

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Ref.:	Acción de Tutela N° 11001310500420200016100
Accionante:	NEVIS DOLORES BERMUDEZ MUEGUES C.C 27.018.920
Accionado:	FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO- FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., Y SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE LA GUAJIRA

Bogotá, D.C., 19 de mayo de 2020

Estando dentro del término legal, procede el Despacho a resolver en primera instancia la acción de tutela interpuesta por la señora **NEVIS DOLORES BERMUDEZ MUEGUES** en contra del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO- FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, y la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE LA GUAJIRA** por la presunta vulneración del derecho fundamental de petición la que hizo consistir en los siguientes:

HECHOS

1. Que, la accionante fue educadora de tiempo completo en el Instituto Educativo La Esperanza en el municipio de Urumita en el Departamento de la Guajira.
2. Que, la accionante se encuentra afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio en su calidad de docente, acumulando más de 18 años de servicio.

3. Que en la actualidad cumple con los requisitos para acceder a la pensión ordinaria de jubilación por haber cumplido 20 años de servicio y 59 años de edad.

4. Que la accionante presentó petición de reconocimiento y pago de la pensión de vejez el día 16 de junio de 2016 bajo el radicado N.º 2016PQR8797, habiendo transcurrido más de tres años sin respuesta.

5. Que su expediente fue enviado al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fiduciaria La Previsora S.A. en la ciudad de Bogotá, mediante el oficio FPSM263 de fecha 23 de junio de 2016 para la aprobación por parte del Fondo y que, de conformidad con el artículo 4 del Decreto 2831 de 2005, una vez recibido el proyecto de resolución la sociedad fiduciaria deberá impartir aprobación en el término de 15 días, pese a lo anterior la Fiduciaria no ha iniciado ningún trámite.

PRETENSIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Solicita la accionante que se le tutele su derecho fundamental de petición y en consecuencia se ordene al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fiduciaria La Previsora S.A. impartir aprobación e incluirla en la nómina de pensionados y que se ordene a la Secretaría de Educación de la Guajira que expida el correspondiente acto administrativo para el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

ACTUACIONES DEL JUZGADO

Mediante auto de fecha 7 de mayo de 2020 este Despacho admitió la acción de tutela y requirió a la accionante para que en el término de 24 horas allegara el contenido del derecho de petición de fecha 16 de junio de 2016 con radicado N.º 2016PQR879, así mismo ordenó dar trámite librándose las comunicaciones correspondientes para que, dentro del término allí establecido las accionadas se pronunciaran sobre los hechos de la acción de tutela.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE LA GUAJIRA:

Mediante escrito radicado el día 12 de mayo de 2020, la entidad accionada dio respuesta a la presente acción manifestando en síntesis lo siguiente:

Manifestó que, la señora **NEVIS DOLORES BERMUDEZ MUEGUES**, presentó petición el día 16 de junio de 2016 bajo el radicado N.º 2016 PQR8797 mediante la cual solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez; informó que de conformidad con el Decreto 2831 de 2005, a las Secretarías Departamentales de Educación les corresponde la expedición del acto administrativo que ordena el reconocimiento y pago de las pensiones de vejez, dicho acto administrativo se expedirá previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria, quien es la encargada del pago de la mesada pensional; por tanto, manifiesta, es el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fiduciaria la Previsora S.A. el llamado a responder por las irregularidades en el trámite de la pensión de vejez para el caso de la accionante.

Informó que el 7 de octubre de 2016 dio respuesta a la petición presentada por la accionante informándole que mediante oficio N.º FPSM 2016-0396 de fecha 7 de octubre de 2016, su expediente fue remitido al Director de Prestaciones Económicas de la Fiduprevisora S.A. en la ciudad de Bogotá, en consecuencia, solicita no tutelar el fundamental derecho invocado.

FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS- FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

Vencido el término de traslado, la accionada guardó silencio sobre los hechos y pretensiones de la presente acción constitucional.

PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES

La accionante allegó como pruebas la petición radicada bajo el número 2016 PQR8797 de fecha 16 de junio de 2016, posteriormente, en atención al requerimiento del despacho, allegó el contenido de la petición radicada en la Secretaría de Educación de la Guajira.

La accionada, Secretaría de Educación de la Guajira, allegó como prueba la respuesta a la petición presentada por la accionante de fecha 07 de octubre de 2016. Por su parte la Fiduprevisora S.A. no allegó ninguna prueba como quiera guardó silencio frente a los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela.

CONSIDERACIONES

Uno de los mecanismos más importantes que surgieron con ocasión de la expedición de la Carta Política que rige los destinos de la Nación desde 1991, es la consagración en dicho texto normativo superior de la acción de tutela como mecanismo breve, ágil y eficaz colocado al alcance de todas las personas, sean naturales o jurídicas, para que concurran ante los jueces a fin de que se les proteja en sus derechos fundamentales, derechos inherentes al ser humano como tal, cuando quiera que tales derechos resulten desconocidos, violados o infringidos por la acción o la omisión de una autoridad pública o de particulares, en este último caso en los precisos eventos señalados en la Constitución o la Ley.

Del contexto de la última parte del inciso 1º del artículo 86 de la Carta, se desprende que la acción de tutela está revestida de las características de ser eminentemente subsidiaria y residual, procediendo sólo cuando los derechos fundamentales “resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

No obstante, se afirma que dicha acción tiene un carácter subsidiario, en tanto que, por regla general, solo procede cuando quien considere vulnerados sus derechos no disponga de otro mecanismo judicial para su protección.

Así las cosas, se revisarán los **requisitos de procedibilidad** de la presente acción:

1. Legitimación en la causa por activa y pasiva

En el caso sub examine, encuentra el Despacho que la presente acción es interpuesta por la señora **NEVIS DOLORES BERMUDEZ MUEGUES**, quien presentó a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE LA GUAJIRA** solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez el día 16 de junio de 2016, luego entonces, se encuentra legitimada en la causa por activa para reclamar los derechos presuntamente vulnerados.

Por su parte, la tutela fue dirigida contra la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE LA GUAJIRA** y contra el **FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, entes encargados de autorizar, reconocer y pagar las pensiones de jubilación de los docentes,

por tanto, se encuentran legitimados en la causa por pasiva.

2. Inmediatez

Con relación al principio de inmediatez como requisito de procedibilidad del presente mecanismo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela deberá interponerse dentro de un término razonable luego de la acción u omisión que vulneró o amenaza con vulnerar un derecho fundamental; sobre el particular la sentencia SU-961 de 1999 estimó que *“la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto”*.¹ En el mismo sentido la sentencia SU-391 de 2016 señaló que *“[n]o existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, sino que es al juez de tutela a quien le corresponde evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso concreto, lo que constituye un término razonable”*. Sentencia T171-18.

Teniendo en cuenta lo anterior y del examen de las pruebas allegadas al plenario, se tiene que la petición fue presentada por la accionante el 16 de junio de 2016, a la fecha han transcurrido más de tres años por lo que el despacho estudiará el principio de inmediatez de la acción de tutela cuando la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales persiste en el tiempo, en este sentido la Corte Constitucional estableció tres circunstancias en las que el la valoración del principio de inmediatez se vuelve menos estricto:

“(i) La existencia de razones que justifiquen la inactividad del actor en la interposición de la acción. (ii) La permanencia en el tiempo de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante, esto es, que como consecuencia de la afectación de sus derechos, su situación desfavorable continúa y es actual.(iii) La carga de la interposición de la acción de tutela resulta desproporcionada, dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”.(Negrilla fuera de texto)

¹ Corte Constitucional, sentencia SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Para el caso que nos ocupa, es clara la permanencia en el tiempo de la vulneración de los derechos fundamentales, toda vez que, como el despacho concluyó anteriormente, la presente acción constitucional persigue el reconocimiento de la pensión de vejez, derecho que, a la fecha no ha sido reconocido, en ese orden de ideas, se concluye, cumple con el requisito de inmediatez.

3. Subsidiariedad

Para resolver este requisito de procedencia de la presente acción constitucional, sea lo primero señalar que, si bien el apoderado de la accionante solicita el amparo del derecho fundamental de petición, de la revisión de la totalidad de la tutela, los argumentos esbozados y las pruebas allegadas al plenario, se colige que lo que persigue la accionante es la protección al derecho pensional y así se concluye del acápite que el apoderado denominó “petición” en el que solicita:

*“Sírvasse tutelar los derechos fundamentales violentados a mi mandante de presentar peticiones respetuosas a las autoridades y obtener respuesta oportuna y de fondo de acuerdo a lo solicitado **y, en consecuencia ordenar al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio-Fiduciaria La Previsora, Bogotá, impartir la aprobación e incluir en nómina para el pago la pensión de jubilación a la que tiene derecho la docente NEVIS DOLORES BERMUDEZ MUEGUES, y a la Secretaria de Educación del Departamento de La Guajira surtir de manera inmediata todos los tramites a fin de que se expida a la mayor brevedad el respectivo acto administrativo de reconocimiento, dando con ello respuesta de fondo a la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación.***

Se solicita muy respetuosamente Señor Juez accionar a las dos entidades antes mencionadas, ya que el reconocimiento de la prestación y su pago depende de estas, lo anterior conforme a lo establecido por el Derecho al Debido Proceso y a la teoría de los actos administrativos complejos”. (Negrilla fuera de texto)

Teniendo en cuenta lo anterior, el Despacho estudiará la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento del derecho pensional.

Si bien es cierto que la acción de tutela por regla general es improcedente cuando se pretende el reconocimiento y/o pago de cualquier tipo de prestación económica, ya que existen otros mecanismos de defensa judicial, no menos cierto es que, excepcionalmente, con la presencia de “**condiciones especiales**” se permite su aplicación para evitar la violación de un derecho constitucional fundamental.

Al respecto la Jurisprudencia Constitucional en Sentencia T-245 de 2017 señaló:

“PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS.

La Corte Constitucional ha señalado reiteradamente que, por regla general, **la tutela no es procedente para ordenar el reconocimiento de pensiones**, teniendo en cuenta que existen mecanismos ordinarios que resultan idóneos para resolver este tipo de pretensiones. Con base en el principio de *subsidiariedad* que la caracteriza, la tutela no puede entrar a desplazar los procesos ordinarios. No obstante, la tutela **procede de forma excepcional** para salvaguardar estos bienes, en dos casos específicos, derivados del artículo 86 de la Constitución Política y del Decreto 2591 de 1991:

- (i) Cuando aun existiendo otro medio de defensa judicial ordinario disponible, la acción de tutela se utiliza **como mecanismo transitorio** para evitar un perjuicio irremediable², mientras el juez ordinario decide el fondo del caso de forma definitiva.
- (ii) Cuando los medios ordinarios de defensa judicial existentes no resultan eficaces ni idóneos para el caso concreto, la acción de tutela procederá como **mecanismo principal y la decisión será definitiva**.

2 . Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-245 de 2017. M.P. José Antonio Cepeda Amaris.

En conclusión, para determinar si la acción de tutela es procedente de forma excepcional para reclamar un derecho pensional, es necesario analizar por lo menos los siguientes cuatro elementos:

(i) Que no exista otro medio de defensa judicial, o que el existente no resulte idóneo ni eficaz para garantizar la salvaguarda de los derechos fundamentales del accionante, a partir de las condiciones específicas del caso; en caso de que el medio de defensa sea idóneo y eficaz, la tutela procederá como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable;

(ii) Que conste prueba de la existencia y titularidad del derecho pensional reclamado;

(iii) Que el accionante haya ejercido una actividad judicial o administrativa diligente para acceder a la protección del derecho invocado;

(iv) Que se establezca que con el no reconocimiento del derecho pensional se está afectando el mínimo vital del accionante.

Pues bien, al revisar los presupuestos de procedibilidad de esta acción se tiene lo siguiente:

(i) Sujeto de especial protección constitucional: Ha indicado la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia que, dicha categoría corresponde a aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad real y efectiva. Así, ha considerado que entre este grupo se encuentran: los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, psíquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza.

En el caso que nos ocupa, la accionante, **NEVIS DOLORES BERMUDEZ MUEGUES**, no demuestra pertenecer al grupo de personas de la tercera edad que en Colombia son consideradas a partir de los 76 años, tampoco acredita sufrir alguna disminución física, psíquica o sensorial, ser madre cabeza de familia, desplazada por la violencia o encontrarse en estado de pobreza extrema.

(ii) Se ha desplegado cierta actividad administrativa y judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos: Del análisis de las documentales allegadas al plenario por la accionante, se evidencia que la señora Nevis Bermudez presentó petición de reconocimiento de pensión de vejez ante la Secretaría de Educación de la Guajira el día 16 de junio de 2016, bajo el radicado N.º 2016 PQR 87797, de lo anterior es posible colegir que la accionante sí ha ejercido actuaciones administrativas para obtener el pago de la prestación solicitada.

(iii) La falta de pago de la prestación genera un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital: Para el caso que nos ocupa, la accionante no demostró la amenaza de un perjuicio irremediable que afecte su subsistencia o la de aquellos que dependen económicamente de ella, pues de aquella no se allegó ninguna prueba que permita colegir que en efecto es necesaria la intervención del juez de tutela so pena de ocasionar perjuicios irremediables a la accionante, máxime si se tiene en cuenta que entre la petición y la interposición de la presente acción constitucional ha transcurrido un lapso de más de tres años.

(iv) Aparecer acreditadas siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados: La accionante no demuestra que la Justicia Ordinaria Laboral no sea la idónea para resolver lo concerniente al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación además, recuérdese que con la entrada en vigencia de la oralidad en materia laboral con la Ley 1149 de 2007 el tiempo en resolver este tipo de asuntos ha disminuido considerablemente y será en ese escenario en donde deberá debatirse si se cumplen o no con los requisitos legales para obtener la prestación solicitada.

Así las cosas y al no cumplirse con los requisitos de procedibilidad de la acción, no es posible analizar si hay lugar o no a amparar los derechos fundamentales solicitados por la accionante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por la señora **NEVIS DOLORES BERMUDEZ MUEGUES** en contra del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO- FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, y la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE LA GUAJIRA**

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: Esta providencia podrá ser impugnada dentro del término legal a través del correo electrónico con que cuenta este despacho jlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co

CUARTO: En caso de no ser impugnado el presente fallo, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Una vez regrese el expediente a este despacho, si la presente acción no es seleccionada para revisión por dicha corporación, se ordena su archivo sin providencia que lo autorice.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Julieth Liliana Alarcón Ravelo', is written over a light blue rectangular grid background.

JULIETH LILIANA ALARCÓN RAVELO