

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO

DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

CARRERA 57 No. 43 – 91, PISO 6

Bogotá D.C., ocho (08) de junio de dos mil veinte (2020)

PROCESO:	11001-33-41-045-2019-00105-00
DEMANDANTE:	LUIS FERNANDO PÁEZ OVALLOS
DEMANDADO:	DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ – SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE BOGOTÁ, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO FOMAG
ACCIÓN:	TUTELA

Pasa el Despacho a decidir la acción constitucional impetrada por el señor Luis Fernando Páez Ovallos actuando en nombre propio, contra el Distrito capital de Bogotá- Secretaria de Educación del Distrito de Bogotá, Fiduciaria la Previsora S.A – Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio FOMAG.

1. ANTECEDENTES

El 27 de mayo de 2020 el señor Luis Fernando Páez Ovallos actuando en nombre propio, presenta acción de tutela contra el Distrito capital de Bogotá- Secretaria de Educación del Distrito de Bogotá, Fiduciaria la Previsora S.A – Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio FOMAG, con el objeto de que ampare su derecho fundamental de petición y se ordene al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y a la Fiduciaria la Previsora dar respuesta a la petición presentada el 03 de octubre de 2019 por medio de la cual solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación.

1.1. Material probatorio

Junto con el escrito de tutela, la accionante allegó la siguiente documentación:

- Copia de Cédula de Ciudadanía del accionante
- Copia de radicado de la solicitud de fecha 03 de octubre de 2019

1.2. Actividad procesal

Mediante auto de fecha 27 de mayo de 2020, el despacho admitió la acción constitucional, en él se dispuso la notificación a la Alcalde Mayor de Bogotá, a la Secretaría de Educación de Bogotá, a la presidente de la Fiduprevisora S.A y al Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que en garantía al ejercicio del derecho de contradicción allegaran el informe y documentos pertinentes que pretenda hacer valer.

La anterior decisión fue notificada vía correo electrónico al buzón de mensajes nandopaez@gmail.com; baguillon@procuraduria.gov.co; notificacionesjudiciales@alcaldiabogota.gov.co; notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co; procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co; notificacionestutelas@educacionbogota.edu.co. Una vez vencido el término de traslado, las entidades concernidas se pronunciaron en los siguientes términos:

La **Secretaría de Educación del Distrito** señaló en escrito de contestación que una vez recibida la solicitud de ajuste a pensión de jubilación el 03 de octubre de 2019 se procedió a expedir número de radicación y hasta la fecha se ha emitido informe al accionante del trámite adelantado a la dirección electrónica nandopaez@gmail.com. Se indica que se procedió a integrar los antecedentes del reconocimiento a pensión como soporte del acto administrativo a expedir y se solicitó a la Oficina de Certificaciones de la Secretaría los factores salariales por no estar actualizados. Agregan que, el 3 de diciembre de 2019 enviaron el proyecto de acto administrativo a la Fiduprevisora S.A para su estudio y aprobación, el cual fue recibido por esa entidad a través del aplicativo ON base el 06 de diciembre de 2019 y a la fecha señalan que se encuentran a la espera de que la Fiduprevisora les envíe la hoja de revisión

para que se pueda proferir el acto administrativo final si a ello hay lugar, añaden que a la fiduciaria ya se le venció el término legal para el estudio y aprobación de la prestación. En consecuencia, solicita que se declare la improcedencia de la acción de tutela y se requiera a la Fiduprevisora para que realice el estudio pertinente.

Fiduciaria la Previsora S.A no se pronunció.

2. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

2.1 Competencia

Este Juzgado es competente para conocer de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo señalado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1983 de 2017.

2.2 Problema Jurídico

¿Vulneran las entidades accionadas el derecho fundamental de petición del señor Luis Fernando Páez Ovallos con la respuesta emitida dentro de este trámite sobre el reconocimiento de la pensión de jubilación?

2.3 Procedencia excepcional de la Acción de Tutela

Procede el Despacho a desarrollar el análisis del presente caso respecto al cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la Acción de Tutela. De esta forma, se resalta que la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo requiere de los siguientes requisitos: “(i) legitimación por activa; (ii) legitimación por pasiva; (iii) trascendencia iusfundamental del asunto; (iv) agotamiento de los mecanismos

judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad); y (v) la evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez)”¹.

En ese orden de ideas, para el caso en concreto se evidencia que se cumplen los requisitos generales de procedencia de conformidad con lo siguiente: (i) La parte accionante actúa en nombre propio y es el titular de los derechos que invoca, por lo que se encuentra legitimado por activa en la presente acción constitucional. (ii) Existe legitimación en la causa por pasiva respecto de las entidades demandadas, ya que el Distrito Capital de Bogotá- Secretaria de Educación del Distrito, es la entidad competente para expedir el acto administrativo de reconocimiento de la pensión de jubilación del actor y a su vez la Fiduciaria la Previsora como administradora del Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio debe expedir aprobación al proyecto de acto administrativo y liquidar la mesada pensional en el caso de que sea reconocida, dicho trámite es el solicitado en la petición.

(iii) En el presente caso, se evidencia una trascendencia fundamental dado que se trata de proteger el derecho fundamental de petición por medio del cual se solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación. (iv) El despacho encuentra cumplido el requisito de subsidiariedad de conformidad con el precedente Constitucional, en la medida que se radicó en primera oportunidad solicitud ante la entidad en aras de obtener por esa vía la prosperidad a su derecho. De igual modo, frente a la subsidiariedad, la Corte Constitucional ha manifestado que no existe otro medio idóneo diferente a la tutela para reclamar la garantía al derecho de petición, de conformidad con lo siguiente:

“En el caso concreto de la protección del derecho de petición, esta Corte ha estimado que el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración de este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo. Por esta razón, quien encuentre que la debida resolución a su derecho de petición no

¹ C. Const., Sent. T-010, en. 20/2017. M.P ALBERTO ROJAS RÍOS.

ocurrió, esto es, que se quebrantó su garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional”.²

(v) A su vez, se encuentra acreditado el requisito de Inmediatez, como quiera que no ha cesado el deber de las entidades de resolver la petición del tutelante, por lo que la solicitud se mantiene vigente evidenciando un posible daño continuado.

En consecuencia, este despacho considera que la presente acción constitucional cumple con los requisitos generales de procedencia para ser analizada de fondo.

2.4 Caso concreto

El 27 de mayo de 2020 el señor Luis Fernando Páez Ovallos actuando en nombre propio, presenta acción de tutela contra el Distrito capital de Bogotá- Secretaria de Educación del Distrito de Bogotá, Fiduciaria la Previsora S.A – Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio FOMAG, con el objeto de que ampare su derecho fundamental de petición y se ordene al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y a la Fiduciaria la Previsora dar respuesta a la petición presentada el 03 de octubre de 2019 por medio de la cual solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación. Ante esto, la Secretaría del Distrito manifestó que la Fiduprevisora no ha expedido aprobación del proyecto de acto administrativo habiendo transcurrido el término legal establecido para ello.

Procede el despacho analizar el caso concreto, al respecto se evidencia, que en efecto existe una solicitud del accionante desde hace 8 meses tendiente a que se expida acto administrativo de reconocimiento de la pensión de jubilación y hasta la fecha no se ha emitido respuesta de fondo a su solicitud. Este tema en particular se encuentra regulado en el Decreto 1272 de 2018 *que 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»* En la cual se establece un término de 4 meses para resolver las solicitudes

² C. Const., Sent. T-077, mar. 02/2018. M.P. ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

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 FOMAG, contabilizando dicho termino desde la radicación completa de la solicitud por parte del peticionario.

De igual modo, la Corte Constitucional ha dejado claro el término para pronunciarse sobre las solicitudes pensionales y que se deben adoptar todas las medidas necesarias para que se resuelvan materialmente, tal como se expone en el siguiente apartado: “Conforme con las normas y la jurisprudencia constitucional se tiene que: (i) Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes; (ii) Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición; (iii) Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales; (iv) La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario”³

De acuerdo con lo anterior, en el expediente está probado que el accionante radicó la solicitud desde el 03 de octubre de 2019 aparentemente con toda la documentación requerida, puesto que la Secretaría del Distrito procedió a expedir proyecto de acto administrativo remitiéndolo a la Fiduprevisora. Resaltan que han procedido a informarle el estado del trámite, sin embargo, como se muestra en la cita precedente ésta información debe ser resuelta dentro de los 15 días, pero no constituye un pronunciamiento de fondo, el cual debe estar encaminado a la materialización de la solicitud y en estos casos implica la expedición del acto administrativo por medio del cual se le reconoce o no el derecho pensional, para esto la entidad cuenta con un término de 4 meses. En el caso de estudio, si bien la Secretaría está a la espera de lo que decida la Fiduprevisora, el plazo se encuentra más que vencido para ambas entidades, las cuales deben trabajar en conjunto en cumplimiento de los términos legales y en garantía a los derechos de los afiliados.

³ C. Const., Sent. T-155, abr. 24/2018. M.P JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS.

Sobre el particular conviene resaltar que el Decreto 1272 de 2018 ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.7 establece que la sociedad fiduciaria deberá impartir su aprobación o desaprobación dentro del mes siguiente al recibo del proyecto de acto administrativo, el cual para el caso presente se remitió desde el 3 de diciembre de 2019, como se evidencia en los anexos de la contestación de la Secretaría Distrital, sin que hasta la fecha se haya pronunciado la Fiduprevisora sobre el asunto.

Es importante resaltar que se reconoce que la Secretaría del Distrito remitió el proyecto a la Fiduprevisora dentro de los dos meses siguientes a la radicación de la solicitud para que en los dos meses siguientes la Fiduciaria pudiera proceder al estudio, esto en cumplimiento de los términos legales establecidos para dar respuesta de fondo, es claro que dicho propósito no se cumplió y que la Fiduciaria excedió el termino previsto. Aunado a esto, el ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.7 del Decreto 1272 de 2018 le otorga a la Secretaría del Distrito un plazo de 2 meses siguientes al recibo, por parte de la sociedad fiduciaria, para expedir el acto administrativo definitivo que resuelva la solicitud de reconocimiento pensional. No obstante, el párrafo del mismo artículo resalta que: “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”. Es por esta razón, que cobra importancia la colaboración entre ambas entidades ya que los trámites impartidos por cada una beneficia o perjudica a la otra, en todo caso lo que prima es el derecho del afiliado por lo que la solicitud deberá ser resuelta en dicho termino.

Por esta razón, al evidenciarse una vulneración al derecho fundamental de petición del accionante y un incumplimiento a los términos legales establecidos en estos casos para proferir respuesta de fondo, se procederá a ordenar a las entidades accionadas ejercer todos los actos necesarios para que se materialice la solicitud y finalmente se expida el acto administrativo de reconocimiento.

En cumplimiento de lo anterior, la Fiduprevisora deberá en el término de 48 horas contados desde la notificación de esta providencia expedir la aprobación o desaprobación al proyecto de acto administrativo en el caso del accionante, y remitir dentro de mismo plazo el expediente a la Secretaría de Educación de Bogotá, la cual una vez allegado el expediente por parte de la Fiduprevisora, contará con un término de 48 horas para resolver de fondo la

solicitud del accionante respecto a la pensión de jubilación. Actuaciones que deberán notificarle en debida forma al actor.

3. Síntesis de la decisión

En virtud de las razones expuestas se concederá la presente acción de tutela, por estar acreditado la vulneración al derecho fundamental de petición, puesto que habiendo transcurrido los términos legales, las entidades accionadas no han procedido a realizar lo pertinente para responder de fondo y materializar la solicitud de reconocimiento pensional a favor del accionante.

En mérito de lo expuesto, el Juez Cuarenta y Cinco Administrativo Oral del Circuito de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición del señor Luis Fernando Paez Ovallos, por las razones expuestas en este Fallo.

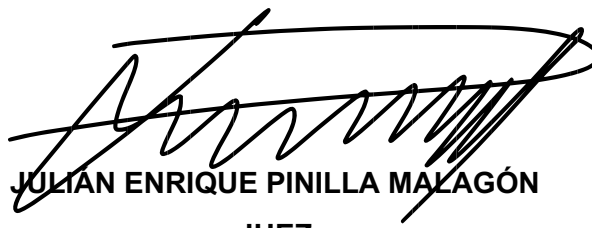
SEGUNDO: ORDENAR a la Fiduciaria la Previsora S.A que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a expedir la aprobación o desaprobación al proyecto de acto administrativo en el caso del accionante, y deberá remitir dentro de mismo plazo el expediente a la Secretaría de Educación del Distrito de Bogotá. Actuación que una vez efectuada deberá ser informada a este despacho.

TERCERO: ORDENAR a la Secretaría de Educación de Cundinamarca que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibimiento del expediente de la accionante por parte de la Fiduprevisora, proceda a resolver de fondo la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación presentada por el señor Luis Fernando Páez Ovallos notificándole en debida forma. Actuación que una vez efectuada deberá ser informada a este despacho.

CUARTO: COMUNÍQUESE a los interesados lo anterior por el mecanismo más expedito y eficaz (oficio o telegrama).

QUINTO: En caso de no ser impugnada esta providencia, **REMÍTASE** a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JULIAN ENRIQUE PINILLA MALAGÓN
JUEZ