REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
SALA DE DECISIÓN PENAL
MAGISTRADO PONENTE
JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Pereira, diecisiete (17) de febrero de dos mil doce (2012)

Aprobado por Acta No. 0082
Hora: 09:30 a.m

1.- VISTOS

Procedería la Sala por medio de este proveído a resolver la impugnación interpuesta por la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda, contra el fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pereira, con ocasión de la acción de tutela que contra ella presentó el apoderado de la señora **MARÍA CECILIA BEDOYA GONZÁLEZ**, de no ser porque se ha observado un error sustancial en el procedimiento que afecta garantías esenciales.

2.- DEMANDA

El apoderado de la señora **MARÍA CECILIA BEDOYA GONZÁLEZ** interpuso acción de tutela contra la Secretaria de Educación Departamental de Risaralda por encontrar vulnerado el derecho fundamental de petición, en atención a que el 25-05-11 mediante derecho de petición, solicitó ante Prestaciones Sociales del Magisterio de la Secretaria de Educación del Departamento de Risaralda, el reconocimiento y pago de pensión de

jubilación por aportes, pero después de transcurridos 4 meses, no le han manifestado ninguna decisión.

Por lo anterior solicita proteger el derecho fundamental de petición y en ese sentido ordenar a la entidad que resuelva de forma definitiva la situación.

3.- TRÁMITE Y FALLO

3.1.- Una vez admitida la demanda de tutela, el juez de primer nivel corrió traslado de la misma a la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda, entidad que manifestó que en ningún caso han vulnerado derecho alguno de carácter fundamental, y que no han desconocido procedimiento alguno para el reconocimiento y pago de la prestación social; simplemente, se someten a las políticas de procedimiento para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los docentes, el cual lo determina la entidad administradora de los recursos de ese personal.

Aclaró que la oficina Regional del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Secretaría de Educación Departamental Risaralda cumple única y exclusivamente funciones de trámite y de intermediarias frente al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, pero quien programa y ejecuta los pagos es la entidad Fiduprevisora S.A.; por tanto, solicita que se exonere de toda responsabilidad, ya que se han agotado en su oportunidad los procedimientos especiales para la efectividad de la prestación social.

3.2.- Culminado el término constitucional el juzgado decidió tutelar el derecho fundamental de petición invocado y en ese sentido le ordenó a la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda que en el término de 10 días siguientes a la notificación de ese fallo, resolviera de fondo la petición presentada por la señora **BEDOYA GONZÁLEZ**.

4.- IMPUGNACIÓN

La representante de la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda, dentro del término oportuno presentó memorial en el que expresamente manifiesta que impugna el fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pereira, indicando nuevamente las mismas razones aducidas en la contestación de la acción, y adicionalmente manifiesta que mediante oficio No. 000402-20466 del 13-12-11, se le remitió a la Dirección de Prestaciones Económicas de la entidad Fiduprevisora S.A. en la ciudad de Bogotá D.C. copia del fallo de tutela proferido por el despacho judicial y copia del oficio No. 0004-18916 del 15-11-11, por el cual se le había remitido en forma previa el expediente de la solicitud de la prestación social. Lo anterior, con el objetivo de que por competencia de dicha entidad, se adelanten los trámites pertinentes y prioritarios para revisión, estudio y aprobación de la solicitud, en cumplimiento de la orden judicial respectiva.

5.- POSICIÓN DE LA SALA

Se tiene competencia para decidir la impugnación incoada contra el fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de esta ciudad, de conformidad con las facultades conferidas en los artículos 86 y 116 de la Constitución Política, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000.

En esa dirección, se advierte que no se puede desatar la impugnación propuesta por la representante de la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda y en su lugar el análisis se centrará en lo concerniente con la necesidad de anular la actuación surtida, dado que la misma es vulneradora de la garantía fundamental al debido proceso que debe ser respetada en todo trámite judicial, en especial éste por estar precisamente encaminado a la protección de derechos fundamentales.

En efecto, mírese que la Secretaría de Educación Departamental en la respuesta a la tutela informó que el 15-11-11 remitió el expediente y el

proyecto de acto administrativo relacionado con la prestación de la señora **MARÍA CECILIA**, a la administradora de los recursos del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio Fiduprevisora S.A, para que dicha entidad adelante los trámites de revisión, estudio y aprobación por competencia exclusiva, requisito sin el cual no es posible entregar una respuesta concreta a la petición presentada.

Es de reconocer que en este caso de manera irresponsable la Secretaría de Educación de Risaralda demoró más de 6 meses el envío de las diligencias a la ciudad de Bogotá, y únicamente el día en que se presentó la acción de tutela -15-11-11- remitió el expediente a la ciudad de Bogotá para que se cumpliera con la otra parte del trámite necesario para la definición de la pensión de jubilación, pero a pesar de lo anterior, era necesario vincular al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales para que sentara su posición respecto del pretendido compromiso que se dice le asiste.

No obstante, el asunto se definió sin que se hubiere dado la oportunidad al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio de ejercer su constitucional y legal derecho de defensa y contradicción, lo que como ya se anunció previamente al comienzo de esta decisión, hace que esta Sala encuentre un escollo insoslayable en la actuación surtida en la instancia, porque consideramos que en este asunto se vulneró la garantía fundamental al debido proceso en sus componentes de derecho de defensa y contradicción, en detrimento de uno de los extremos pasivos de la acción, toda vez que en lo que tiene que ver con las prestaciones de los docentes, se desarrollan trámites complejos que involucran dos entidades, una departamental y la otra nacional, tal como lo expuso la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda.

Frente a lo anterior, no desconoce la Colegiatura que respecto al tema de la vinculación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales a las acciones de tutela se han realizado diferentes interpretaciones; sin embargo, este

Tribunal ya había abordado este punto problemático y en la última providencia que involucró el debate adoptó una postura acorde con los planteamientos constitucionales en los cuales la H. Corte Constitucional ha vinculado a trámites de acción de tutela al referido Fondo, no así en forma directa a la Fiduciaria la Previsora S.A.

Sobre el particular, en la sentencia T-1128 de 2003 se expuso:

> "[…] Para esta Sala es claro que a la accionante se le ha reconocido el derecho a recibir el pago de su mesada por cuanto existe una resolución que acredita que cumplió con los requisitos para que se le otorgara el derecho a esa pensión. Por lo anterior, se colige que hay un derecho adquirido por la accionante y debe ser obligatorio el cumplimiento tanto para el Fondo como para la Fiduciaria. **Como quiera que la entidad responsable de garantizar el pago de dicha prestación es el Fondo referido, ha debido adoptar las medidas necesarias e inmediatas para exigir a la Fiduciaria La Previsora el cumplimiento del objeto del contrato celebrado, pues es a aquella y no a esta entidad a quien la Ley atribuye la función de atender lo relacionado con las prestaciones sociales de los docentes y de efectuar su pago**. En este orden de ideas, no puede trasladarse a la actora las consecuencias de la ineficiencia de las entidades o de los eventuales errores cometidos en la elaboración de un acto administrativo […]".

Así mismo, en Sentencia T-153 de 2006 textualmente se reiteró:

> "[…] Analizando el contenido normativo de las disposiciones que regulan el contrato de fiducia, específicamente los artículos 1126 y 1234 del Código de Comercio, la Corte Constitucional concluyó que la Fiduciaria "La Previsora" S.A., sirve de medio para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, **pero que la obligación de velar por el cumplimiento de dicha finalidad es del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Por tal razón, el pago efectivo de la prestación correspondiente corre a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ya que, tal como se señaló, las prestaciones del personal docente serán reconocidas y pagadas por el mencionado Fondo**. **Es así como, con fundamento en éstas consideraciones, esta Corporación**

> **ha aceptado en múltiples oportunidades que <u>el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio puede ser sujeto pasivo de la acción de tutela</u>** [...]".

Como se anunció, la anterior posición ha sido acogida por esta Magistratura en decisiones que guardan relación con el asunto que hoy nos concita[1], v.gr. la adoptada el 10-06-09, en la que se precisó:

> "[...] Y si bien la Corte ha considerado que en principio la Fiduciaria la Previsora S.A, por ser una sociedad de economía mixta, regida por el derecho privado, no puede ser sujeto pasivo del derecho de petición, porque su obligación de administrar los recursos del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y en consecuencia efectuar los desembolsos correspondientes a las prestaciones de los docentes, con base en la previa determinación de aquel, no le imprime carácter de autoridad pública, **es evidente en el caso objeto de estudio que la misma, sin justificación alguna, ha desbordado los límites consagrados en la legislación para ejercer la actividad que le corresponde en relación con la aprobación de los proyectos enviados por las Secretarías de Educación en los cuales se reconocen prestaciones sociales**.
>
> **Se advera entonces que el Fondo de Prestaciones del Magisterio a través de la Fiduciaria la Previsora ha vulnerado el derecho fundamental invocado por la accionante, toda vez que transcurrido el término de ley, no ha realizado las diligencias que dentro del ámbito de su competencia debe gestionar a fin de establecer si la docente se hace o no acreedora a la pensión de jubilación solicitada, lo cual debe ser objeto de notificación a la misma [...]"** [2]

Como se aprecia, a la actuación que se revisa debió haberse vinculado al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que de esa manera pudiera informar los motivos por los cuales no se había dado respuesta a la petición que le fue remitida, y como quiera que no se obró de esa manera, es obvio que resulta lesionado el derecho al debido proceso del que es titular y se hace necesario decretar la nulidad de lo actuado a partir

---

[1] Ver además, la sentencia de Tutela de Segunda Instancia en la que funge como accionante la señora Carmenza Mejía de Botero, radicado 2009-14445, M.P. Dr. Leonel Rogeles Moreno.
[2] En igual sentido ver Auto de esta Sala del 25-08-10, radicado 2010-0102 con ponencia de quien ahora cumple igual función.

inclusive del auto que admitió la demanda, con el fin de que se rehaga la actuación con apego a esos postulados.

Una decisión en contrario lesionaría a los dos extremos de la actuación, a la entidad el derecho al debido proceso y al accionante la facultad de recibir respuesta concreta y de fondo a su petición.

6.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, **DECLARA LA NULIDAD** en el presente trámite, a partir inclusive del auto admisorio de la demanda.

Devuélvase de inmediato la actuación al juzgado de origen para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

El Secretario de la Sala,

JAIRO ALBERTO LÓPEZ MORALES