



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**

Tunja, quince (15) de Noviembre de dos mil trece (2013)

Referencia: ACCION DE TUTELA.
Radicación No.: 150013333012-2013-00169-00
Demandante: MARIA ISABEL SUÁREZ DE VEGA
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Vinculados: FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, por la señora **MARIA ISABEL SUÁREZ DE VEGA** contra el **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, por la presunta vulneración de su derechos fundamentales a la salud, al mínimo vital, a la vida, a la seguridad social, a la vida digna, al respeto a las personas de la tercera edad y petición.

I. ANTECEDENTES

1. Derechos invocados como violados.

La Señora **MARIA ISABEL SUÁREZ DE VEGA**, en ejercicio de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, acude ante esta jurisdicción a fin de que le sean protegidos sus derechos y garantías fundamentales a la salud, al mínimo vital, a la vida, a la seguridad social, a la vida digna, al respeto a las personas de la tercera edad y petición.

2. Hechos que dan lugar a la acción.

Señala el libelo introductorio que la accionante se viene desempeñando en el cargo de docente del área de educación religiosa, con nombramiento en propiedad; que no ostenta la calidad de pensionada, pese a presentar solicitud de pensión el 29 de septiembre de 2012; que el 5 de marzo de 2013 la Secretaría de Educación de Boyacá informó a la actora que la pensión se encuentra en trámite y que “se enviará lo más pronto posible” para el estudio.

Indica que el 10 de junio de los corrientes la demandante cumplió 65 años de edad, por lo que la Secretaría de Educación referida, mediante Resolución No. 3554 de 2013, invocando el Decreto 2400 de 1968, ordenó el retiro del servicio activo de la señora **MARIA ISABEL SUÁREZ DE VEGA**, omitiendo realizar un estudio de fondo de la historia laboral de la docente, ya que pese a haber cumplido los 65 años, no ha sido acreedora de pensión alguna que le permita el goce efectivo de los derechos fundamentales mencionados.

Aduce que la demandante padece de una afección cardiaca que hace necesario continuar vinculada a la profesión docente que le permita devengar un salario mensual como base de su sustento e ingreso base de cotización para salud, hasta cuando obtenga la correspondiente pensión, para evitar un perjuicio mayor o irremediable; que es madre de Mónica Paola Vega Suárez, quien actualmente es estudiante de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, siendo la accionante la encargada de la manutención de su hija.

Destacó que en otra ocasión intentó acción de tutela como mecanismo transitorio, la cual fue de conocimiento del Juzgado Primero de Familia del Circuito de Tunja, cuyo fallo

Referencia:	ACCION DE TUTELA
Radicación No.:	2013-00169-00
Demandante:	MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA
Demandado:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Vinculado:	FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

se circunscribió al hecho superado, y por ende, no se tutelaron los derechos invocados por la actora.

Con fundamento en lo anterior, solicita tutelar los derechos fundamentales de la actora al mínimo vital, a la salud, a la vida, a la seguridad social, a la vida digna, al respeto a las personas de la tercera edad y al derecho de petición; que se ordene a la entidad demandada inaplicar el artículo 31 del Decreto 2400 de 1968, dejar sin efectos las Resoluciones 3554 y 6082 de 2013, así como reintegrar a la demandante al cargo de Docente del Área de Educación Religiosa, con nombramiento en propiedad, de la Institución Educativa Indalecio Vásquez de Pesca, hasta cuando obtenga su pensión de jubilación.

Adicional a ello solicita ordenar a la entidad demandada dar respuesta de fondo sobre el trámite pensional de la demandante.

3. Objeto de la acción.

De la lectura del escrito contentivo de la acción de tutela se deduce que la aquí accionante pretende que le sean tutelados sus derechos y garantías fundamentales al mínimo vital, a la salud, a la vida, a la seguridad social, a la vida digna, al respeto a las personas de la tercera edad, y de petición. Como consecuencia de lo anterior, solicita que se ordene a las autoridades accionadas inaplicar el artículo 31 del Decreto 2400 de 1968, dejar sin efectos las Resoluciones 3554 y 6082 de 2013, así como reintegrar a la demandante al cargo de Docente del Área de Educación Religiosa, con nombramiento en propiedad, de la Institución Educativa Indalecio Vásquez de Pesca, hasta cuando obtenga su pensión de jubilación.

Adicional a ello solicita ordenar a las accionadas dar respuesta de fondo sobre el trámite pensional de la demandante.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

A pesar de encontrarse debidamente notificadas (fls. 50, 52, 53 y 56), ninguna de las autoridades accionadas dio contestación a la presente acción de tutela.

Respecto de la falta de contestación de la demanda, por parte de las entidades accionadas, el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 prevé:

"ART. 20.- Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa."

Así pues, los hechos narrados por la parte actora, los cuales motivan la presente acción de tutela, serán tenidos por ciertos dentro de la misma, de conformidad con lo establecido en la norma en cita.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagró el mecanismo de amparo de la acción de tutela, instituido para que toda persona pueda reclamar ante los Jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando alguno de éstos resulte vulnerado o amenazado por acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares encargados de la prestación de un servicio público, conforme a lo preceptuado en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Es de la esencia de la acción de tutela el procedimiento breve, sumario y antiformalista que finaliza con un fallo que expresa medidas concretas para que cese o se evite la violación de un derecho fundamental; protección que debe prestarse de inmediato, en tanto que busca evitar o superar un daño evidente, grave e irreparable.

Referencia:	ACCION DE TUTELA
Radicación No.:	2013-00169-00
Demandante:	MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA
Demandado:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Vinculado:	FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

Ahora bien, en este contexto y ante las pretensiones del actor deben realizarse las siguientes consideraciones:

1. Problema jurídico.

De conformidad con lo expuesto en los antecedentes que preceden, el Despacho encuentra que el presente asunto se contrae a establecer si a la señora **MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA** le han sido vulnerados los derechos constitucionales fundamentales a la salud, al mínimo vital, a la vida, a la seguridad social, a la vida digna, al respecto a las personas de tercera edad y de petición, por parte de las autoridades accionadas, al no haber dado respuesta oportuna a la petición elevada el **28 de septiembre de 2012**, tendiente a obtener el pago de su pensión de jubilación; así como por retirarla del servicio activo en consideración a que cumplió la edad de retiro forzoso, esto es, 65 años, sin ser aún acreedora de pensión alguna.

2. Procedencia de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia contempla la acción de tutela para que las personas puedan reclamar ante los Jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. Dicha norma superior también establece que la acción constitucional en comento sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La norma superior antes referida fue reglamentada mediante el Decreto 2591 de 1991, el cual, en su artículo 2º, señala que los derechos que constituyen el objeto de protección de la acción de tutela son los consagrados en la Carta Política como fundamentales, o aquellos que por su naturaleza permitan su amparo por casos concretos.

Así pues, debe decirse que en el presente caso el actor invoca como derechos presuntamente vulnerados el derecho a la salud, al mínimo vital, a la vida, a la seguridad social, y de petición, los cuales ostentan linaje fundamental, por lo que resulta procedente su amparo por esta vía procesal.

Ahora bien, el artículo 5º del Decreto 2531 de 1991, establece la procedencia de la acción de tutela, indicando que su interposición es viable contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos que establece el mismo Decreto, siempre que con éstas se vulnere o amenace cualquiera de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política, o que por su naturaleza se consideren como tal. Con todo, dicha disposición prevé que la procedencia de la acción de tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.

De otra parte, el artículo 6º del mencionado Decreto señala las causales de improcedencia de la acción de tutela, indicando, entre otros eventos, aquellos en los cuales se presenta la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, exceptuando la situación en la cual esta acción se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La misma norma señala, además, que la existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficiencia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

Otros eventos de improcedencia del mecanismo constitucional bajo estudio, también contemplados en la norma antes citada, son los que tienen que ver con circunstancias relativas a que para proteger el derecho se pueda ejercer el recurso de *Habeas Corpus*, se pretenda la protección de derechos colectivos, se haya generado un daño consumado, o se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

Referencia:	ACCION DE TUTELA
Radicación No.:	2013-00169-00
Demandante:	MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA
Demandado:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Vinculado:	FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

De otro lado, el artículo 8º del tantas veces mencionado Decreto 2591 de 1991, prescribe que aun cuando el afectado disponga de otro mecanismo de defensa judicial, procede el amparo por vía de tutela cuando ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El tenor literal de la comentada norma dispone que “Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique e acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso.” (Subraya fuera de texto)

En suma, puede decirse que la acción de tutela se estructura como un mecanismo judicial que se tramita a través de un procedimiento preferente y sumario para la defensa de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos que la ley establece, al cual puede acudir solamente ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial idóneo, salvo que se demuestre la configuración de un perjuicio irremediable que, según la jurisprudencia nacional¹, debe entenderse como un daño inminente e irreparable que por su gravedad amerita el amparo inmediato de manera transitoria.

Así las cosas, al descender al caso concreto, este Despacho encuentra que en el asunto que aquí nos ocupa no existe otro mecanismo de defensa judicial para lograr el amparo de los derechos fundamentales invocados por la parte accionante como vulnerados, por lo que resulta procedente estudiar de fondo la presente acción.

3. De la Cosa Juzgada.

Al respecto, la H. Corte Constitucional ha indicado que, para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere:

“Identidad de objeto, es decir que, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente;

Identidad de causa petendi (eadem causa petendi), es decir, la demanda y la decisión que hizo a tránsito a cosa juzgada deben tener los mismo fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez debe retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa;

Identidad de las partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada.”²

Igualmente, en sentencia T-266 de 2011, la misma Corporación señala:

“Configuración de la actuación temeraria y la cosa juzgada constitucional en la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

12.- El artículo 38 del decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta el ejercicio de la acción de tutela preceptúa que “[c]uando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”.

La referida norma prohíbe que con base en idénticos supuestos de hecho y con el fin de satisfacer la misma pretensión material, se presenten dos o más acciones de tutela. Esta disposición tiene el objeto de evitar conductas que, mediante el ejercicio abusivo del derecho a la tutela judicial efectiva y el desconocimiento del principio de lealtad procesal, congestionen de manera dolosa o caprichosa el aparato judicial y restrinjan el derecho fundamental del acceso a la administración de justicia de otros ciudadanos.

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION CUARTA Consejera ponente: MARIA INÉS ORTIZ BARBOSA Bogotá D.C., Febrero veintiséis (26) de dos mil cuatro (2004) Radicación número 25000-27-23-000-2003-2581-01 (AC) Actor: COOMEVA E.P.S. S.A. Demandado: MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

² Corte Constitucional. Sentencia C-357 de 1999. Magistrado Ponente Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Referencia:	ACCION DE TUTELA
Radicación No.:	2013-00169-00
Demandante:	MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA
Demandado:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Vinculado:	FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

13.- En ese sentido, la Corte Constitucional ha indicado que la acción de tutela es temeraria cuando: "desconoce el principio de buena fe, en tanto la persona asume una actitud indebida para satisfacer intereses individuales a toda costa y ... expresa un abuso del derecho cuando deliberadamente y sin razón alguna se instaura nuevamente una acción de tutela"^[11] y ha precisado que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: "(i) [i]dentidad de partes, (ii) identidad de hechos, (iii) identidad de pretensiones"^[12],^[13] y (iv) ausencia de justificación para la presentación de la nueva demanda.^[14]

14.- En cuanto a la diligencia del juez constitucional al momento de evaluar la triple identidad antes referida, esta Corte en sentencia T-1034 de 2005, advirtió que "con el fin de establecer la configuración de la identidad de hechos, partes, y pretensiones el juez constitucional debe realizar un examen detallado de los procesos de tutela correspondientes, de las circunstancias o hechos nuevos que puedan existir e inclusive analizar el contenido de los fallos judiciales proferidos dentro de la acción de tutela anterior, para luego sí concluir si habrá de catalogarse como temeraria. En tanto la buena fe se presume la temeridad debe ser cuidadosamente valorada por el juez con el fin de no propiciar situaciones injustas. El estudio -se insiste- debe ser minucioso y sólo después de haber llegado a la fundada convicción de que la actuación procesal de la respectiva parte carece en absoluto de justificación, será tildada de temeraria".

15.- Del mismo modo, en la sentencia que se comenta, esta Corporación precisó que es posible, que "luego de presentada una acción de tutela en donde se exponen unos hechos y derechos concretos, con posterioridad pueda presentarse otra por el mismo solicitante y con base en similares hechos y derechos, pero con la connotación de que han surgido elementos nuevos o adicionales que varían sustancialmente la situación inicial. En esos casos sí es procedente la acción y no podría ser catalogada como temeraria"^[15].^[16]

En ese sentido, sobre las circunstancias que pueden justificar la interposición de una nueva acción de tutela, la Corte indicó que estas pueden "derivarse de la presencia de nuevas circunstancias fácticas o jurídicas, o del hecho de que la jurisdicción constitucional al conocer de la primera acción no se pronunció sobre la real pretensión del accionante"^[17]. Es más, un hecho nuevo puede ser, y así lo ha considerado la Corte^[18], la consagración de una doctrina constitucional que reconoce la violación de derechos fundamentales en casos similares"^[19]."

Ahora bien, este fenómeno jurídico en términos del tratadista Hernán Fabio López Blanco se presenta cuando:

(...) se inicia un nuevo proceso entre unas mismas partes, por idéntica causa y por igual objeto (...).

Para que obre se requiere:

1.- Que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia dictada. (...).

2.- Que ese nuevo proceso sea entre unas mismas partes. (...).

3.- Que el nuevo proceso verse sobre un mismo objeto. (...).

(...) el objeto del proceso no solo se encuentra en las pretensiones, lo cual equivale a aceptar que igualmente debe buscarse en los hechos en que ellas se apoyan, sino también en lo decidido en la sentencia (...).

3.- Que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior. La causa es la razón por la cual se demanda; los motivos que se tienen para pedir al Estado determinada sentencia. Esos motivos, (...), deben aparecer expresados en toda demanda y surgen de los hechos de ella, por cuanto de su análisis es como se puede saber si en verdad existe identidad de causa.³

De otra parte, el Tribunal Administrativo de Boyacá respecto de esta figura jurídica ha dicho lo siguiente:

"En primer lugar la sala abordará lo relacionado con la excepción de cosa juzgada y los requisitos que dan lugar a su configuración (...). Para ello habrá de partirse del concepto general de excepción, entendido como la forma en que se opone el demandado a las pretensiones de la demanda, las cuales por regla general son de dos clases: De fondo o de mérito y dilatorias o temporales. Las primeras han sido definidas como aquellas cuya finalidad es el desconocer las pretensiones del demandante, por inexistentes o inoportunas, y las segundas se dirigen a subsanar irregularidades para que el proceso pueda continuar con su curso normal.

No obstante lo anterior, la doctrina se refiere a las excepciones mixtas, que son aquellas que pueden invocarse como previas en el proceso civil, de conformidad con lo previsto en el Art. 97 del C. de P. C., aún cuando su naturaleza es la de ser de mérito, en atención a la oportunidad procesal en la que pueden ser discutidas. Tal es el caso de las excepciones de cosa juzgada, transacción y caducidad. **En atención a su naturaleza, ellas pueden ser invocadas, bien dentro**

³ HERNAN FABIO LOPEZ BLANCO, PROCEDIMIENTO CIVIL. Décima Ed. T. 1 pag. 645 a 649.

Referencia:	ACCION DE TUTELA
Radicación No.:	2013-00169-00
Demandante:	MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA
Demandado:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Vinculado:	FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

del término de traslado de la demanda, en el escrito de contestación de la demanda, o hasta guardarse silencio respecto de su proposición, en tanto que el juez está en obligación de declararlas de oficio si las encuentra probadas. Pues bien, se habla de cosa juzgada cuando se inicia un nuevo proceso entre las mismas partes, por idéntica causa y por igual objeto. Ello supone⁴ que, con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia dictada, se inicie un nuevo proceso, que este sea entre las mismas partes, que verse sobre el mismo objeto, y que se adelante por la misma causa que originara el anterior.

El H. Consejo de Estado ha precisado que la cosa juzgada que se predica de las sentencias judiciales ejecutoriadas, hace referencia a las características de imperatividad, coercibilidad e inmutabilidad, en el entendido de que, agotado el trámite respectivo, las decisiones proferidas por los operadores judiciales resultan imperativas, es decir, son susceptibles de ser cumplidas coercitivamente y no pueden ser variadas. La figura de la cosa juzgada impide que asuntos ya decididos por la jurisdicción en sentencia ejecutoriada sean nuevamente sometidos al conocimiento del operador judicial, salvaguardando así el principio de la seguridad jurídica, en el entendido de que de esa manera se imprime seriedad a las decisiones judiciales y se impide que un asunto ya conocido y resuelto por la jurisdicción sea nuevamente discutido, con el fin de obtener decisión en otro sentido.”⁵ (Resaltado del Despacho).

Así las cosas, es imperioso para el Juez de Tutela declarar probada la excepción de cosa juzgada cuando del litigio puesto en su conocimiento se infiere claramente que se trata de un asunto con idénticas características, en cuanto a las partes, la causa, y el objeto se refiere, que aquel que ya fue decidido en sede de tutela mediante sentencia judicial ejecutoriada.

4. Del caso concreto.

En primer lugar, este Estrado Judicial reitera que la accionante considera vulnerados sus derechos y garantías constitucionales fundamentales a la salud, al mínimo vital, a la vida, a la seguridad social, a la vida digna, al respecto a las personas de tercera edad y de petición, por parte de las autoridades accionadas, por cuanto éstas no han dado respuesta a la petición elevada el 28 de septiembre de 2012, tendiente a obtener el pago de su pensión de jubilación; así como por retirarla del servicio activo en consideración a que cumplió la edad de retiro forzoso, esto es, 65 años, sin ser aún acreedora de pensión alguna.

Revisado el expediente, se encuentra probado que la demandante adelantó el trámite de reconocimiento de pensión de jubilación ante la Secretaría de Educación de Boyacá, tal como se desprende de los oficios emitidos por esta entidad, obrantes a folios 22, 24, 25; sin embargo, no se arrió al expediente copia siquiera simple del derecho de petición o formulario respectivo radicado para obtener el reconocimiento de la prestación en cuestión. Entonces, es dable afirmar que la actora elevó petición para el efecto, y aun cuando no se denota de ningún documento la fecha exacta en que lo radicó, se infiere que fue en el año 2012 (fl. 25).

No obstante lo anterior, y tal como se plasmó en el libelo introductorio, se encuentra demostrado que a tal petición, hasta la fecha, no se le ha dado respuesta alguna por parte de las autoridades competentes, situación que ha quedado más que acreditada con la omisión de contestación de las accionadas frente a la acción de tutela de la referencia.

Ahora bien, a folio 20 del plenario obra copia de la Resolución No. 003554 del 07 de junio de 2013 expedida por el Secretario de Educación de Boyacá, por medio de la cual dispuso retirar del servicio activo a la Señora MARIA ISABEL SUÁREZ DE VEGA, en consideración a que el 10 de junio de 2013 llegó a la edad de retiro forzoso, es decir, a la edad de 65 años, de conformidad con el artículo 31 del Decreto Nacional 2400 de 19 de septiembre de 1968.

Así mismo, a folios 58 a 65 del expediente, obra copia auténtica de la sentencia de acción de tutela de veinticuatro (24) de julio de dos mil trece (2013) proferida por el Juzgado Primero de Familia del Circuito Judicial de Tunja, en la cual este Despacho

⁴ LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento Civil, tomo II, Bogotá, Edit. Dupré Editores, 2005, págs. 642-647.

⁵ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ. Sentencia de 18 de Noviembre de 2009. M.P. FRANCISCO ANTONIO IREGUI IREGUI. Rad. 2004-01063-01.

Referencia:	ACCION DE TUTELA
Radicación No.:	2013-00169-00
Demandante:	MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA
Demandado:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Vinculado:	FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

resolvió la demanda interpuesta por la señora MARIA ISABEL SUÁREZ VEGA, a través de apoderado judicial, contra la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ y la GOBERNACIÓN DE BOYACÁ, y por vinculación del Juzgado, en contra del MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por considerar que los accionados vulneraron sus derechos fundamentales de petición, a la salud, al mínimo vital, a la vida, a la seguridad social, y a la vida digna.

En la mencionada providencia se resolvió el siguiente problema jurídico: *“El problema jurídico a determinar es si se le vulneraron los derechos fundamentales de petición, a la salud, al mínimo vital, a la vida, a la seguridad social, a la vida digna, a la accionante por parte de los accionados, al retirarla del servicio de docente sin habersele reconocido la pensión, pensión que solicitó desde el 28 de septiembre de 2012.”* (fl. 60).

Finalmente, en cuanto al fallo en mención, se tiene que en éste se tuteló el derecho fundamental de petición invocado por la accionante, y se negó la tutela del derecho fundamental a la salud, al mínimo vital, a la vida, a la seguridad social, a la vida digna respecto a las personas de la tercera edad, teniendo en cuenta que:

“En el presente caso la Secretaría de Educación de Boyacá no le comunicó a la accionante MARÍA ISABEL SUAREZ DE VEGA sobre el envío (SIC) del expediente a la FIDUPREVISORA S.A. para el visto bueno y asignación presupuestal y aunque se le hubiese comunicado, dicha comunicación no decide de fondo lo solicitado, por ende se vulneró el derecho de petición, pues en realidad no ha habido respuesta de fondo del reconocimiento de la pensión, como anteriormente se anotó. Es verdad que en este caso, se encuentra en estudio por la FIDUPREVISORA, sin que se diera visto bueno, lo cierto es que la Secretaría de Educación tenía 15 días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, para elaborar el proyecto de reconocimiento y la FIDUPREVISORA 15 días hábiles para impartir su aprobación o para indicar porque no, de lo que se puede concluir que los términos fueron superados ampliamente.

En conclusión, el único derecho fundamental vulnerado es el de petición, como se indicó anteriormente, pues al no haber sido retirada del servicio de docente a la accionante como bien lo indica la Secretaría de Educación, quien además informa que la actora está laborando normalmente y que esa secretaría se abstuvo de retirarla, el Juzgado de contera negará tutelar los demás derechos fundamentales invocados por la accionante, ya que en esa situación no existiría vulneración alguna, al garantizarle su estabilidad laboral hasta tanto sea reconocida la pensión correspondiente.” (fl. 63)

Por lo anterior, se ordenó a la Secretaría de Educación de Boyacá, en conjunto con la Fiduciaria “La Previsora” S.A., en el término de quince (15) días, dar respuesta de fondo a la petición presentada por la señora MARIA ISABEL SUÁREZ DE VEGA el 28 de septiembre de 2012 (fl. 64).

Así las cosas, concluye este Despacho que en el proceso de autos se configuró la excepción de cosa juzgada, teniendo en cuenta que la pretensión material resulta de fondo por el Juzgado Primero de Familia del Circuito Judicial de Tunja, es idéntica a la planteada ante este Despacho Judicial, además de coincidir plenamente los demás requisitos para que se dé este fenómeno jurídico, mencionados líneas atrás, los cuales pasa a explicarse:

a.)- Que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia dictada. Al respecto, se tiene que en el presente proceso, aun cuando en el expediente no obra prueba alguna de la cual pueda inferirse la fecha en la que quedó ejecutoriado el fallo de tutela proferido por el Juzgado Primero de Familia al que se ha hecho referencia, se observa que fue proferido el veinticuatro (24) de julio de dos mil trece (2013) (fl. 58), aproximadamente 3 meses antes de que se radicara la demanda de la referencia, esto es, 01 de noviembre de 2013 (fl. 18). Ahora, puede decirse, que seguramente el fallo de tutela del Juzgado de familia quedó ejecutoriado antes de que fuese interpuesta la presente demanda, es decir se inició un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de dicha providencia.

b.)- Identidad de partes. Es evidente igualmente, que tanto en la acción interpuesta en el Juzgado Primero de Familia de Tunja, como en el proceso de autos funge como demandante la señora MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA, quien demandó al Departamento de Boyacá – Secretaría de Educación (fls. 1 y 68).

En consecuencia, es dable afirmar que tanto en el proceso surtido ante el Juzgado Primero de Familia de Tunja, como en el presente asunto existe identidad de partes.

Referencia:	ACCION DE TUTELA
Radicación No.:	2013-00169-00
Demandante:	MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA
Demandado:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Vinculado:	FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

c.)- Identidad de objeto. Por cuanto la pretensión material en este proceso se circunscribe en últimas, a que se ordene a las autoridades demandadas reintegrar a la accionante al cargo que venía desempeñando, en tanto no le sea reconocida la pensión de jubilación docente que solicitó desde el año 2012, así como resolver el derecho de petición que persigue el reconocimiento de la prestación referida, lo cual fue analizado y resuelto por el Juez Primero de Familia de Tunja en sentencia de veinticuatro (24) de julio de dos mil trece (2013) (Fls. 58 a 65), quien además dispuso tutelar el derecho fundamental de petición de la accionante, y ordenó a la Secretaria de Educación de Boyacá, en concurso con la Fiduprevisora S.A. resolver de fondo la petición elevada por ella el 28 de septiembre de 2012, que persigue el reconocimiento y pago de su pensión de jubilación.

d.)- Identidad de causa. Porque la demandante promovió, mediante apoderado judicial, tanto la acción adelantada en el Juzgado Primero de Familia de Tunja, como el proceso de autos, ya que considera que las autoridades demandadas vulneraron sus derechos y garantías constitucionales fundamentales a la salud, al mínimo vital, a la vida, a la seguridad social, a la vida digna, al respecto a las personas de tercera edad y de petición, por cuanto no han dado respuesta a la petición elevada el 28 de septiembre de 2012, tendiente a obtener el pago de su pensión de jubilación; así como por retirarla del servicio activo en consideración a que cumplió la edad de retiro forzoso, esto es, 65 años, sin ser aún acreedora de pensión alguna.

Así las cosas, de acuerdo a lo expuesto y probado dentro del proceso, se declarará probada de oficio la excepción de COSA JUZGADA y, en consecuencia, el Despacho procederá a dar por terminado el presente proceso y a ordenar su archivo.

De otra parte, en gracia de discusión, es del caso destacar que cuando la demandante promovió demanda de tutela ante el Juzgado Primero de Familia de Tunja, señaló que la Secretaría de Educación de Tunja aún no había resuelto el recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto contra la Resolución No. 003554 de 7 de junio de 2013, por medio de la cual fue retirada forzosamente del servicio (fl. 70); en la demanda elevada ante este Juzgado, mencionó que dichos recursos fueron resueltos por medio de la Resolución No. 6082 de 2013, que ratificó la decisión de desvincular a la accionante del servicio.

En este punto, es necesario precisar que la anterior circunstancia no constituye un hecho nuevo, lo cual, de conformidad con el criterio jurisprudencial de la H. Corte Constitucional, implicaría para el Despacho la obligación de pronunciarse sobre el asunto puesto en su conocimiento, aun cuando al respecto exista sentencia ejecutoriada, toda vez que, como ya se explicó, la **pretensión material** de la demanda elevada con anterioridad ante el Juzgado Primero de Familia de Tunja, es idéntica a la que se elevó ante este Despacho Judicial.

Ahora bien, tampoco obra en el plenario prueba de la cual se infiera que, en efecto, la demandante fue retirada del servicio, toda vez, que para la fecha en la que el Juzgado Primero de Familia de Tunja profirió fallo de tutela (24 de julio de 2013) (fl. 58), que fue posterior al acto administrativo que dispuso su retiro forzoso (fl. 20), la demandante aún se encontraba prestando sus servicios, por cuanto la Secretaría de Educación de Tunja se abstuvo de dicho proceder; en consecuencia, vale decir que tampoco se acreditó que el servicio de salud respectivo haya sido suspendido.

Finalmente, debe el Despacho referirse a la actuación desplegada por el apoderado de la accionante, esto es, el Abogado ANDRÉS FELIPE AVELLANEDA BARRIOS identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.202.453 de Barrancabermeja, y tarjeta profesional No. 222.150 del C.S. de la J., por cuanto se advierte que, fue por intermedio de éste que la accionante interpuso tanto la demanda que por reparto correspondió al Juzgado Primero de Familia de Tunja, como a este Juzgado (fls. 1 y 68).

Al respecto, se tiene que el artículo 38 del Decreto No. 2591 de 1991 prevé:

Referencia:	ACCION DE TUTELA
Radicación No.:	2013-00169-00
Demandante:	MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA
Demandado:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Vinculado:	FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

"ARTICULO 38. ACTUACION TEMERARIA. Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar."

No obstante lo anterior, también se observa que el apoderado de la señora MARIA ISABEL SUÁREZ DE VEGA actuó con lealtad procesal, al manifestar al Despacho en el libelo demandatorio que dicha parte ya había intentado acción de tutela como mecanismo transitorio ante el Juzgado Primero de Familia de Tunja, pero que los derechos invocados no habían sido tutelados por acaecer el fenómeno del Hecho Superado (fls. 8 y 9).

Entonces, si bien es cierto, como ya se explicó, en el presente asunto se configuró el fenómeno de la cosa juzgada, esta no implica obligatoriamente que el apoderado en cuestión deba ser sancionado, por representar en los dos asuntos a la actora, en la medida en que su actuación observó la lealtad procesal, razón suficiente para que este Despacho se abstenga de imponerle sanción alguna.

5. Conclusión.

Por todo lo antes expuesto, este Despacho negará la tutela de los derechos fundamentales invocados por la señora MARIA ISABEL SUÁREZ DE VEGA, por intermedio de apoderado judicial, por cuanto en el presente asunto se configuró el fenómeno de la COSA JUZGADA, si se tiene en cuenta que la misma pretensión material elevada por la accionante ante este Estrado Judicial, ya había sido resuelta de fondo con anterioridad por el Juez Primero de Familia de Tunja mediante sentencia ejecutoriada de veinticuatro (24) de julio de dos mil trece (2013), respecto de la cual el apoderado no interpuso recurso alguno, trámite procedente en caso de no estar conforme con la decisión proferida por dicho estrado judicial; así mismo, en la actualidad, en caso de que el derecho amparado no haya sido protegido por la entidad accionada de conformidad con la orden impartida por el Juzgado de Familia, se cuenta con la posibilidad de interponer el respectivo incidente de desacato.

De otra parte, este Despacho se abstendrá de imponer sanción al apoderado de la accionante, en tanto su actuación acató la lealtad procesal.

Contra la presente providencia proceden los recursos de ley.

Por lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A :

PRIMERO.- NEGAR la acción de tutela interpuesta por la señora **MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA** contra el **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARIA DE EDUCACIÓN, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- INFORMAR a las partes que esta decisión podrá impugnarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de éste proveído.

TERCERO.- Para los efectos de notificación de las partes, procédase conforme a lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, a través de la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos de Tunja.

CUARTO.- ORDENAR que en el evento de no ser impugnada la presente decisión, se remita el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Referencia: ACCION DE TUTELA
Radicación No.: 2013-00169-00
Demandante: MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Vinculado: FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

QUINTO.- RECONOCER personería al abogado **ANDRÉS FELIPE AVELLANEDA BARRIOS**, para que actúe como apoderado judicial de la señora **MARÍA ISABEL SUÁREZ DE VEGA**, en los términos y para los fines del poder obrante a folio 19 del plenario.

SEXTO.- ABSTENERSE DE SANCIONAR al Abogado **ANDRÉS FELIPE AVELLANEDA BARRIOS** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.202.453 de Barrancabermeja y Tarjeta Profesional No. 222.150 del C.S. de la J., conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese y Cúmplase,

Original Firmado Por

DIANA MARCELA GARCÍA PACHECO
JUEZ