cual tiene la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las peticiones o reclamos y recursos verbales o escritos que presenten los usuarios, los suscriptores o los suscriptores potenciales en relación con el servicio o los servicios que presta dicha empresa.*"[20]

En todo caso, por fuera del régimen de prestación de servicio (usuario-prestador) también cabe la formulación de peticiones. Frente a este escenario, el régimen aplicable dependerá de la naturaleza de las empresas de servicios públicos ante las que sean elevadas las solicitudes. Concretamente, cuando se trate de entidades oficiales o mixtas, las cuales hacen parte de la Rama Ejecutiva, dentro del sector descentralizado por servicios (art. 38 y 68 de la Ley 489 de 1998) y, por ende, ostentan la calidad de autoridades públicas, se encuentran sujetas a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[21]. Por su parte, si el requerimiento de un no usuario se dirige a una empresa privada, se aplicarán las reglas relativas al derecho de petición para particulares en los términos ya descritos[22].

4.5.3. <u>Pronta resolución.</u> Otro de los componentes del núcleo esencial del derecho de petición, consiste en que las solicitudes formuladas ante autoridades o particulares deben ser resueltas en el menor tiempo posible, sin que se exceda el término fijado por la ley para tal efecto.

4.5.3.1. El artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 dispone un término general de 15 días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud para dar respuesta, salvo que la ley hubiera determinado plazos especiales para cierto tipo de actuaciones[23]. Esa misma disposición normativa se refiere a dos términos especiales aplicables a los requerimientos de documentos o información, y a las consultas formuladas a las autoridades relacionadas con orientación, consejo o punto de vista frente a materias a su cargo. Los primeros deberán ser resueltos en los 10 días hábiles siguientes a la recepción, mientras que los segundos dentro de los 30 días siguientes.

De incumplirse con cualquiera de estos plazos, la autoridad podrá ser objeto de sanciones disciplinarias. Por ello, el parágrafo del precitado artículo 14 del CPACA admite la

---

[18] De conformidad con el artículo 14 de la Ley 142 de 1994, se definen de la siguiente manera los conceptos de usuario, suscriptor y suscriptor potencial: "***14.31. SUSCRIPTOR.*** *Persona natural o jurídica con la cual se ha celebrado un contrato de condiciones uniformes de servicios públicos. //* ***14.32. SUSCRIPTOR POTENCIAL.*** *Persona que ha iniciado consultas para convertirse en usuario de los servicios públicos. //* ***14.33. USUARIO.*** *Persona natural o jurídica que se beneficia con la prestación de un servicio público, bien como propietario del inmueble en donde este se presta, o como receptor directo del servicio. A este último usuario se denomina también consumidor."* Se destaca que en la Sentencia C-513 de 2019, la Corte consideró que la regulación para el trámite de las reclamaciones ante empresas de servicios públicos domiciliarios puede variar dependiendo del tipo de servicio que se preste, como por ejemplo los domiciliarios y los de comunicaciones, dadas las diferencias de orden contractual entre los usuarios o suscriptores de cada uno de ellos.

[19] Artículo 152 de la Ley 142 de 1994: "***ARTÍCULO 152. DERECHO DE PETICIÓN Y DE RECURSO.*** *Es de la esencia del contrato de servicios públicos que el suscriptor o usuario pueda presentar a la empresa peticiones, quejas y recursos relativos al contrato de servicios públicos. // Las normas sobre presentación, trámite y decisión de recursos se interpretarán y aplicarán teniendo en cuenta las costumbres de las empresas comerciales en el trato con su clientela, de modo que, en cuanto la ley no disponga otra cosa, se proceda de acuerdo con tales costumbres."*

[20] Artículo 153 de la Ley 142 de 1994: *"Todas las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios constituirán una "Oficina de Peticiones, Quejas y Recursos", la cual tiene la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las peticiones o reclamos y recursos verbales o escritos que presenten los usuarios, los suscriptores o los suscriptores potenciales en relación con el servicio o los servicios que presta dicha empresa. // Estas "Oficinas" llevarán una detallada relación de las peticiones y recursos presentados y del trámite y las respuestas que dieron. // Las peticiones y recursos serán tramitados de conformidad con las normas vigentes sobre el derecho de petición."*

[21] Artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: "***ARTÍCULO 3o. PRINCIPIOS.*** *Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales. (…)"*

[22] Artículos 32 y 33 de la Ley 1437 de 2011.

[23] "*ARTÍCULO 14. TÉRMINOS PARA RESOLVER LAS DISTINTAS MODALIDADES DE PETICIONES. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> 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.*"

posibilidad de ampliar el término para brindar una respuesta cuando por circunstancias particulares se haga imposible resolver el asunto en los plazos legales. De encontrarse en dicho escenario, se deberá comunicar al solicitante tal situación, e indicar el tiempo razonable en el que se dará respuesta –el cual no podrá exceder el doble del inicialmente previsto por la ley–. Esta hipótesis es excepcional, esto es, solo cuando existan razones suficientes que justifiquen la imposibilidad de resolver los requerimientos en los plazos indicados en la ley.
Cuando se trata de peticiones relacionadas con la solicitud de documentos o de información, el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 establece un silencio administrativo positivo que opera cuando no se ha brindado respuesta dentro del término de 10 días hábiles que consagra la norma. En esos eventos, la autoridad debe proceder a la entrega de los documentos dentro de los tres días hábiles siguientes al vencimiento del plazo.

Como ya se anunciaba, el plazo para la respuesta de fondo se contabiliza desde el momento en que la autoridad o el particular recibieron la solicitud por cualquiera de los medios habilitados para tal efecto, siempre que estos permitan la comunicación o transferencia de datos. En otras palabras, los términos para contestar empiezan a correr a partir de que el peticionario manifiesta su requerimiento, (i) ya sea verbalmente en las oficinas o medios telefónicos, (ii) por escrito –utilizando medios electrónicos que funcionen como canales de comunicación entre las dos partes, o por medio impreso en las oficinas o direcciones de la entidad pública o privada–, o (iii) también por cualquier otro medio que resulte idóneo para la transferencia de datos.

4.5.3.2. Para el caso de las empresas de servicios públicos, como ya se anunciaba, las reglas varían dependiendo de si las peticiones y recursos son o no elevados por usuarios o suscriptores –incluso los potenciales– de las empresas de servicios públicos. Entonces, ante un marco del régimen de prestación del servicio (usuario-prestador), el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 determina una regla especial según la cual las peticiones, quejas y recursos deberán resolverse en un término de 15 días hábiles, contados a partir de la fecha de la presentación. Cumplido dicho plazo, se configura el silencio administrativo positivo. Mientras que, cuando las solicitudes sean formuladas por no usuarios, se aplicarán las mencionadas reglas del CPACA.

4.5.4. <u>Respuesta de fondo.</u> Otro componente del núcleo esencial supone que la contestación a los derechos de petición debe observar ciertas condiciones para que sea constitucionalmente válida. Al respecto, esta Corporación ha señalado que la respuesta de la autoridad debe ser: "(i) <u>clara</u>, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) <u>precisa</u>, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; (iii) <u>congruente</u>, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y además (iv) <u>consecuente</u> con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición formulada dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o *ex novo*, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente"[24] (se resalta fuera del original).

La respuesta de fondo no implica tener que otorgar necesariamente lo solicitado por el interesado[25], salvo cuando esté involucrado el derecho de acceso a la información pública

[24] Sentencia T-610 de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil. Véase también, entre otras, las sentencias T-430 de 2017, T-206 de 2018, T-217 de 2018, T-397 de 2018 y T-007 de 2019.
[25] Desde sus inicios, esta Corporación diferenció el derecho de petición del derecho de lo pedido. Puntualmente, se ha dicho que: "no se debe confundir el derecho de petición (…) con el contenido de lo que se pide, es decir[,] con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquél y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86

(art. 74 C.P.[26]), dado que, por regla general, existe el "deber constitucional de las autoridades públicas de entregarle, a quien lo solicite, informaciones claras, completas, oportunas, ciertas y actualizadas sobre cualquier actividad del Estado."[27] Sobre este punto, es preciso anotar que al tratarse de una garantía fundamental que permite el ejercicio de muchos otros derechos fundamentales, así como la consolidación de la democracia, las restricciones al derecho de petición y de información deben ser excepcionales y deberán estar previamente consagradas en la ley. Al respecto, en el Título III de la Ley 1712 de 2014 se hace referencia a los casos especiales en los cuales se puede negar el acceso a la información, por ejemplo, entre otros, al tratarse de información clasificada y reservada, o que pueda causar daños a personas naturales o jurídicas en su derecho a la intimidad, vida, salud, seguridad o secretos comerciales, industriales y profesionales.

En las hipótesis en que la autoridad a quien se dirigió la solicitud no sea la competente para pronunciarse sobre el fondo de lo requerido, también se preserva la obligación de contestar, consistente en informar al interesado sobre la falta de capacidad legal para dar respuesta y, a su vez, remitir a la entidad encargada de pronunciarse sobre el asunto formulado por el peticionario[28].

4.5.5. <u>Notificación de la decisión.</u> Finalmente, para que el componente de respuesta de la petición se materialice, es imperativo que el solicitante conozca el contenido de la contestación realizada. Para ello, la autoridad deberá realizar la efectiva notificación de su decisión, de conformidad con los estándares contenidos en el CPACA[29]. El deber de notificación de mantiene, incluso, cuando se trate de contestaciones dirigidas a explicar sobre la falta de competencia de la autoridad e informar sobre la remisión a la entidad encargada.

4.5.6. Agotada la anterior caracterización sobre el derecho de petición y en consideración al fondo del asunto sometido a examen de la Corte, se considera necesario puntualizar sobre las formas de canalizar o presentar las solicitudes respetuosas, las distintas manifestaciones del derecho bajo estudio y aquellas expresiones que, por regla general, no originan una obligación de respuesta.

4.5.6.1. <u>Formas de canalizar las peticiones.</u> El derecho de petición se puede canalizar a través de medios físicos o electrónicos de que disponga el sujeto público obligado, por regla general, de acuerdo con la preferencia del solicitante. Tales canales físicos o electrónicos pueden actuarse de forma verbal, escrita o por cualquier otra vía idónea que sirva para la comunicación o transferencia de datos[30].

C.N)." Sentencia T-242 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Véanse también, entre otras, las Sentencias T-180 de 2001, T-192 de 2007, T-558 de 2012 y T-155 de 2018.

[26] Artículo 74 de la Constitución Política: *"Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley. (…)"*

[27] En relación con el alcance de este derecho fundamental, la Corte Constitucional ha observado que "[l]a ley que limita el derecho fundamental de acceso a la libertad de información debe ser precisa y clara al definir qué tipo de información puede ser objeto de reserva y qué autoridades pueden establecer dicha reserva. En efecto, la Constitución en este sentido rechaza las normas genéricas o vagas que pueden terminar siendo una especie de habilitación general a las autoridades para mantener en secreto toda la información que discrecionalmente consideren adecuado. Para que esto no ocurra y no se invierta la regla general de la publicidad, la ley debe establecer con claridad y precisión el tipo de información que puede ser objeto de reserva, las condiciones en las cuales dicha reserva puede oponerse a los ciudadanos, las autoridades que pueden aplicarla y los sistemas de control que operan sobre las actuaciones que por tal razón permanecen reservadas." Sentencia C-491 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño, reiterada en la Sentencia C-274 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa. Lo anterior resulta de especial importancia, por ejemplo, en el caso de las víctimas, ya que el derecho de acceso a la información es "*una herramienta esencial para la satisfacción del derecho a la verdad de las víctimas de actuaciones arbitrarias y de violaciones de derechos humanos y para garantizar el derecho a la memoria histórica de la sociedad*." Cita es tomada de la Sentencia C-491 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño. Véanse, entre otras, las Sentencias C-274 de 2013, T-487 de 2017, C-007 de 2018 y C-067 de 2018.

[28] Véanse, entre otras, las Sentencias T-219 de 2001, T-1006 de 2001, T-229 de 2005 y T-396 de 2013. Cabe también hacer referencia al deber de información consagrado en el artículo 8 de la Ley 1437 de 2011, de acuerdo con el cual las autoridades han de mantener a disposición de toda persona información completa y actualizada en el sitio de atención y en la página electrónica, así como suministrarla a través de los medios impresos y eletrónicos de que disponga. Dicha exigencia se da respecto de las normas que determinan la competencia de la entidad, las funciones de sus distintas dependencias y servicios que se prestan, procedimientos y trámites internos de la entidad, actos administrativos de carácter general, entre otras cosas.

[29] Capítulo V de la Ley 1437 de 2011, sobre PUBLICACIONES, CITACIOES, COMUNICACIONES Y NOTIFICACIONES.

[30] Ley 1437 de 2011: "*ARTÍCULO 15. PRESENTACIÓN Y RADICACIÓN DE PETICIONES. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> 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. // Si este insiste en que se radique, así se hará dejando constancia de los requisitos o documentos faltantes. Si quien presenta una petición verbal pide constancia de haberla presentado, el funcionario la expedirá en forma sucinta. // Las autoridades podrán exigir que ciertas peticiones se presenten por escrito, y pondrán a disposición de los interesados, sin costo, a menos que una ley expresamente señale lo*

4.5.6.1.1. Ahora bien, los *medios físicos* pueden definirse como aquellos soportes tangibles a partir de los cuales es posible registrar la manifestación de un hecho o acto. Dentro de los más comunes para la presentación de solicitudes se destacan la formulación presencial –ya sea verbal o por escrito– en los espacios físicos destinados por la autoridad, y el correo físico o postal para remitir el documento a la dirección destinada para tal efecto. En cualquiera de los dos eventos, al peticionario debe asignársele un radicado o algún tipo de constancia sobre la presentación de la solicitud, de manera que sea posible hacer su seguimiento.

Por su parte, los *medios electrónicos* son herramientas que permiten la producción, almacenamiento o transmisión digitalizada de documentos, datos e informaciones, a través de cualquier red de comunicación abierta o restringida. Esta última supone un diálogo entre sujetos –al menos un emisor y un receptor– en el que se da una transmisión de señales que tienen un código común[31]. Estas herramientas tecnológicas se encuentran contenidas en las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), que son "*el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios, que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión de información como voz, datos, texto, video e imágenes.*"[32] Dentro de estos servicios se resaltan los de telemática e informática en los que se ubica la Internet[33], hoy por hoy, medio que, por excelencia, facilita la transmisión de información y comunicaciones entre la población.

4.5.6.1.2. De acuerdo con el artículo 5 del CPACA, la formulación de peticiones podrá realizarse por cualquier medio tecnológico disponible por la entidad pública[34]. Y, de manera armónica con lo anterior, el artículo 7 del mismo código establece como deberes de las entidades, por una parte, adoptar medios tecnológicos para tramitar y resolver las solicitudes, y, por la otra, gestionar todas las peticiones que se alleguen vía fax o por medios electrónicos[35].
En este orden de ideas, el CPACA no se limita a unos canales específicos para permitir el ejercicio del derecho de petición, sino que, en su lugar, adopta una formulación amplia que permite irse adecuando a los constantes avances tecnológicos en materia de TIC´s. En otras palabras, el marco normativo que regula el derecho de petición abre la puerta para que cualquier tipo de medio electrónico que sea idóneo para la comunicación o transferencia de datos, pueda ser tenido como vía para el ejercicio de esta garantía superior[36].

---

contrario, formularios y otros instrumentos estandarizados para facilitar su diligenciamiento. En todo caso, los peticionarios no quedarán impedidos para aportar o formular con su petición argumentos, pruebas o documentos adicionales que los formularios no contemplen, sin que por su utilización las autoridades queden relevadas del deber de resolver sobre todos los aspectos y pruebas que les sean planteados o presentados más allá del contenido de dichos formularios. // A la petición escrita se podrá acompañar una copia que, recibida por el funcionario respectivo con anotación de la fecha y hora de su presentación, y del número y clase de los documentos anexos, tendrá el mismo valor legal del original y se devolverá al interesado a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos. Esta autenticación no causará costo alguno al peticionario. // PARÁGRAFO 1o. En caso de que la petición sea enviada a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos, esta tendrá como datos de fecha y hora de radicación, así como el número y clase de documentos recibidos, los registrados en el medio por el cual se han recibido los documentos. // PARÁGRAFO 2o. Ninguna autoridad podrá negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas. // PARÁGRAFO 3o. Cuando la petición se presente verbalmente ella deberá efectuarse en la oficina o dependencia que cada entidad defina para ese efecto. El Gobierno Nacional reglamentará la materia en un plazo no mayor a noventa (90) días, a partir de la promulgación de la presente ley."

[31] Véase Real Academia Española en: https://dle.rae.es/?id=A58xn3c y Gobierno en Línea en: http://centrodeinnovacion.gobiernoenlinea.gov.co/es/investigaciones/los-medios-electronicos-como-herramienta-estrategica-de-la-comunicacion-publica

[32] Artículo 6 de la Ley 1341 de 2009 "*Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones.*"

[33] En la Sentencia T-013 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, se definió el Internet como "el conjunto de redes interconectadas que permiten la comunicación y el desarrollo de numerosos servicios, como la transmisión, depósito, clasificación, almacenamiento, recuperación y tránsito de información de manera ilimitada."

[34] Ley 1437 de 2011: "***ARTÍCULO 5. DERECHOS DE LAS PERSONAS ANTE LAS AUTORIDADES.*** *En sus relaciones con las autoridades toda persona tiene derecho a: // 1. Presentar peticiones en cualquiera de sus modalidades, verbalmente, o por escrito, o por cualquier otro medio idóneo y sin necesidad de apoderado, así como a obtener información y orientación acerca de los requisitos que las disposiciones vigentes exijan para tal efecto. // Las anteriores actuaciones podrán ser adelantadas o promovidas por cualquier medio tecnológico o electrónico disponible en la entidad, aún por fuera de las horas de atención al público. (…)"*

[35] Ley 1437 de 2011: "***ARTÍCULO 7o. DEBERES DE LAS AUTORIDADES EN LA ATENCIÓN AL PÚBLICO.*** *Las autoridades tendrán, frente a las personas que ante ellas acudan y en relación con los asuntos que tramiten, los siguientes deberes: // 1. Dar trato respetuoso, considerado y diligente a todas las personas sin distinción. (…) // 6. Tramitar las peticiones que lleguen vía fax o por medios electrónicos, de conformidad con lo previsto en el numeral 1 del artículo 5o de este Código. (…) // 8. Adoptar medios tecnológicos para el trámite y resolución de peticiones, y permitir el uso de medios alternativos para quienes no dispongan de aquellos. (…)"*

[36] En la Sentencia C-951 de 2014, este Tribunal indicó que cualquier otro medio idóneo para el ejercicio del derecho de petición se determina por su utilidad "para comunicar o trasmitir información con una redacción abierta y dúctil, **[lo] que permite que la disposición se actualice con las distintas tecnologías que puedan llegar a crearse para la comunicación y trasferencia de datos y sea válido su uso para ejercer el derecho de petición,**

> **4.5.6.1.3.** Sin duda, los cambios tecnológicos han planteado retos en la actualización de los ordenamientos jurídicos, de manera que las facilidades que proveen puedan impactar de manera positiva la vida de la sociedad, así como el accionar de la administración pública. El régimen normativo nacional ha venido mutando para darle cabida a las TIC´s en el ejercicio de funciones públicas, por ejemplo, (i) en el reconocimiento de efectos jurídicos de los mensajes de datos (Ley 527 de 1999[37]), (ii) haciendo parte de los deberes del Estado la utilización de canales digitales y (iii) flexibilizando los trámites ante la administración con la incorporación de herramientas tecnológicas (Ley 962 de 2005[38]). Estos cambios han impactado el ejercicio del derecho de petición, como pasa a explicarse.[39]

Precisado lo anterior, resulta importante verificar la reglamentación existente frente al término para responder petición de i) Sustitución pensional

En cuanto a esta prestación, los artículos 2.4.4.2.3.2.4 y siguientes del Decreto 1272 del 23 de julio de 2018[40], por el cual se modifica el Decreto 1075 de 2015 - Único Reglamentario del Sector Educación, determinan:

> "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. (Resaltado por el Juzgado).
>
> 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.

---

sin que esas herramientas innovadoras pero idóneas para el efecto se conviertan en espacios vedados para ejercer el derecho de petición" (se resalta por fuera del original).

[37] "*Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones."*

[38] "*Por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos."*

[39] Sentencia T- 230-2020, M.P., Luís Guillermo Guerrero Pérez

[40] 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

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.

PARÁGRAFO. Bajo ninguna circunstancia, los términos previstos en los incisos 2, 3 y 4 del presente artículo podrán ser entendidos como una ampliación del plazo señalado en el artículo 19 del Decreto Ley 656 de 1994. En todos los casos, las solicitudes de que trata este artículo deberán resolverse dentro de los 4 meses siguientes a la fecha de su radicación completa por parte del peticionario.

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. (Resaltado por el Juzgado)"

INOPONIBILIDAD DE DISPUTAS ADMINISTRATIVAS PARA EL RECONOCIMIENTO DE DERECHOS PENSIONALES

"…
4.5.1. De acuerdo con el artículo 2 de la Constitución Política, las autoridades públicas tienen el deber de proteger a las personas "en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades" , por lo que sus actuaciones deben estar dirigidas a la satisfacción de los derechos del ciudadano, especialmente, aquellos de carácter fundamental.

4.5.2. En desarrollo de este mandato constitucional, esta Corporación ha sostenido que no se puede negar el reconocimiento de un derecho pensional a quien cumplió con los requisitos para su acceso, alegando trabas o controversias administrativas que se puedan presentar entre las entidades potencialmente obligadas a asegurar su garantía, máxime cuando quien la reclama es un sujeto de especial protección constitucional y cuando de su pago depende la satisfacción de derechos fundamentales como el mínimo vital y la dignidad humana .

Es abundante la jurisprudencia que ha precisado que las cargas administrativas no pueden ser trasladadas a la parte débil de la relación, por lo que dicho argumento no puede servir de base para la negativa de reconocimiento de un derecho pensional, cuando no está en discusión la existencia del mismo.

Así, la Corte, en Sentencia T-799 de 2013 ha enfatizado que "[C]uando están en juego los derechos fundamentales, el rigor del ritualismo procedimental no puede recaer sobre el trabajador, que ve en el reconocimiento de su pensión de vejez la única alternativa real para afrontar su condición socioeconómica; situación que se agrava cuando se trata de un sujeto de especial protección constitucional. La incertidumbre sobre la responsabilidad y la definición de ciertos trámites administrativos, frente a dicha prestación, no puede ser trasladada al asegurado, so pretexto de salvaguardar el principio de legalidad y algunas cargas empresariales o institucionales; menos aún, cuando existe plena certeza de que este ha consolidado el derecho". En este mismo sentido, advirtió que: "[L]a incertidumbre sobre la responsabilidad y la definición de ciertos trámites administrativos, frente a dicha prestación, no puede ser trasladada al asegurado, so pretexto de salvaguardar el principio de legalidad y algunas cargas empresariales o institucionales; menos aún, cuando existe plena certeza de que este ha consolidado el derecho". Por último, en la misma sentencia se sostuvo que: "[L]a obligación del Estado y de las entidades que a su nombre administran el sistema de pensiones es proteger al sujeto débil de la mencionada relación jurídica, pues estas disponen de instrumentos eficaces para hacer valer sus intereses, mientras que el asegurado no; menos, cuando comporta condiciones de vulnerabilidad".

Uno de los casos que con frecuencia conoce la Corte y que ha dado lugar a las anteriores consideraciones, es el derivado de las disputas administrativas que desencadenan en un conflicto de competencias, en el que ninguna entidad asume la obligación de reconocimiento y pago de un derecho pensional. En estos casos el juez de tutela puede enfrentarse a dos hipótesis: la primera se presenta cuando ante la negativa por parte de las entidades potencialmente llamadas al reconocimiento, no resulta claro quien debe asumir el otorgamiento del derecho; y la segunda ocurre cuando, ante la misma negativa, con el análisis de las competencias de cada entidad es posible definir quien debe asumir el otorgamiento del derecho. Por último en esta exposición cabe mencionar los casos en que las autoridades administrativas involucradas invocan conflictos de competencia ante el Consejo de Estado o los Tribunales Administrativos, porque consideran que la materia no hace parte de su órbita funcional.

4.5.3. Cuando no está claro quién debe asumir la obligación y el asunto llega a conocimiento del juez de tutela, se ha optado por proferir una orden a la entidad que, en principio, aparezca como posible responsable y que esté en capacidad de asumir dicha carga, dejándola en libertad de repetir contra quienes finalmente en un proceso ordinario se decida que tienen la obligación de responder por la prestación reclamada. Así, "la carga de la incertidumbre sobre la responsabilidad del pago de la pensión la asumen entidades fuertes, capaces de soportarla, y no adultos mayores que merecen un trato especial del Estado y de la sociedad y que por causas ajenas a su voluntad se verían sometidos a sufrimientos desproporcionados e injustos." .[41]

[41] Sentencia T 149 de 2020

DERECHO FUNDAMENTAL DE SEGURIDAD SOCIAL

En cuanto al derecho fundamental a la seguridad social ha decantado la Corte Constitucional:

> "(…) La sustitución pensional. Naturaleza jurídica y normativa
>
> 5.1. La Constitución Política dispone en su artículo 48 que el derecho a la seguridad social es irrenunciable y que se debe garantizar a todos los colombianos. Esta garantía constitucional está consagrada, a su vez, en distintos instrumentos internacionales como en la Declaración Americana de los Derechos de la Persona[88] y en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,[89] en los cuales se observa que la finalidad de este derecho es amparar a las personas contra las consecuencias normales de la vejez, la viudez, la invalidez, y ante la imposibilidad física o mental para proveerse su propio sustento que les asegure una vida en condiciones dignas.
>
> Es por esto que dentro del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones colombiano, se consagró un conjunto de prestaciones económicas con la finalidad de prevenir dichas contingencias propias de los seres humanos inclusive, la muerte. Así las cosas, las normas dictadas para cumplir este fin reconocieron derechos pensionales para aquellos afiliados a quienes les sobrevenga alguna de estas eventualidades, previo el cumplimiento de unos requisitos. En ese sentido, se establecieron prestaciones como la pensión de invalidez, de vejez, de sobrevivientes y la sustitución pensional.
>
> 5.2. Específicamente, respecto de la sustitución pensional, la Corte Constitucional en la Sentencia T-190 de 1993[90] la definió como aquel derecho que "permite a una o varias personas entrar a gozar de los beneficios de una prestación económica antes percibida por otra, lo cual no significa el reconocimiento del derecho a la pensión sino la legitimación para reemplazar a la persona que venía gozando de este derecho. Los beneficiarios de la sustitución de las pensiones de jubilación, invalidez y de vejez, una vez haya fallecido el trabajador pensionado o con derecho a la pensión, son el cónyuge supérstite o compañero (a) permanente, los hijos menores o inválidos y los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado (…)."
>
> Como lo indica el mismo concepto, se trata de una prestación que pretende sustituir el derecho que otro ya adquirió, lo cual solo puede llevarse a cabo cuando el titular del derecho fallezca, para que así, la ayuda y apoyo monetario llegue a proteger aquellos que dependían económicamente del causante,[91] evitando que queden sin un ingreso que les permita subsistir por el acaecimiento de un suceso intempestivo, como la muerte de quien velaba por ellos.".[42]

CASO CONCRETO

Pone de presente el libelo constitucional que la inconformidad de la accionante recae principalmente en que el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTA, ante la omisión de respuesta de fondo a la solicitud de pensión de jubilación que elevó desde el pasado 16 de marzo de 2023 ante la SED.

Con la finalidad de realizar un pronunciamiento sobre los hechos y las pretensiones del actor en tutela, es preciso reiterar, de manera sucinta, los antecedentes fácticos que originan la presente acción constitucional, así entonces, se tiene que el señor EDILBERTO TORRES MARIÑO, radico los documentos para la solicitud de vejez ante la SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA, entidad que le informó que dicho trámite debía adelantarse por la plataforma HUMANO EN LINEA,

[42] Sentencia SU453-2019, M.P. Dr. Cristina PARDO Schlesinger

procedimiento que fue concretado el 6 de mayo de 2023, sin tener respuesta, el accionante radicó inicialmente un derecho de petición el 23 de agosto de 2023, luego otro el 14 de septiembre de 2023 y posteriormente otra petición el 16 de enero de 2024, con el propósito de validar el estado de su pensión, al no obtener respuesta de fondo por parte de la SED, radicó en dos oportunidades más, 16 de enero de 2024 y 8 de febrero de 2024 la solicitud directamente ante la FIDUPREVISORA, asignándosele el radicado 20240320402022.

Al respecto, la Secretaría de Educación respondió la acción de tutela aduciendo que, el reconocimiento de PENSIÓN DE JUBILACIÓN, se le asignó el radicado de prestaciones sociales BOGOT20230608VT1008 del 07/06/2023 del Sistema de Radicación Único de la Fiduciaria La Previsora S.A., que dicha SED validó y estudio la documentación, debido a las dificultades en el trámite de la prestación por el aplicativo Humano, se procedió a remitir la prestación por medio físico, para ello, se realizó inicialmente una solicitud al grupo de Certificaciones Laborales con radicado I-2023-71291. Precisa, el 01 de agosto de 2023, una vez se recibió el certificado laboral, se envió por la Secretaria de Educación del Distrito mediante oficio S-2023-248146 la prestación para estudio de la Fiduprevisora. El 29 de agosto de 2023 la Fiduciaria La Previsora S.A. devuelve la hoja de revisión con ID 2218269 con estado NEGADO.

Así mismo informó, el 12 de septiembre de 2023 la Secretaria de Educación del Distrito mediante oficio S 2023-286340 remitió por SEGUNDA VEZ a la Fiduciaria La Previsora, teniendo en cuenta las semanas de vinculación a la SED, no obstante, el 20 de febrero de 2024 se requirió a la Fiduciaria La Previsora para que priorice el estudio de la prestación de manera inmediata.

Sobre el anterior tramite, el 13 de septiembre de 2023 mediante oficio S-2023-288704 el 27 de septiembre de 2023 y mediante oficio S-2023-302196, la Secretaria de Educación del Distrito da respuesta a la petición del accionante, finalmente informándole, una vez sea allegado el expediente por la Fiduprevisora, se continuará con el trámite de la pensión.

A su turno, FIDUPREVISORA informó que frente a las peticiones del accionante, actúa únicamente en calidad de vocera y administradora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, por tanto esa esta última entidad, la encargada de realizar los estudios de prestaciones sociales, económicas y asistenciales que requieran los

docentes adscritos al magisterio, pues los llamados a proferir actos administrativos que reconozcan ningún factor económico, es competencia de la secretaria de educación municipal o departamental, quien tiene la responsabilidad en la expedición y notificación del Acto Administrativo, motivo por el cual en ningún momento puede realizar reconocimientos, modificaciones, correcciones, adiciones u otros de actos administrativos, ni proceder a realizar pago alguno mientras no exista el acto administrativo que así lo determine, teniendo en cuenta que se trata del respaldo contable de la erogación de los dineros del erario público.

Finalmente informó que verificado el aplicativo HUMANO, la prestación registra nuevamente en validación FOMAG, por lo que se solicitará al área encargada adelantar el respectivo estudio.

Precisado lo anterior, del caudal probatorio allegado a la foliatura se colige, que la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTA**, vulneró el derecho fundamental de petición, del señor **EDILBERTO TORRES MARIÑO**, pues como quedó demostrado dicha entidad le contesto cada una de peticiones incoadas por el accionante, en cuanto al trámite adelantado en dicha SED frente a las solicitud de pensión de jubilación, por lo que el 12 de septiembre de 2023 la Secretaria de Educación del Distrito mediante oficio S 2023-286340 remitió por SEGUNDA VEZ a la Fiduciaria La Previsora y el 20 de febrero de 2024 requirió priorización del estudio de la prestación de manera inmediata, pero no de fondo se resolvió su solicitud de pensión de jubilación.

Si bien es cierto, como lo informó la propia Secretaría de Educación, volvió a remitir el expediente con proyecto de resolución a FIDUPREVISORA, cumpliendo así con las funciones a su cargo para el reconocimiento pensional del tutelante, también es verdad, que mientras que la FIDUPREVISORA S.A. no allegue a la Secretaría de Educación del Distrito el expediente con la aprobación o no del proyecto de resolución del docente EDILBERTO TORRES MARIÑO, atendiendo que para que el de reconocimiento de las prestaciones sociales de los docentes converge dos (2) entidades para que el mismo nazca a la vida y tenga efectos jurídicos, pues sin el visto bueno de la entidad fiduciaria, que administra los recursos del Magisterio, no se podrá expedir acto administrativo definitivo por parte de esa Entidad.

Ahora bien, en cuanto al **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** - **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A**., con los pantallazos

allegados por la FUDUCUIARIA LA PREVISORA[43], se pudo constatar que desde el 30 de enero de 2024, el estudio de la prestación del accionante que corresponde al estudio de la pensión de jubilación del señor **EDILBERTO TORRES MARIÑO**, se encuentra en validación de liquidación en el FOMAG, pese a que el expediente se le remitio nuevamente por la Secretaría de Educación con oficio S 2023-286340 el 12 de septiembre de 2023 por segunda vez a la Fiduciaria La Previsora, para el momento de la interposición de esta acción constitucional – 19 de febrero de 2024-, han trascurrido cinco meses adicionales al primer envió del expediente para la aprobación del proyecto de acto administrativo ante el FOMAG, el cual ocurrió el 1 de agosto de 2023 para un total de casi siete (7) meses, sin que este fondo haya cumplido con sus función de impartir su aprobación o desaprobación a dicho proyecto dentro del mes siguiente a su recibo y digitalizar y remitir a la entidad territorial certificada en educación la decisión adoptada, a través de la plataforma dispuesta para tal fin.

Por lo anteriormente expuesto, es evidente la vulneración al derecho fundamental petición, mínimo vital, debido proceso, igualdad, y seguridad social, pues se han desconocido flagrantemente los términos establecidos en el Decreto 1272 de 2018 por parte del **FOMAG- FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A**., aunado a que no han informado a la fecha a la Secretaría de Educación de Bogotá las razones que les han impedido devolver el proyecto de acto administrativo validado, así como tampoco se le emitió respuesta al accionate sobre el trámite adelantado y el estado del mismo, ante el derecho de petición que radico en FIDUPOREVISORA el 16 de enero de 2024 y 8 de febrero de 2024.

Es por lo anterior, que se encuentra demostrada protuberante la flagrante vulneración de los derechos fundamentales de petición, mínimo vital, debido proceso, igualdad, y seguridad social alegados por el actor en tutela, que hace imperioso su amparo, disponiendo para tal efecto, que dentro de un término que no podrá exceder las cuarenta y ocho (48) horas hábiles siguientes a la notificación de la presente decisión, el **REPRESENTANTE LEGAL DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FIDUPREVISORA S.A**. y **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTA**, o quienes hagan sus veces a través de la dependencia que corresponda, deberán dar continuidad al trámite establecido en el Decreto 1272 de 2018, y proceda a devolver el expediente con la aprobación o no del proyecto de resolución del docente EDILBERTO TORRES MARIÑO de

[43] Documento N° 50 carpeta digital, respuesta Fiduprevisora

reconocimiento o no de jubilación pensional elaborado por la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTA**, el que fue incoado por **EDILBERTO TORRES MARIÑO,** debiendo a su vez remitir copia a este despacho judicial de las actuaciones que realice en cumplimiento a esta decisión, mismas que deberán estar debidamente notificadas al aquí accionante y a su apoderado, so pena de hacerse acreedores a las sanciones establecidas en el Decreto 2591 de 1991.

Se dispone desvincular del trámite constitucional a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES, MINISTRIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y PROTECCION FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS**, como quiera que se demostró que no ha vulnerado por acción u omisión los derechos fundamentales del accionante **EDILBERTO TORRES MARIÑO**.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Décimo Penal del Circuito Especializado de Bogotá,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental de petición, mínimo vital, debido proceso, igualdad, y seguridad social a favor del ciudadano **EDILBERTO TORRES MARIÑO**, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.432.069 expedida en Bogotá, mismo que fue vulnerado por el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A**. y **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTA**, con fundamento en las consideraciones plasmadas en este proveído.

SEGUNDO: En consecuencia se ordena al **REPRESENTANTE LEGAL DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FIDUPREVISORA S.A**. y **SECRETARIA DE EDUCACION** o quienes hagan sus veces a través de la dependencia que corresponda, deberán dar continuidad al trámite establecido en el Decreto 1272 de 2018, y **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FIDUPREVISORA S.A**. proceda a devolver el expediente con la aprobación o no del proyecto de resolución del docente **EDILBERTO TORRES MARIÑO** de reconocimiento o no de jubilación pensional elaborado por la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTA**, el que

fue incoado por **EDILBERTO TORRES MARIÑO,** debiendo a su vez remitir copia a este despacho judicial de las actuaciones que realice en cumplimiento a esta decisión, mismas que deberán estar debidamente notificadas al aquí accionante y a su apoderado, so pena de hacerse acreedores a las sanciones establecidas en el Decreto 2591 de 1991 y en el evento que la liquidación ya este validada se proceda a devolver el expediente a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN**, para que el ente territorial pueda continuar con el trámite de reconocimiento pensional a su cargo, debiendo a su vez remitir copia a este despacho judicial de las actuaciones que realice en cumplimiento a esta decisión, mismas que deberán estar debidamente notificadas al aquí accionante y a su apoderado, so pena de hacerse acreedores a las sanciones establecidas en el Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Se dispone desvincular del trámite constitucional a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y PROTECCION FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS**, de conformidad a lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

CUARTO: Notifíquese la presente decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Remítase la actuación original ante la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de ser seleccionada y en el evento que no sea impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

MARTHA CECILIA ARTUNDUAGA GUARACA
Juez

Firmado Por:
Martha Cecilia Artunduaga Guaraca
Juez

Juzgado De Circuito

Penal 010 Especializado

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **405fa4d4be08e4f0ce4d2d800c174b3b742d3b755274d3c74169ad3756e70081**

Documento generado en 04/03/2024 04:53:46 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica