El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia – 2ª instancia – 04 de septiembre de 2017

Proceso:     Acción de Tutela – Declara hecho superado

Radicación Nro. : 660013187002-2017-00041-01

Accionante: OLGA LUCÍA MONCADA CANO

Accionado: FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Magistrado Ponente:  MANUEL YARZAGARAY BANDERA

**Temas: DERECHO DE PETICIÓN / CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO.** [E]ncuentra esta Corporación que aunque de manera tardía, la pretensión de la parte demandante se ha visto satisfecha y por ende es deber de este Juez Colegiado indicar que en el presente asunto es clara la carencia actual de objeto, argumento suficiente para declarar la existencia de un hecho superado, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional en situaciones como la ahora presentada, cuando antes de adoptarse la decisión en sede constitucional, se restablece el derecho fundamental conculcado. (…) Son suficientes los argumentos expuestos, para decir que las causas que dieron origen a la acción de tutela han desaparecido durante el trámite de esta, lo cual indica que no se hace necesario realizar ningún tipo de estudio adicional respecto a la situación planteada en el escrito de tutela, configurándose con ello la figura del hecho superado frente a lo pedido por la parte accionante.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**M.P. MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**SENTENCIA DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**

Aprobado por Acta No. 889 del 04 de septiembre de 2017 H: 4:00 p.m.

|  |  |
| --- | --- |
| **Radicación:** | 660013187002-2017-00041-01 |
| **Accionante:**  | Dr. Alberto Cárdenas D., apoderado de Olga Lucía Moncada Cano  |
| **Accionado:** | Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio |
| **Procedencia:** | Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad  |
| **Decisión:**  | Declara hecho superado  |

**ASUNTO:**

Se pronuncia la Sala en torno a la impugnación interpuesta por la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio Risaralda, y el Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contra el fallo proferido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira el 4 de julio de 2017, mediante el cual tuteló el derecho fundamental de petición de la señora **OLGA LUCÍA MONCADA CANO.**

**ANTECEDENTES:**

El abogado Alberto Cárdenas de la Rosa instauró acción de tutela en contra del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Secretaría de Educación del Departamento de Risaralda, representando en calidad de apoderado judicial los intereses de la señora Olga Lucía Moncada Cano.

Los hechos que originaron la solicitud de amparo constitucional están relacionados con un derecho de petición que presentó desde el día 5 de diciembre de 2016 ante esa entidad, y a pesar de haber transcurrido más de seis meses desde su interposición, no había obtenido respuesta frente a la misma.

**PRETENSIONES:**

De acuerdo a lo anterior, solicitó el accionante que se tutele el derecho fundamental de petición de su prohijada, y en consecuencia, se ordene a la entidad accionada que en el término de 48 horas, dé respuesta a su solicitud.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira avocó el conocimiento de la actuación el día 21 de junio de 2017, en contra de la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda y el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, la primera entidad a través de su Secretario, y la segunda a través del Director de Prestaciones Económicas y el Presidente.

Posteriormente, al efectuar el estudio de la situación fáctica planteada, resolvió mediante sentencia del 4 de julio de 2017 tutelar el derecho fundamental de petición del cual es titular la señora Olga Lucía Moncada Cano. Ello porque teniendo en cuenta que la petición se presentó desde el 5 de diciembre de 2016, se había superado ampliamente el término con que contaba la entidad para resolver el asunto planteado por el accionante, relacionado con el cumplimiento de una sentencia judicial mediante la cual se le ordenó a la misma un reconocimiento pensional en favor de la señora Moncada Cano.

Además, la Juez Cognoscente dio aplicación a la presunción de veracidad de que trata el artículo 20 del decreto 2591 de 1991 frente al convencimiento sobre la recepción de la petición presentada por el petente ante las entidades accionadas, puesto que éstas no controvirtieron esa afirmación; así mismo, se aplicó ese principio al analizar la actuación desplegada por parte de la Secretaría de Gobierno Departamental, quien hizo caso omiso al requerimiento que le hiciera el Despacho, guardando silencio sobre los hechos planteados en la acción constitucional. Acorde con ello, dispuso en el numeral segundo de la parte resolutiva:

*“Ordenar al Gerente (o quien haga sus veces) del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, y al Presidente (o quien haga sus veces) de la Fiduprevisora, ambos con asiento en la ciudad de Bogotá, D.C. al señor Secretario de Educación Departamental de Risaralda (o quien haga sus veces), que en el término de seis (6) días hábiles (contados a partir del día siguiente al de la notificación del presente fallo), de manera coordinada y dentro del ámbito de sus competencias respondan (real, efectiva y materialmente) la solicitud que presentó la señora Olga Lucía Moneada Cano, desde el 5 de diciembre de 2016, para que se dé cumplimiento ordenado mediante sentencia por el Juzgado Segundo Administrativo de Pereira.”*

Tal decisión fue objeto de impugnación por parte de la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda y Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio Risaralda, por medio del mismo escrito; así mismo, fue recurrida por el Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

**FUNDAMENTO DE LAS IMPUGNACIONES:**

**Secretaría de Educación Departamental de Risaralda y Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio Risaralda:** por medio de un escrito adiado el 10 de julio del año que avanza explicó que la entidad encargada del reconocimiento a la prestación social reclamada, corresponde de forma directa a la Entidad Territorial Municipal de Pereira, donde además fue radicada la solicitud como consta en la hoja de revisión suscrita por la Fiduprevisora S.A Oficina Regional Pereira. Por lo tanto, esa entidad departamental carece de competencia para dar trámite al asunto en cuestión, situación de la cual se le informó al abogado accionante.

Sin embargo, expuso que ya se expidió por parte de la entidad encargada el acto administrativo que reconoce el derecho prestacional pretendido, esto es, la Resolución No. 3049 del 24 de mayo de 2017, notificado de forma personal al apoderado de la señora Olga Lucía el 26 de mayo.

Así mismo, mediante oficio del 1º de junio de los cursantes, la Secretaría de Educación Municipal de Pereira remitió la orden de pago a la Fiduprevisora S.A.

Finalmente, hizo un recuento del trámite establecido para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del Magisterio, como sustento de los argumentos esgrimidos inicialmente.

De acuerdo a todo lo dicho, expuso que el accionante actuó en forma equivocada al instaurar la acción de tutela, y con ella afectar a la Secretaría de Educación Departamental, aun sabiendo, porque así se le ha indicado, que la competencia para dar solución al asunto era de la Secretaría de Educación Municipal.

Así las cosas, solicitó que se exonere a esas entidades del presente trámite constitucional.

**Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio –Fiduprevisora-:** manifestó que el accionante no ha elevado ninguna solicitud ante esa entidad, especialmente porque la Fiduprevisora S.A. como vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no cuenta con establecimientos regionales donde se haya podido instaurar la aludida petición, puesto que el único lugar para radicar solicitudes ante esa entidad, es ante el Centro de Recursos e Información con que cuenta la entidad en la ciudad de Bogotá.

De este modo, la Fiduprevisora es una entidad diferente e independiente de la Secretaría de Educación, pese a actuar conjuntamente para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas de los docentes del Magisterio, además, no tiene la facultad de expedir actos administrativos, por lo tanto, si el accionante radicó la solicitud ante la Secretaría de Educación Departamental de Pereira, es ésta la encargada de brindarle una respuesta al respecto.

Atendiendo lo anterior, indicó que se encuentra imposibilitada para dar cumplimiento al fallo de primera instancia, pues reiteró que carece de competencia para ello, por lo tanto, solicitó que tal decisión sea revocada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

La Colegiatura se encuentra funcionalmente habilitada para desatar la impugnación interpuesta de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000.

En el presente asunto le corresponde a la Sala determinar si de acuerdo a los escritos presentados por las entidades recurrentes, es necesario revocar la decisión de primer nivel, por no haberse identificado en debida forma a la entidad destinataria de las órdenes que allí se impartieron.

Para efectos de desatar la impugnación propuesta por las entidades recurrentes es preciso acudir a la información obrante en el expediente, en primer lugar, partiendo de la constancia de la elaboración del derecho de petición al cual hizo alusión el accionante, mediante el cual pedía al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Secretaría de Educación del Departamento de Risaralda, que en cumplimiento a una sentencia judicial proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Pereira expidiera un acto administrativo de reconocimiento de una pensión de jubilación en favor de la señora Olga Lucía Moncada Cano, tal petición tiene, en efecto, el sello de recibido de la “Gobernación de Risaralda” el 5 de diciembre de 2016 (folio 4).

De acuerdo a lo anterior, y a pesar de las reiteradas manifestaciones hechas por parte de la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda, acerca de su falta de competencia para haber dado trámite a la aludida solicitud, debe la Sala mencionar que no le asiste razón a la impugnante, pues como ya se dijo, fue allí donde se recibió el escrito del accionante, la petición estaba dirigida concretamente a esa Dependencia, y desde esa perspectiva no le asiste ninguna excusa para haber omitido dar una respuesta.

Si bien es cierto, la facultad de expedir el respectivo acto administrativo no le correspondía a la entidad Departamental, también lo es que ello debió informársele de manera oportuna al peticionario, y además, remitirlo a la autoridad encargada de hacerlo.

Acerca del tema de la competencia que señala el contradictor, se debe hacer alusión a lo que al respecto ha dicho la Corte Constitucional en su desarrollo jurisprudencial:

*“Si al recibir un derecho de petición, la entidad se percata de su falta de competencia, es su deber comunicárselo al peticionario dentro del término legal previsto y remitir la solicitud al funcionario competente. De esa manera se da una respuesta válida al derecho de petición. Sin embargo, la responsabilidad de dar una respuesta de fondo no desaparece. Es la entidad a la cual se le remitió la petición la que, en virtud de su competencia, debe dar una contestación satisfactoria dentro de los quince días posteriores al recibo de la remisión de la solicitud.”[[1]](#footnote-1)*

En la sentencia T-1006 de 2001 esa Alta Corporación dijo:

*“(…) (i) la falta de competencia de la entidad ante quien se presenta la solicitud no la exime de la obligación de contestar y, en todo caso, (ii) la entidad pública debe comunicar su respuesta al peticionario[[2]](#footnote-2). Así que para garantizar el derecho de petición, “es esencial que el interesado obtenga una respuesta pronta, de fondo, clara y precisa, dentro de un tiempo razonable que le permita, igualmente, ejercer los medios ordinarios de defensa judicial cuando no está conforme con lo resuelto”[[3]](#footnote-3).”*

Con base en lo anterior, surge evidente entonces la responsabilidad en cabeza de la Secretaría de Educación del Departamento de Risaralda, al haber omitido darle el trámite correspondiente a la solicitud presentada por la parte accionante; y no sólo por lo dicho hasta ahora, sino también porque indiscutiblemente la Juez de instancia basó su decisión en lo que tuvo a su disposición en el momento para el debate probatorio, es decir que sólo hasta ahora se presta la entidad a hacer un pronunciamiento frente a los hechos demandados, por lo tanto, fue su indiferencia para dar respuesta a la acción, la que sirvió como base para tomar las decisiones que hoy involucran a la entidad, y que a su criterio fueron equivocadas.

Ahora, respecto de las órdenes impartidas al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no ocurre lo mismo, puesto que para tomar tal decisión el Despacho acudió al mismo principio de presunción de veracidad que se aplicó para la Secretaría de Educación Departamental, pero en lo referente a la recepción de la petición presentada por el accionante, puesto que *“se guardó absoluto silencio por parte de las entidades accionadas”* (folio 28), sin embargo, desatinó la Juez de instancia en dicha apreciación, puesto que la Fiduciaria La Previsora S.A., quien actúa como administradora del mencionado Fondo, presentó un documento dentro del término oportuno, en el cual indicó de forma clara que allí no se radicó ninguna petición por parte del libelista (folio 14), para lo cual, vale la pena resaltar que este último tampoco expuso en su escrito de tutela que hubiese sido dicha entidad la que omitió dar respuesta a su requerimiento, sino que fue claro en señalar como responsable a la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda.

A pesar de lo expuesto hasta este momento, aunque lo pertinente sería modificar la decisión para confirmarla únicamente en lo que concierne a la Secretaría de Educación Departamental, encuentra la Corporación que dentro de los documentos que se anexaron a la impugnación presentada por la Secretaría accionada, está el acto administrativo por medio del cual la Secretaría de Educación Municipal de Pereira reconoce la prestación solicitada por la señora Moncada Cano, a través de su apoderado, (folio 43) lo cual se corroboró por parte del Despacho, como obra en constancia adjunta, suscrita por la Auxiliar Judicial, tras llamada sostenida con la secretaria del Doctor Alberto Cárdenas de La Rosa, accionante, quien indicó que con la expedición de tal resolución, se logró lo que se pretendía con el derecho de petición que fue objeto de esta acción constitucional.

Teniendo en cuenta lo anterior, encuentra esta Corporación que aunque de manera tardía, la pretensión de la parte demandante se ha visto satisfecha y por ende es deber de este Juez Colegiado indicar que en el presente asunto es clara la carencia actual de objeto, argumento suficiente para declarar la existencia de un hecho superado, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional en situaciones como la ahora presentada, cuando antes de adoptarse la decisión en sede constitucional, se restablece el derecho fundamental conculcado. De allí que la Corte Constitucional haya dicho:

*“La Corte Constitucional ha sostenido en numerosas oportunidades que se configura un hecho superado cuando en el trámite de la acción sobrevienen circunstancias fácticas, que permiten concluir que la alegada vulneración o amenaza a los derechos fundamentales ha cesado. Cuando ello ocurre, se extingue el objeto jurídico sobre el cual gira la tutela, de tal forma que cualquier decisión al respecto resulta inocua. El hecho superado se restringe a la satisfacción por acción u omisión de lo pedido en tutela. Por ello, no depende necesariamente de consideraciones sobre la titularidad o la existencia efectiva de la vulneración de los derechos.”*

*En este sentido, la sentencia SU-540 de 2007 sostuvo que:*

*“Si lo pretendido con la acción de tutela era una orden de actuar o dejar de hacerlo y, previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de vulneración de los derechos constitucionales fundamentales o, lo que es lo mismo, porque se satisface lo pedido en la tutela, siempre y cuando, se repite, suceda antes de proferirse el fallo, con lo cual ‘la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío”.*

*“De este modo, cuando el juez constitucional verifica la existencia de un hecho superado debe declarar la carencia actual de objeto y, de manera excepcional, si estima indispensable pronunciarse respecto del fondo del asunto por la gravedad de la vulneración del derecho invocado, podrá emitir consideraciones adicionales sin proferir otro tipo de órdenes”*.[[4]](#footnote-4)

Son suficientes los argumentos expuestos, para decir que las causas que dieron origen a la acción de tutela han desaparecido durante el trámite de esta, lo cual indica que no se hace necesario realizar ningún tipo de estudio adicional respecto a la situación planteada en el escrito de tutela, configurándose con ello la figura del hecho superado frente a lo pedido por la parte accionante.

Por lo expuesto, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** la existencia de un **HECHO SUPERADO**, dentro del fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad el 4 de julio del año que transcurre, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes por el medio más expedito posible y remitir la actuación a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

# CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Magistrado

1. Sentencia T-180/01 [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencias T-464 de 2012 y T-661 de 2010. [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia T-554 de 2012. Cfr. con la sentencia T-661 de 2010. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sala Novena de Revisión, Sentencia T-727 de 13 de septiembre de 2010, MP. Luis Ernesto Vargas Silva [↑](#footnote-ref-4)