

13001-33-33-012-2020-00101-01

Cartagena de Indias D. T. y C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veinte (2020)

## I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>IMPUGNACION DE TUTELA</b>
<b>RADICADO</b>	<b>13001-33-33-012-2020-00101-01</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ</b> <b><u>pemacaca@hotmail.com</u></b> <b><u>wilderjosemonterrosanarvaez@gmail.com</u></b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL</b> <b>MAGISTERIO – FOMAG – FIDUPREVISORA S.A.</b> <b><u>notjudicial@fiduprevisora.com.co</u></b> <b><u>procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co</u></b> <b>SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE</b> <b>BOLÍVAR</b> <b><u>juridicasedbolivar@gmail.com</u></b> <b><u>notificaciones@bolivar.gov.co</u></b> <b><u>despachoseceduccion@sedbolivar.gov.co</u></b>
<b>MAGISTRADO</b> <b>PONENTE</b>	<b>JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL</b>
<b>TEMA</b>	<b>SUSTITUCIÓN PENSIONAL - DERECHO AL DEBIDO</b> <b>PROCESO – A LA SEGURIDAD SOCIAL – AL MÍNIMO</b> <b>VITAL</b>

## I. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala<sup>1</sup> fija de decisión No. 01 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver la impugnación presentada por la FIDUPREVISORA S.A. como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo FOMAG, contra la sentencia de fecha cuatro (04) de septiembre de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena, que accedió de manera transitoria a las pretensiones de la demanda.

## II. ANTECEDENTES

### 3.1. DEMANDA

#### 3.1.1. Hechos

<sup>1</sup> Esta decisión se toma mediante Sala virtual en aplicación del ARTICULO 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 de Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual los cuerpos colegiados de las Altas Cortes y Tribunales del país podrán hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

13001-33-33-012-2020-00101-01

El accionante, actuando a través de apoderado judicial, relató los siguientes hechos:

El día 12 de noviembre de 2019, se elevó ante la Secretaría de Educación Departamental de Bolívar y el FOMAG, solicitud de reconocimiento de pensión como beneficiario a nombre del accionante, el señor WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ, en su condición de hijo discapacitado.

Lo anterior, con ocasión del fallecimiento de la señora NALGY NARVÁEZ RUIZ, quien se desempeñó como docente a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, madre del accionante. Solicitud a la cual se anexaron los documentos solicitados por la entidad accionada, entre estos, el dictamen de determinación de origen y/o pérdida de la capacidad laboral y ocupacional, realizada al señor WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ.

El día 23 de enero de 2020, la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, puso en conocimiento del apoderado del accionante que, la prestación por este pretendida, había sido solicitada por el señor WILDER RAFAEL MONTERROZA CHAVEZ, como compañero permanente de la causante y, que se encontraba con orden de pago.

En dicha fecha, por intermedio del correo certificado, se le envió a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, memorial o misiva, con el fin de ponerle en conocimiento la situación y, se le solicitó que se abstuviera de pagar la prestación al señor señor WILDER RAFAEL MONTERROZA CHAVEZ.

Posteriormente, el apoderado judicial del accionante, fue citado por la Asesora del Departamento Jurídico de la Secretaria Departamental de Bolívar, a efectos de que entregara copia de la documentación radicada con la petición de fecha 12 de noviembre de 2019, cuestión que se llevó a cabo.

El día, 19 de marzo de 2020, la Secretaría de Educación Departamental de Bolívar, expidió la Resolución No. 0721 de 2020, a través de la cual se reconoció y ordenó el pago de la pensión de jubilación a NALGY NARVAEZ RUIZ y, sustitución a favor del señor señor WILDER RAFAEL MONTERROZA CHAVEZ, como conyuge de la causante.

En la Resolución No. 0721 de 2020, no se resolvió la solicitud de fecha 12 de noviembre de 2019, solo el párrafo 15 de la parte motiva, estableció la suspensión del 50% de la prestación, en la medida en que se solicitó el

13001-33-33-012-2020-00101-01

derecho a favor del accionante.

El día 19 de abril de 2020, se notificó al apoderado del accionante la Resolución No. 0721 del 19 de marzo de 2020, contra la cual interpuso recurso de reposición, sin obtener respuesta alguna.

### 3.1.2. Pretensiones.

La accionante, actuando a través de apoderado judicial, solicita:

Que se le tutelen los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social en pensión, a la igualdad y al derecho de petición; y, en consecuencia, se ordene a las entidades accionadas, que en el término de 48 horas, haga el estudio de la prestación solicitada y proceda a hacer el reconocimiento, liquidación y pago de la pensión de sobreviviente en favor del accionante, con ocasión del fallecimiento de su madre y teniendo en cuenta su condición de discapacidad.

## 3.2. CONTESTACIÓN

**3.2.1. FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG – FIDUPREVISORA S.A.** No presentó informe

**3.2.2. SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR.** No presentó informe.

## 3.3. ACTUACIÓN PROCESAL

### 3.3.1. Sentencia de primera instancia.

Mediante sentencia de fecha cuatro (04) de septiembre de dos mil veinte (2020), el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena<sup>2</sup> resolvió conceder de manera transitoria el amparo de los derechos fundamentales

---

2 **“PRIMERO: CONCEDER** de manera TRANSITORIA el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social del señor Wilder José Monterroza Narváz, vulnerados por la Secretaría de Educación Departamental de Bolívar y el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG-, de conformidad con lo expuesto.

**SEGUNDO: ORDENAR** al Secretario de Educación Departamental de Bolívar y al director del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG, que dentro de los diez (10) días, hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia proceda a reconocer y pagar al señor Wilder José Monterroza Narváz en calidad de hijo inválido de la extinta señora Nalgy Narváz, la sustitución pensional causada por el deceso de esta, en cuantía equivalente al 50%, hasta que haya un pronunciamiento definitivo por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con lo expuesto.

**TERCERO: PREVENIR** al accionante sobre su obligación de instaurar, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de esta providencia, la acción judicial correspondiente -si aún no lo ha hecho- para disfrutar de la protección que se concede en los términos del artículo 8° del Decreto 2591 de 1991.  
(...)”

13001-33-33-012-2020-00101-01

al mínimo vital y a la seguridad social invocados por la parte actora, al considerar que estos están siendo vulnerados con el proceder de las entidades accionadas, al negar el reconocimiento de la sustitución pensional con ocasión de la muerte de su madre, siendo este un sujeto de especial protección constitucional dada su condición de invalidez y pérdida de capacidad laboral de más del 50%. Además, que se encuentra plenamente acreditado que el accionante dependía económicamente de la causante.

### 3.3.2. Impugnación de la Sentencia<sup>3</sup>

La sentencia del cuatro (04) de septiembre de dos mil veinte (2020) proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena, es impugnada por la parte accionada FIDUPREVISORA S.A., como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo FOMAG, sin exponer los motivos de su inconformidad.

En ese sentido, teniendo en cuenta el principio de informalidad que rige la acción de tutela, los jueces están obligados a conocer de la impugnación pese a no haber sido sustentada, en la medida en que no existe una norma de carácter constitucional o legal que imponga al interesado manifestar los motivos de su inconformidad como requisito necesario para dar el trámite respectivo.

Así las cosas, basta con expresar que se impugna, caso en el cual el juez debe considerar la solicitud inicial y los demás elementos que se encuentren en el expediente para fundamentar su decisión.

### 3.3.3. Trámite de la Impugnación.

A través del auto de fecha dieciséis (16) de septiembre de dos mil veinte (2020), el A-quo concedió la impugnación presentada por la parte accionada FIDUPREVISORA S.A., como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo FOMAG, a través de apoderado judicial, siendo repartida a esta Corporación el día veintidós (22) de septiembre de dos mil veinte (2020).

## III. CONTROL DE LEGALIDAD

<sup>3</sup> Se reiteran en este acápite algunas de las consideraciones expuestas por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de fecha 14 de abril de 2016. Radicado: 81001-23-33-000-2016-00002-01(AC)

13001-33-33-012-2020-00101-01

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad, y, en consecuencia, como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede resolver la alzada.

#### IV. CONSIDERACIONES

##### 5.1. COMPETENCIA

Conforme lo establecido el Decreto 2591 de 1991, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR**, es competente para conocer en segunda instancia de la presente acción.

##### 5.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Habida cuenta de los hechos y antecedentes procesales de esta actuación, la solución del presente caso exige a la Sala responder dos problemas jurídicos: por un lado,

*¿Es procedente la presente acción de tutela por satisfacer los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela? (problema jurídico de procedibilidad).*

De otro lado, en caso de que la respuesta a la primera pregunta sea positiva y, teniendo en cuenta los argumentos expuestos en el recurso de apelación, se deberá resolver lo siguiente:

*¿Determinar si en el presente asunto deben declararse vulnerados, por parte de las entidades accionadas FOMAG – FIDUPREVISORA S.A. y la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad invocados por el señor WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ?*

*¿Determinar si se configuró en el presente asunto el fenómeno de carencia actual de objeto superado respecto de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR?*

##### 5.3. TESIS DE LA SALA.

La Sala determinará que en presente asunto se cumplen los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela.

13001-33-33-012-2020-00101-01

En lo relacionado con los problemas jurídicos de fondo planteados, la Sala sostendrá que en el presente asunto, las entidades accionadas vulneraron con su proceder los derechos fundamentales a la seguridad social, al debido proceso y al mínimo vital invocados por el actor, al dejar en suspenso el 50% en el trámite de reconocimiento y pago de la sustitución pensional solicitada por el accionante. Además, se sostendrá que no operó en el presente asunto, el fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado, en la medida en que no han cesado los hechos que causaron la vulneración de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital del accionante.

Para desarrollar la tesis de la Sala, se abordará en primer lugar el estudio de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, para luego darle solución al caso en concreto.

#### 5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

##### 5.4.1. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela.

###### 5.4.1.1. Legitimación en la causa por activa

Sobre el particular el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de amparo constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona en nombre propio o a través de representante, como en el caso en concreto, a fin de solicitar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

De conformidad con lo anterior, en efecto, el señor **WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ**, quien actúa a través de apoderado judicial, se encuentra legitimado en la causa por activa para reclamar la protección de sus derechos fundamentales, pues es la persona a la que presuntamente se le vulneraron sus derechos al debido proceso, a la seguridad social en pensión, a la igualdad y al derecho de petición.

###### 5.4.1.2. Legitimación en la causa por pasiva.

Ahora, en cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra la acción u omisión de una autoridad pública o un particular que vulnere o amenace un derecho fundamental.

13001-33-33-012-2020-00101-01

Por lo anterior, las entidades accionadas, **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG** y la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR**, son las entidades a las cual la parte accionante les endilga la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social en pensión, a la igualdad y al derecho de petición y, por tanto, en principio se encuentra legitimada para ser llamada en el presente proceso.

De igual manera, esta Sala advierte que, la **FIDUPREVISORA S.A.**, se encuentra legitimada en la causa por pasiva para ser llamada e intervenir en el asunto de la referencia, en su condición de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo FOMAG.

#### 5.4.1.3. Principio de Inmediatez

El artículo 86 de la Constitución Política señala que la acción de tutela podrá interponerse “*en todo momento y lugar*”. En todo caso, ello no debe entenderse como una facultad para presentarla en cualquier momento, ya que de esa forma se pondría en riesgo la seguridad jurídica y se desnaturalizaría la acción, concebida, según la propia norma, como un mecanismo de “*protección inmediata*” de los derechos alegados.

Por lo anterior, se ha entendido que la tutela debe presentarse en un término razonable, pues de lo contrario podrá declararse improcedente<sup>4</sup>.

Al respecto, no existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, sino que el juez de tutela debe evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso concreto, lo que constituye un término razonable.

La jurisprudencia constitucional ha establecido distintos criterios para orientar al juez de tutela al analizar si se ha cumplido el requisito de inmediatez<sup>5</sup>. Uno de ellos es la situación personal del peticionario, ya que en determinados casos esta hace desproporcionada la exigencia de presentar la acción de tutela en un término breve.

A modo enunciativo, se ha señalado que tal exigencia podría ser desproporcionada cuando el peticionario se encuentre en “*estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad o incapacidad física*”<sup>6</sup>

4 sentencia SU-961 de 1999.

5 Ver sentencia SU-391 de 2016

6 Sentencia T-158 de 2006.

13001-33-33-012-2020-00101-01

De acuerdo a lo anterior, la Sala considera que se cumplió con el requisito de inmediatez de la acción de tutela, teniendo en cuenta que la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados por el accionante, se da con ocasión de actuaciones adelantadas por las entidades accionadas y legitimadas en la causa por pasiva FOMAG – FIDUPREVISORA S.A y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, durante el trámite de reconocimiento de una pensión de sobreviviente, principalmente en el mes de marzo de 2020 y, la presente acción de tutela, fue interpuesta en el mes de agosto de la misma anualidad.

#### 5.4.1.4. Principio de Subsidiariedad

En relación con el principio de subsidiariedad, la Honorable Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela sólo procederá cuando (i) no existan otros medios de defensa judiciales para la protección del derecho amenazado o desconocido; cuando (ii) existiendo esos mecanismos no sean eficaces o idóneos para salvaguardar los derechos fundamentales en el marco del caso concreto, evento en que la tutela desplaza el medio ordinario de defensa; o cuando (iii) sea imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, hipótesis en la cual el amparo opera en principio como mecanismo transitorio de protección<sup>7</sup>.

Ahora bien, en lo relacionado con la existencia, eficacia e idoneidad de los medios de defensa ordinarios, la Corte<sup>8</sup> en reiterada jurisprudencia ha sostenido que cuando el solicitante cuenta con otros medios de defensa, es deber del juez de tutela evaluar si estos son idóneos o eficaces en el caso particular, en búsqueda de una protección cierta y suficiente de las garantías contenidas en la Constitución Política.

En ese sentido, sostuvo que, al analizar estos aspectos el juez debe enmarcar su estudio en las particularidades de cada caso, pues al relacionarse el carácter idóneo del mecanismo con su aptitud material para producir el efecto protector de los derechos fundamentales<sup>9</sup>, y la eficacia con la posibilidad de brindar un amparo eficaz, oportuno e integral, resulta clara la

7 Corte Constitucional. Sentencia T-480 del 09 de julio de 2014. Expediente T-4269734- M.P. María Victoria Calle Correa.

8 Sentencia 186 del 28 de marzo de 2017. Expedientes acumulados T-5896866 y T-5915213.

9 Esta definición ha sido adoptada por las distintas Salas de Revisión a través de, entre otras, las sentencias T-211 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas; T-470 de 2009, M.P. Jorge Iván Palacio; T-1054 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-480 de 2011, T-662 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; SU-772 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-393 de 2015, M.P. Myriam Ávila Roldán; y T-040 de 2016, M.P. Alejandro Linares Canfillo.

13001-33-33-012-2020-00101-01

imposibilidad de establecer criterios abstractos y generales para su valoración.<sup>10</sup>

De igual manera, se deben tener en cuenta circunstancias especiales de los accionantes, tales como su avanzada edad, estado de salud, condición de vulnerabilidad derivada de su situación económica, o si se trata de un sujeto de especial protección constitucional, en virtud del artículo 13 de la C.N. Además, debe observar el mandato de igualdad material, el cual indica que el juez de tutela debe realizar un análisis más amplio para estas personas porque, en dicho derecho se integra la obligación fijada al Estado de adoptar medidas en favor de grupos históricamente discriminados o marginados.

Por otra parte, en caso de que exista un mecanismo de defensa judicial, la Corte en sentencia T-160 de 2018<sup>11</sup>, reiteró que *“en cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate. **La primera posibilidad es que las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria.** (...)”* (Negrillas de Sala)

Bajo ese panorama, en el asunto de la referencia, la Sala analizará la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, en los siguientes términos:

El propósito de este presupuesto no es otro que el de impedir una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. Así, la jurisprudencia constitucional ha establecido<sup>12</sup> que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando se presenta una situación de amenaza o de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible. Dicho amparo es temporal, como lo establece el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991<sup>13</sup>, en los siguientes términos: *“(...) En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden*

<sup>10</sup> En ese sentido, ver, entre otras, la sentencia T-315 de 2015, M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>11</sup> Ver también la Sentencia T-375 de 2018

<sup>12</sup> Ver sentencia T-160 de 2018

<sup>13</sup> “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”

13001-33-33-012-2020-00101-01

*permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.*

En ese sentido, para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de la Corte, en la providencia en cita, deben reunirse los siguientes elementos: **(i)** el perjuicio ha de ser **inminente**, es decir, que está por suceder; **(ii)** las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser **urgentes**; **(iii)** el perjuicio debe ser **grave**, esto es, susceptible de generar un daño trascendente en el haber jurídico de una persona; y finalmente, **(iv)** exige una respuesta **impostergable** para asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.

En ese sentido, a efectos de explicar lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008<sup>14</sup>, se sostuvo que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de *“presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela”.*

De esta manera, en el asunto bajo estudio, ante la existencia de tales mecanismos de defensa judicial, en principio, la acción de tutela resultaría improcedente, en la medida en que contra los actos administrativos tanto de carácter particular en materia de reconocimiento pensional, procede la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a través del cual los accionantes pueden demandar e incluso solicitar la suspensión provisional del acto administrativo que niegue o ponga en suspensión el reconocimiento prestacional deprecado.

No obstante, a juicio de esta Sala, en el caso en concreto los medios ordinarios de defensa judicial no son eficaces ni idóneos para dirimir la controversia que suscitó la instauración de la acción de tutela de la referencia, esto, como quiera que allí es probable que no obtenga una respuesta inmediata frente a la resolución de su controversia, motivo por el cual el juez constitucional puede pronunciarse de fondo sobre el asunto, máxime teniendo en cuenta la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra el demandante, debido a la pérdida de su capacidad laboral del 55% por trastornos psicóticos (esquizofrenia paranoide), según consta en el dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral

<sup>14</sup> Reiterado en Sentencia T-160 de 2018

13001-33-33-012-2020-00101-01

de fecha 23 de noviembre de 2018, expedido por la Junta de Calificación de Invalidez de Bolívar, de manera que en su condición actual sería una carga muy gravosa soportar un proceso judicial ordinario a fin de definir su derecho.

Además, debe tenerse en cuenta la dependencia económica del accionante WILDER JOSE MONTERROZA NARVÁEZ con la causante, cuestión que aparece probada en el expediente con declaración juramentada de fecha 16 de enero de 2019, efectuada por la señora BELÉN DEL CARMEN ARGOTE NARVÁEZ, ante la NOTARIA SEXTA DEL CIRCUITO DE CARTAGENA y que no fue controvertida por las entidades accionadas, de manera que exigírsele iniciar un proceso judicial a través de los medios de control ordinaria pondría en riesgo derechos fundamentales como el de mínima subsistencia.

#### 5.4.1.5. Transcendencia Iusfundamental del Asunto

En lo que corresponde a este principio, en reiterada jurisprudencia la Honorable Corte Constitucional lo estableció como un supuesto de procedibilidad de la acción de tutela que *“gira en torno al contenido, alcance y goce de cualquier derecho fundamental.”*<sup>15</sup>

Dicho lo anterior, la Sala encuentra que en el presente asunto se presenta un debate jurídico que se ajusta a lo establecido por la Honorable Corte Constitucional respecto de la exigencia de procedencia en cuestión, toda vez que la acción de tutela gira en torno a la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social en pensión, a la igualdad y al derecho de petición del accionante **WILDER JOSE MONTERROZA NARVÁEZ**, por parte del **FOMAG – FIDUPREVISORA S.A** y la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR**

En consecuencia, en el presente asunto amerita un análisis detallado por parte del Juez de tutela en cuanto al contenido, alcance y goce de dichos derechos.

#### 5.4.2. Generalidades de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en

---

<sup>15</sup> Sentencia SU-617 de 2014.

13001-33-33-012-2020-00101-01

los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso que, de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.

#### **5.4.3. De la sustitución pensional en el Régimen Exceptuado de los docentes oficiales<sup>16</sup>**

La Constitución Política establece en su artículo 48 que el derecho a la seguridad social es irrenunciable y que se debe garantizar a todos los colombianos. Dicha garantía constitucional está consagrada, de igual manera, en diversos mecanismos internacionales como la Declaración Americana de los Derechos de la Persona<sup>17</sup> y en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,<sup>18</sup> 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 y los Regímenes Exceptuados, como es el caso de los docentes oficiales, se dispusieron 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 expedidas 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.

Así, en el Régimen Exceptuado de los Docentes oficiales, el Decreto 1160 de 1989, normatividad aplicable al caso en concreto, prescribió la sustitución pensional de forma vitalicia a favor del cónyuge o compañero permanente e hijos menores de edad o incapacitados para trabajar por estudios o invalidez, y en subsidio, a favor de los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del causante que al momento del fallecimiento gozaba de pensión o había consolidado el derecho a

<sup>16</sup> Se reiteran en este acápite algunas de las consideraciones expuestas por la H. Corte Constitucional en las Sentencias T-370 de 2018 y SU-453 de 2019

<sup>17</sup> Artículo 16 "Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia"

<sup>18</sup> Artículo 9. "Derecho a la Seguridad Social. 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes".

13001-33-33-012-2020-00101-01

pensionarse por jubilación, invalidez o vejez, o cuando fallece un trabajador particular o un empleado o trabajador del sector público después de haber completado el tiempo de servicios requerido por la ley, convenciones o pactos colectivos para adquirir el derecho a la pensión de jubilación.<sup>19</sup>

Respecto del artículo citado con anterioridad, es importante resaltar que este prevé dos supuestos de hecho diferentes:

(i) El primero hace alusión a la prestación que se deriva de la muerte de quien ya está pensionado sea por vejez o invalidez, la cual podría denominarse como la sustitución pensional, toda vez que no se genera una prestación nueva, sino que se trata de la misma prestación que se pagaba al fallecido. Este supuesto está contemplado en el literal a del artículo 5 de la norma en comento.

(ii) El segundo, se refiere a la prestación que reciben los beneficiarios con ocasión del deceso de un trabajador particular o un empleado o trabajador del sector público luego de haber completado el tiempo de servicios requerido por la ley, convenciones o pactos colectivos para adquirir el derecho a la pensión de jubilación, que encaja de manera más propia en la definición de pensión de sobrevivientes, y en la que se trata de una nueva prestación, supuesto que encaja en lo previsto en el literal b del artículo 5 del Decreto 1160 de 1989.

Ahora bien, respecto de la sustitución pensional, la Corte Constitucional en la Sentencia T-190 de 1993<sup>20</sup> 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 se indicó con anterioridad, se trata de una prestación que pretende sustituir el derecho que otro ya adquirió, lo cual solo puede llevarse a cabo

<sup>19</sup> **“Artículo 5º.-** Sustitución pensional. Hay sustitución pensional en los siguientes casos:

a) Cuando fallece una persona pensionada o con derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez;

b) Cuando fallece un trabajador particular o un empleado o trabajador del sector público después de haber completado el tiempo de servicios requerido por la ley, convenciones o pactos colectivos para adquirir el derecho a la pensión de jubilación.”

<sup>20</sup> Reiterado en la Sentencia SU-453 de 2019

13001-33-33-012-2020-00101-01

cuando el titular del derecho fallezca, para que así, la ayuda y apoyo monetario llegue a proteger aquellos que dependían económicamente del causante,<sup>21</sup> 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.

Su finalidad es no dejar en una situación de desprotección o de abandono a los beneficiarios del afiliado o pensionado que fallece.

#### **5.4.4. De los beneficiarios de la sustitución pensional establecida en el Decreto 1160 de 1989**

Sobre la sustitución pensional, los artículos 6 y 7 del Decreto 1160 de 1989, señalaron tres grupos de beneficiarios que, funcionan bajo la misma dinámica de los órdenes sucesorales. Es decir, que mientras haya algún beneficiario de cada orden no puede pasarse a los órdenes siguientes.

El artículo 6 ibídem, dispone los siguientes beneficiarios:

1. En forma vitalicia al cónyuge sobreviviente y, a falta de éste, al compañero o a la compañera permanente del causante.
2. Se entiende que falta el cónyuge:
  - a) Por muerte real o presunta;
  - b) Por nulidad del matrimonio civil o eclesiástico;
  - c) Por divorcio del matrimonio civil.
3. **A los hijos menores de 18 años, inválidos de cualquier edad y estudiantes de 18 años o más de edad, que dependan económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de minoría de edad, invalidez o estudios.**
4. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente o hijos con derecho, en forma vitalicia a los padres legítimos, naturales o adoptantes del causante, que dependan económicamente de éste.
5. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente hijos y padres con derecho, a los hermanos inválidos que dependan económicamente del causante hasta cuando cese la invalidez.

En ese orden de ideas, los beneficiarios de la sustitución pensional en el régimen exceptuado docente son, al igual que en el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, los miembros del núcleo familiar del o la causante que acrediten su relación filial con este.

<sup>21</sup> Corte Constitucional, sentencias T-1103 de 2000

13001-33-33-012-2020-00101-01

#### 5.4.5. De los requisitos que el hijo en situación de invalidez debe acreditar para ser beneficiario del reconocimiento de la sustitución pensional

En lo relacionado con los hijos inválidos, la H. Corte Constitucional<sup>22</sup> ha indicado que, deben acreditarse los siguientes requisitos cuando se pretenda el reconocimiento de la sustitución pensional, a saber: (i) la relación filial; (ii) la situación de discapacidad y que la misma hubiese generado pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%; y (iii) la dependencia económica del hijo en situación de invalidez con el causante de la prestación<sup>23</sup>.

Debe resaltarse que, estos son única y exclusivamente los requisitos que pueden exigirse para reconocer una pensión de sobrevivientes o el derecho a la sustitución pensional a los hijos inválidos. De ahí que, resulte inadmisibles solicitar otros.

##### 5.4.5.1. De la pérdida de capacidad laboral

El artículo 15 del Decreto 1160 de 1989<sup>24</sup> dispuso que para determinar una situación de invalidez, se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, el cual establece que "(...) se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional hubiere perdido el 50 % o más de su capacidad laboral".

Así mismo, el artículo 15 ibídem, estableció que para determinar la pérdida de capacidad laboral, se calificará por el servicio médico laboral o de salud ocupacional de la entidad de previsión o patronal a la cual corresponda el reconocimiento de la pensión, o en su defecto, por el servicio médico que la respectiva entidad hubiere designado.

No obstante, en el asunto de la referencia, por tratarse de una sustitución pensional de una docente que falleció el 23 de octubre de 2018, a la fecha de la solicitud del reconocimiento, esto es, el 12 de noviembre de 2019, habían entrado en funcionamiento las Juntas de Calificación de Inválidez<sup>25</sup>, el interesado, en este caso el señor WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ, puede acudir a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez con el fin de solicitar un dictamen de pérdida de capacidad laboral para reclamar

<sup>22</sup> Sentencia T-273 de 2018

<sup>23</sup> Ver también Sentencias T-858 de 2014 y T-281 de 2016

<sup>24</sup> Se transcribe literal: "**Artículo 15°.- Estado de invalidez.** El estado de invalidez se determinará de acuerdo con la ley o los reglamentos del Instituto de Seguros Sociales y se calificará por el servicio médico laboral o de salud ocupacional de la entidad de previsión o patronal a la cual corresponda el reconocimiento de la pensión, o en su defecto, por el servicio médico que la respectiva entidad hubiere designado. **Ver artículo 38 Ley 100 de 1993.**"

<sup>25</sup> Ver Decreto 1352 de 2013, artículo 60.

13001-33-33-012-2020-00101-01

un derecho o para aportarlo como prueba en procesos judiciales o administrativos.<sup>26</sup>.

Así, para definir el porcentaje de pérdida de capacidad laboral de una persona, resulta necesario someterla a un proceso de calificación ante las autoridades indicadas con anterioridad, el cual finaliza con un dictamen en el que se consigna: (i) el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral; (ii) el origen de la invalidez y, (iii) la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral<sup>27</sup>, con fundamento en criterios de carácter técnico-científico, sustentados en la historia clínica y en los elementos de diagnóstico requeridos para el caso específico.

#### 5.4.5.2. De la dependencia económica

El artículo 17 del Decreto 1160 de 1989, estableció que para el efecto de la sustitución pensional se entenderá como dependencia económica cuando no se tengan ingresos o medios necesarios para sus subsistencia. Además, que este hecho se acreditará con declaración juramentada que rinda el interesado ante la entidad que deba reconocer y pagar la sustitución pensional o con los demás medios probatorios establecidos en la ley; así mismo dispuso que, la dependencia económica del menor de edad se presume salvo que se demuestre lo contrario.

Al respecto, la H. Corte Constitucional<sup>28</sup> ha precisado el alcance de la dependencia económica, estableciendo las reglas que se deben tener en cuenta, cuando se trata del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional, indicando que:

*“(...) la jurisprudencia [ha diseñado] un conjunto de reglas que permiten determinar si una persona es o no dependiente (...), a partir de la valoración del denominado mínimo vital cualitativo, o lo que es lo mismo, del conjunto de condiciones materiales necesarias para asegurar la congrua subsistencia de cada persona en particular. Estos criterios se pueden resumir en los siguientes términos:*

- 1. Para tener independencia económica los recursos deben ser suficientes para acceder a los medios materiales que garanticen la subsistencia y la vida digna(...).*
- 2. El salario mínimo no es determinante de la independencia económica (...).*
- 3. No constituye independencia económica recibir otra prestación (...). Por ello, entre otras cosas, la incompatibilidad de*

<sup>26</sup> Ver numeral 3 del artículo 1 del Decreto 1352 de 2013.

<sup>27</sup> Sentencia T-006 de 2013. Reiterado en la Sentencia T-273 de 2018

<sup>28</sup> Sentencia T-352 de 2019

13001-33-33-012-2020-00101-01

*pensiones no opera en tratándose de la pensión de sobrevivientes como lo reconoce expresamente el artículo 13, literal j, de la Ley 100 de 1993 (...).*

*4. La independencia económica no se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional(...).*

*5. Los ingresos ocasionales no generan independencia económica. Es necesario percibir ingresos permanentes y suficientes (...).*

*6. Poseer un predio no es prueba suficiente para acreditar independencia económica (...)"*.

Además, es menester constatar que posterior al deceso del causante no hubiese podido llevar una vida digna, con autosuficiencia económica, pues, antes del fallecimiento estaba sometido al auxilio que recibía de este<sup>29</sup>. De modo que, *"siempre habrá subordinación cuando la persona requiera total o parcialmente de los ingresos de otra para cubrir sus necesidades básicas<sup>30</sup>"*.

## 6. CASO EN CONCRETO

### 6.1. Material probatorio relevante.

La Sala, al examinar el expediente en medio magnético de la presente acción constitucional, encontró lo siguiente:

- Solicitud de reconocimiento de pensión de sobreviviente, a favor del señor WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ, con ocasión del fallecimiento de su madre la señora NALGY NARVÁEZ RUIZ, radicado ante la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR y el FOMAG el día 12 de noviembre de 2019.
- Resolución No. 0721 del 19 de marzo de 2020, expedida por la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de la reliquidación de la pensión de jubilación y sustitución a NALGY NARVÁEZ RUIZ y se deja en suspensión el 50% de la sustitución pensional.

<sup>29</sup> Ver sentencia C-066 de 2016. En aquella ocasión se señaló que: "(...) es indispensable comprobar la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los padres subsistir de manera digna, el cual debe predicarse de la situación que éstos tenían al momento de fallecer su hijo. En este contexto, es innegable que la dependencia económica siempre supondrá la verificación por parte de los progenitores de un criterio de necesidad, de sometimiento o sujeción al auxilio sustancial recibido del hijo, que no les permita, después de su muerte, llevar una vida digna con autosuficiencia económica".

<sup>30</sup> Reiterado en Sentencia T-352 de 2019.

13001-33-33-012-2020-00101-01

- Recurso de reposición interpuesto por el accionante, a través de apoderado judicial, en contra de la Resolución No. 0721 del 19 de marzo de 2020.
- Dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral de fecha 23 de noviembre de 2018, expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, en donde consta que el accionante tiene una pérdida de capacidad laboral de 55% por enfermedad común, con fecha de estructuración el 10 de diciembre de 2014.
- Registro civil de defunción en donde consta que la señora NALGY NARVÁEZ RUIZ, falleció el 23 de octubre de 2018.
- Registro civil de nacimiento, en donde consta que el accionante nació el 15 de septiembre de 1992 y que su madre es la señora NALGY NARVÁEZ RUIZ.
- Declaración jurada de fecha 16 de enero de 2019, llevada a cabo por la señora BELÉN DEDL CARMEN ARGOTE NARVAEZ ante la NOTARIA SEXTA DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, en la que afirmó bajo la gravedad de juramento que conoce de vista, trato y comunicación de toda la vida al joven WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ y que, le consta que dependía económicamente de su madre la señora NALGY NARVÁEZ RUIZ y era esta quien lo sostenía de forma exclusiva para su manutención.

## 6.2. VALORACIÓN DE LOS HECHOS PROBADOS DE CARA AL MARCO JURÍDICO.

Una vez verificada la procedencia de la presente acción de tutela en el caso concreto y valorado los hechos que resultaron probados de cara al marco jurídico señalado en esta providencia, la Sala para resolver el problema jurídico planteado tendrá en cuenta las siguientes consideraciones:

En el caso que nos ocupa, el actor pretende se le protejan sus derechos constitucionales fundamentales de AL DEBIDO PROCESO, A LA SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIÓN, A LA IGUALDAD y AL DERECHO DE PETICIÓN dado que considera han sido vulnerados con el proceder de la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR y el FOMAG – FIDUPREVISORA

13001-33-33-012-2020-00101-01

S.A., al dejar en suspensión el reconocimiento y pago del 50% de la sustitución pensional de su madre la señora NALGY NARVÁEZ RUIZ.

En este punto, para la Sala es menester resaltar que, para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, como hijo inválido, se requiere demostrar el cumplimiento de unos requisitos, tales como: (i) la relación filial; (ii) la situación de discapacidad y que la misma hubiese generado pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%; y (iii) la dependencia económica del hijo en situación de invalidez con el causante de la prestación.

Así las cosas, esta Colegiatura procede a analizar la acreditación de dichos requisitos, en los siguientes términos:

### **6.2.1. De la relación filial**

La relación filial es definida como la procedencia de los hijos respecto de los padres, esto es, el vínculo existente entre el progenitor y su hijo, cuestión que se encuentra plenamente acreditada en el presente asunto, en la medida en que obra en el expediente registro civil de nacimiento el cual da cuenta que, el señor WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ (accionante) es hijo de la señora NALGY NARVÁEZ RUIZ (causante).

### **6.2.2. De la situación de discapacidad que haya generado pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%**

Tal y como se expuso en el acápite de material probatorio relevante, el actor fue valorado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar el día 23 de noviembre de 2018, con una pérdida de capacidad laboral del 55%, en virtud del diagnóstico de esquizofrenia paranoide, enfermedad que viene padeciendo desde hace varios años, estableciendo como fecha de estructuración el 10 de diciembre de 2014, razón por la cual se encuentra probado este requisito para ser beneficiario de la sustitución pensional deprecada.

### **6.2.3. De la dependencia económica del actor con la causante**

El demandante sostiene que dependía económicamente de su madre la señora NALGY NARVÁEZ RUIZ, para lo cual allega a la presente acción constitucional declaración juramentada en la que consta tal circunstancia. Además que, dicha circunstancia no fue controvertida por las entidades accionadas.

13001-33-33-012-2020-00101-01

Por lo tanto, la Sala concluye que el actor cumple con los requisitos para tener ser beneficiario de la sustitución pensional deprecada, la cual le fue dejada en suspenso sin dar motivo alguno.

En ese sentido, es necesario dejar claro que la H. Corte Constitucional<sup>31</sup> estableció que esta clase de controversias se convierten en un asunto de naturaleza constitucional, cuando de la negativa en el reconocimiento y pago de la sustitución pensional se ven perjudicados o amenazados de manera directa los derechos fundamentales de los beneficiarios de la causante, principalmente, el derecho al mínimo vital, esto, por cuanto al fallecer la persona que sostenía el hogar, aquellos que dependían económicamente de ésta, quedarían desprovistas de los recursos necesarios para satisfacer sus necesidades básicas.

En consecuencia, con el propósito de restablecer los derechos fundamentales del actor, la Sala ordenará a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, al FOMAG – FIDUPREVISORA S.A. que, en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de esta providencia, profiera un acto administrativo a través del cual decida o resuelva el recurso de reposición en el trámite de sustitución pensional presentado a favor del señor WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ en calidad de hijo en situación de invalidez de la causante, teniendo en cuenta la clase de enfermedad que padece, y lo expuesto por la jurisprudencia constitucional sobre la materia así como en el presente fallo. En el caso de acceder al reconocimiento pensional, deberá realizar el pago efectivo de las mesadas dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del acto administrativo que así lo haya dispuesto.

Por lo anterior, habrá lugar a modificar la orden dada en la sentencia de primera instancia, en la medida en que no se ordenará el amparo transitorio de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital deprecados por el accionante sino su amparo será de forma definitiva y se ordenará que la administración resuelva directamente la situación planteada, ello como quiera que conforme al artículo 23 de la C.P., y los artículos 73 y siguientes de la ley 1437 de 2011 es un deber de la administración resolver los recursos que se presente frente a sus decisiones, de otra parte, de acuerdo al artículo 2 o de la C.P. es la primera autoridad llamada a proteger los derechos constitucionales de las personas.

---

<sup>31</sup> Ver Sentencia T-273 de 2018

13001-33-33-012-2020-00101-01

## 7. Del cumplimiento de la sentencia de primera instancia por parte de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR

Mediante oficio No. GOBOL-20-029459 de fecha 11 de septiembre de 2020, la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, solicita a esta Magistratura se declare el cumplimiento del fallo de tutela, al considerar que en el asunto bajo estudio se ha configurado un hecho superado con relación a la petición de tutela, en la medida en que el trámite de la prestación pensional reclamada por el actor se encuentra a cargo de la FIDUPREVISORA S.A., quien es la entidad competente para efectuar la aprobación del acto administrativo de reconocimiento.

Así las cosas, en reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional<sup>32</sup> ha establecido que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden de un Juez de tutela no tendría efecto alguno o sería nugatoria, esto se podría dar lugar en aquellos casos donde ocurra un daño consumado o un hecho superado.

Respecto a este último se ha señalado que tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración y amenaza de los derechos fundamentales incoados por el accionante, por lo que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso resultaría inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional.

Sin embargo, para la Sala, la respuesta emitida por la demandada no configura la carencia actual de objeto por hecho superado, pues, a la fecha no ha sido reconocida ni pagada al accionante la sustitución pensional en condición de hijo en situación de invalidez, causada por el deceso de su madre NALGY NARVÁEZ RUIZ, máxime cuando, de acuerdo con lo establecido en la normatividad aplicable tanto la FIDUPREVISORA S.A. como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del FOMAG, como la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, son las entidades encargadas del trámite prestacional controvertido en el asunto de la referencia, por ser la causante de la pensión una docente adscrita a dicha Secretaría.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

<sup>32</sup> Corte constitucional, sentencia 085 de 06 de marzo de 2018, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

13001-33-33-012-2020-00101-01

## RESUELVE

**PRIMERO: MODIFICAR** el artículo primero y segundo de la sentencia de primera instancia de fecha cuatro (04) de septiembre de dos mil veinte (2020) proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia y los cuales quedarán de la siguiente manera:

“**PRIMERO: CONCEDER** de manera definitiva el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, petición y a la seguridad social del señor WILDER JOSE MONTERROZA NARVÁEZ, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, al FOMAG – FIDUPREVISORA S.A. que, en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de esta providencia, profiera un acto administrativo a través del cual decida el recurso de reposición interpuesto en el trámite de sustitución pensional presentada a favor del señor WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ en calidad de hijo en condición de invalidez de la causante, teniendo en cuenta la clase de enfermedad que padece, los dictámenes médicos allegados y lo expuesto por la jurisprudencia constitucional sobre la materia así como en el presente fallo. En el caso de acceder al reconocimiento pensional, deberá realizar el pago efectivo de las mesadas dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del acto administrativo que así lo haya dispuesto.”

**SEGUNDO:** Revocar el artículo tercero de la sentencia de primera instancia de fecha cuatro (04) de septiembre de dos mil veinte (2020) proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena.

**TERCERO:** En firme esta providencia, remítase el respectivo expediente a la Honorable Corte Constitucional en opción de revisión.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

*Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.*

## LOS MAGISTRADOS

13001-33-33-012-2020-00101-01

  
 JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

  
 LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

  
 ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

MEDIO DE CONTROL	IMPUGNACION DE TUTELA
RADICADO	13001-33-33-012-2020-00101-01
DEMANDANTE	<b>WILDER JOSÉ MONTERROZA NARVÁEZ</b> <u><a href="mailto:pemacaca@hotmail.com">pemacaca@hotmail.com</a></u> <u><a href="mailto:wilderjosemonterrosanarvaez@gmail.com">wilderjosemonterrosanarvaez@gmail.com</a></u>
DEMANDADO	<b>FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL          MAGISTERIO – FOMAG – FIDUPREVISORA S.A.</b> <u><a href="mailto:notjudicial@fiduprevisora.com.co">notjudicial@fiduprevisora.com.co</a></u> <u><a href="mailto:procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co">procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co</a></u> <b>SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE          BOLÍVAR</b> <u><a href="mailto:juridicasedbolivar@gmail.com">juridicasedbolivar@gmail.com</a></u> <u><a href="mailto:notificaciones@bolivar.gov.co">notificaciones@bolivar.gov.co</a></u> <u><a href="mailto:despachoseceduccion@sedbolivar.gov.co">despachoseceduccion@sedbolivar.gov.co</a></u>
MAGISTRADO PONENTE	JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
TEMA	SUSTITUCIÓN PENSIONAL - DERECHO AL DEBIDO PROCESO – A LA SEGURIDAD SOCIAL – AL MÍNIMO VITAL