REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., primero (1o) de julio de dos mil veinte (2020)

Clase de Proceso	: **ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No.	: **11001-33-42-047-2020-00113-00**
Accionante	: **GLEIDYS NUBIA ROJAS CHAPARRO**
Accionado	: **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. y SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ – OFICINA DE TALENTO HUMANO**
Asunto	: **DERECHO DE PETICIÓN, DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD Y VIDA DIGNA**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1.- A N T E C E D E N T E S

Con fundamento en el art. 86 de la C.P., el Decreto 2591 de 1991 y el 1382 de 2000, procede el Despacho a decidir en primera instancia, la acción de tutela, promovida por la señora **GLEIDYS NUBIA ROJAS CHAPARRO** actuando en nombre propio, contra el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. y SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ – OFICINA DE TALENTO HUMANO,** por presunta vulneración a sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, seguridad social, igualdad y vida digna.

1.1. HECHOS

- Mediante Resolución No. 118 del 08 de febrero de 1993, la señora Gleidys Nubia Rojas Chaparro ingresó a prestar sus servicios a la Secretaría de Educación de Bogotá como Docente.

- Cumplió los requisitos para pensión de jubilación de edad -55 años el 10 de marzo de 2019- y tiempo de servicios -26 años laborados-, al encontrarse bajo el régimen exceptuado del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, ratificado por la Ley 812 de 2003 y Acto Legislativo 01 de 2005.

- En consecuencia, el día 23 de mayo de 2019, elevó solicitud de reconocimiento y pago de dicha prestación bajo el No. E-2019-87900.

- Al no obtener respuesta escrita ni información alguna en la página de consulta de, se acercó personalmente en dos oportunidades a la Oficina de la Fiduprevisora, donde le indicaron que se encontraba radicada su solicitud con el No. 2019-PENS-754485 y que le tocaba esperar porque estaban evacuando las pensiones de invalidez.

- El 1° de junio del presente año recibió un comunicado a través de correo electrónico, donde le informaban que su pensión de jubilación había sido recibida en la Secretaría de Educación con estado NEGADO, y que en tal razón, procederían a expedir el acto administrativo correspondiente o en caso contrario, se retornaría a la Fiduprevisora para subsanar las inconsistencias encontradas.

- La respuesta referida se produjo más de 12 meses después al término contemplado por el ordenamiento jurídico, esto es, cuatro (4) meses para producir el acto administrativo y máximo seis (6) meses siguientes para el reconocimiento y pago de la mesada pensional, impidiéndole así disfrutar de unas condiciones de vida que se merece, en medio de esta emergencia por el Covid 19 donde ha tenido que asumir la manutención de familiares en aplicación de los principios de responsabilidad compartida y solidaridad.

1.2. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La señora Gleidys Nubia Rojas Chaparro sostiene que con el actuar de las entidades accionadas, se le han vulnerado sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, seguridad social, igualdad y vida digna.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Como la solicitud reunió los requisitos de ley, se le dio curso a través del auto admisorio del 12 de junio de 2020, que se notificó a los **Presidentes de Fonpremag** y **Fiduprevisora S.A.** y al **encargado de la Oficina de Talento Humano de la**

Secretaría de Educación, para que informaran a este Despacho sobre los hechos expuestos en la acción de tutela respecto de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados a la accionante.

III. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El **Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Educación Distrital** contestó la acción de tutela de la referencia a través de escrito remitido al correo institucional el día 16 de junio de los corrientes, explicando las actuaciones realizadas por dicha entidad frente a la solicitud de reconocimiento de una pensión de jubilación a la accionante, indicando que una vez recibida esta bajo el radicado No. E-2019-87900 del 23 de mayo de 2019, en aplicación a lo dispuesto en el Decreto 1272 de 2018, se registró en la Fiduciaria La Previsora S.A. con el No. 2019-PENS-754485.

Mediante correo electrónico del 23 de mayo de 2019, la SED puso en conocimiento de la accionante el inicio del trámite administrativo correspondiente para dar cumplimiento a lo peticionado.

Luego, con Oficio S-2019-154312 del 23 de agosto de 2019 recibido a través del aplicativo ON base de día 27 de agosto de 2019, le fue enviado a la Fiduprevisora S.A., el proyecto del acto administrativo mediante el cual se reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a favor de la accionante, para su estudio y aprobación, lo cual fue comunicado a la accionante por medio de correo electrónico del 26 de agosto de 2019.

Hasta el día 28 de mayo de 2020, es decir 9 meses después, la entidad fiduciaria envió la hoja de revisión que resuelve la prestación de forma negativa, indicando en su observación. *"SE SOLICITA A LA SECRETARIA ADJUNTAR LA CONSULTA CON SU RESPUESTA, RESPECTO DE LA ACEPTACION U OBJECION O ESPERAR QUE DESPUES DEL TIEMPO QUE TIENE PARA DAR RESPUESTA LA ENTIDAD Y NO DE RESPUESTA QUE SE CONFIGURE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO",* a pesar que de conformidad con lo preceptuado en el Decreto 1272 de 2018, cuenta con un término de un (1) mes para impartir la aprobación al proyecto de resolución, por lo que tal circunstancia se informó a la accionante por correo electrónico del 01 de junio de 2010.

Entonces, mediante Oficio S-2020-83453 del 04 de junio de 2020, recibido a través del aplicativo ON base el día 09 de junio de 2020, por segunda vez la Secretaría de Educación de Bogotá envió el proyecto del acto administrativo

de reconocimiento pensional en favor de la accionante, para estudio y aprobación por parte de la entidad FIDUPREVISORA S.A., indicándole que el oficio de consulta a FONCEP con radicado S-2019-102285 del 30 de mayo de 2019 recibido por esa entidad el 11 de junio de 2019, no había tenido respuesta aplicándose el silencio administrativo positivo y que este se encontraba dentro del expediente prestacional, lo cual fue informado nuevamente a la actora por correo electrónico del 09 de junio de 2020.

Por lo anterior, afirmó encontrarse a la espera de que la Sociedad Fiduciaria desde el 09 de junio proceda a realizar el respectivo estudio y les envíe la hoja de revisión, para que así pueda proferirse el acto administrativo final, si hubiere lugar a ello.

De igual manera, hizo referencia al trámite especial consagrado en el Decreto 1272 del 2018- artículo 2.4.4.2.3.2.1, en concordancia lo estipulado en el artículo 57 de la Ley 1955 del 2019, respecto del reconocimiento de las prestaciones sociales, para concluir que dicho ente territorial es consciente del derecho que le asiste a la accionante de acceder a la prestación y por tal razón, ha cumplido con cada uno de los trámites requeridos para tal efecto, no obstante, dependen de la aprobación o no de la Fiduprevisora S.A., por ser la encargada de administrar los recursos de Fonpremag y la entidad competente de dar el visto bueno a la prestación requerida.

En ese sentido, refirió que al encontrarse la Secretaría de Educación del Distrito supeditada a la aprobación del proyecto del acto administrativo antes referido, nos encontramos frente a lo que la jurisprudencia ha denominado acto administrativo complejo, en atención a que para el reconocimiento de prestaciones sociales de los Docentes intervienen 2 entidades para que el mismo nazca a la vida y tenga efectos jurídicos, pues sin el visto bueno de la entidad fiduciaria no es posible expedir acto administrativo definitivo.

Con base en lo anterior, solicitó se declare la improcedencia de la acción de tutela, debido a que no es el mecanismo idóneo para el reconocimiento de prestaciones sociales, ante la ausencia del requisito de subsidiariedad y por cuanto no obra en el expediente prueba que acredite la existencia de un perjuicio irremediable, además se requiera a la Fiduciaria La Previsora S.A., para que estudie el proyecto de resolución mediante el cual se reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a favor de la señora Gleidys Nubia Rojas Chaparro, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1272 del 2018, y sea enviado el expediente priorizando la aprobación o no del mismo.

IV. CONSIDERACIONES

La acción de tutela, considerada como una de las grandes innovaciones del Constituyente de 1991, con la cual se pretendió salvaguardar en una forma efectiva, eficiente y oportuna los derechos fundamentales, pues se trata de un mecanismo expedito que permite la protección inmediata de aquellos.

Este mecanismo, de origen netamente constitucional ha sido propuesto como un elemento procesal complementario, específico y directo cuyo objeto es la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos sean violados o se presente amenaza de su violación, sin que se pueda plantear en esos estrados discusión jurídica sobre el derecho mismo.

De esta manera el art. 86 de la C.P. lo consagró en los siguientes términos:

> ***"ARTICULO 86.*** *Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, 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.*
>
> *La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.*
>
> *Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*
>
> *En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.*
>
> *La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión".*

La mentada disposición constitucional fue desarrollada por el Decreto 2591 de 1991, en la que se dispuso además de los principios que la regían, su objeto y el procedimiento que ha de seguirse en los estrados judiciales.

Ha de advertirse que tanto en la norma constitucional como en la reglamentaria, el ejercicio de la citada acción está supeditado a la presentación ante el Juez Constitucional de una situación concreta y específica de violación o amenaza de vulneración, de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública, o en ciertos eventos definidos por la ley a sujetos particulares; además, el sujeto que invoca la protección debe carecer de otro

medio de defensa judicial para proteger los derechos cuya tutela pretende, pues de existir estos la tutela es improcedente, excepto cuando se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, al no ser suficientes los mecanismos ordinarios para lograr la protección reclamada.

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se contrae a determinar si el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO** y la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, han vulnerado los derechos fundamentales de petición, debido proceso, seguridad social, igualdad y vida digna de la señora **GLEIDYS NUBIA ROJAS CHAPARRO**, al no dar respuesta de fondo a la petición del 23 de mayo de 2019 mediante la cual solicitó el reconocimiento y pago de su pensión de jubilación.

4.2. DESARROLLO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Para resolver el problema jurídico planteado, el Despacho considera que se hace necesario estudiar la normativa aplicable al caso, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, así como el material probatorio allegado al informativo que permita determinar la procedencia o no del amparo.

4.2.1. El derecho de petición

El **art. 23 de la Constitución Política** consagra el derecho de toda persona a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades por motivos de interés general o particular, por lo tanto, es un derecho fundamental del cual procede la acción de tutela.

La **Ley 1755 del 30 de junio de 2015**, reguló el derecho fundamental de petición y sustituyó el título II del CPACA, y en su artículo 13 indica que toda actuación de una persona ante autoridad indica el ejercicio del derecho de petición del art. 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Las personas pueden pasar varias solicitudes como son:

- Reconocimiento de un derecho.
- Intervención de una entidad o funcionario.
- Resolución de una situación jurídica.
- Prestación de un servicio.
- Requerir información.
- Consultar.

- Examinar y requerir copias de documentos.
- Formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos.

Otro punto importante que contempla dicha ley es que el término para resolver el derecho de petición es de 15 días después de la recepción de dicha solicitud. Ahora bien cuando lo que se solicita son documentos o información se deberán resolver dentro de los 10 días siguientes a su recepción y si no se le da respuesta al peticionario se entenderá que la solicitud ha sido aceptada y por ende las copias se entregarán dentro de los 3 días siguientes. Por su parte las peticiones donde se eleve consulta deberán resolverse dentro de los 30 días siguientes a su recepción. El artículo 20 de la Ley 1755 prevé sobre la atención prioritaria a las peticiones de reconocimiento de un derecho fundamental cuando deban ser resueltas para evitar un perjuicio irremediable al peticionario.

El Derecho de petición adquiere real importancia en un Estado Social de Derecho como el nuestro, por cuanto es considerado como uno de los instrumentos fundamentales con que cuenta el Estado, para hacer efectiva la Democracia participativa, pues con fundamento en este los ciudadanos pueden acudir ante las autoridades públicas con el fin de informarse y hacer efectivos los demás derechos fundamentales.

4.2.2. Jurisprudencia de la Corte Constitucional

La Honorable Corte Constitucional ha expresado en múltiples oportunidades que gracias al ejercicio del derecho de petición los ciudadanos pueden ejercer otros derechos fundamentales, como son el derecho a la información, la libertad de expresión, la participación política, entre otros.

De acuerdo con la definición que trae el art. 23 superior, puede decirse que el núcleo esencial de este derecho reside en la obtención de una "*resolución pronta y oportuna de la cuestión planteada por el administrado, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido*"[1].

En concordancia con lo anterior, se hace necesario advertir que no puede ser cualquier comunicación devuelta al peticionario, con la cual se considere satisfecho su derecho de petición: pues se habla de una verdadera respuesta, que si bien no tiene que ser siempre favorable a las pretensiones del peticionario, sí debe cumplir con los requisitos **de ser oportuna, resolver de fondo lo solicitado de manera clara, precisa y congruente, además de ser puesta en conocimiento**

[1] *Corte Constitucional, sentencia T-377/2000.*

del peticionario.

El ejercicio del derecho de petición, al ostentar un rango fundamental, habilita en el supuesto de su vulneración, la procedibilidad de la acción de tutela, pues como se dejó advertido éste es un mecanismo especial de rango superior previsto precisamente, para la protección de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando se encuentran amenazados o han sido conculcados por una autoridad pública o por los particulares.

Ahora bien, la H. Corte Constitucional en Sentencia SU-975 de 2003 respecto del derecho fundamental de petición en materia pensional hizo una interpretación de los artículos 19 del Decreto 656 de 1994, 4 de la Ley 700 de 2001, 6 y 33 del C.C.A., señalando que las autoridades deben tener en cuenta tres términos que corren sesgadamente y que su incumplimiento implica una transgresión al derecho de petición.

> *"6) Del anterior recuento jurisprudencial queda claro que los plazos con que cuenta la autoridad pública para dar respuesta a peticiones de reajuste pensional elevadas por servidores o ex servidores públicos, plazos máximos cuya inobservancia conduce a la vulneración del derecho fundamental de petición, son los siguientes:*
>
> *(i)* ***15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional*** *–incluidas las de reajuste– en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite o los procedimientos relativos a la pensión; b) que la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste un término mayor a los 15 días, situación de la cual deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo a la petición y por qué no le es posible contestar antes;* ***c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo.***
>
> *(ii) 4 meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, contados a partir de la presentación de la petición, con fundamento en la aplicación analógica del artículo 19 del Decreto 656 de 1994 a los casos de peticiones elevadas a Cajanal;*
>
> *(iii) 6 meses para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de las mesadas pensionales, ello a partir de la vigencia de la Ley 700 de 2001.*
>
> ***Cualquier desconocimiento injustificado de dichos plazos legales, en cualquiera de las hipótesis señaladas, acarrea la vulneración del derecho fundamental de petición****. Además, el incumplimiento de los plazos de 4 y 6 meses respectivamente amenazan la vulneración del derecho a la seguridad social. Todos los mencionados plazos se aplican en materia de reajuste especial de pensiones como los pedidos en el presente proceso.".* (Negrilla fuera del texto)

La anterior posición fue reiterada en Sentencia T-086 de 2015 que al estudiar el caso de una afiliada a Colpensiones que presentó petición de reconocimiento de pensión de sobrevivientes, sin obtener respuesta dentro del término legal de cuatro (4) meses previsto en la Ley 797 de 2003, concluyó que por lo menos dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud de este

tipo, el fondo de pensiones debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes.

> *"(...)*
>
> *Como se expuso en precedencia, y teniendo en cuenta la naturaleza y alcance del derecho de petición, tenemos que su núcleo fundamental está constituido por: i) el derecho que tiene el peticionario a obtener una respuesta de fondo, clara y precisa y, ii) la pronta respuesta de parte de la autoridad solicitada.*
>
> *En el presente caso es notorio y evidente que la entidad accionada vulneró el derecho fundamental de petición de la accionante, ya que, como se expuso en precedencia,* ***dentro de los quince (15) días siguientes a la presentación de la solicitud (plazo inicial para todas las solicitudes en materia pensional) COLPENSIONES debió notificar a la actora: (i) acerca del estado en que se encontraba su solicitud; (ii) los motivos por los cuales no le fue posible contestar antes; y (iii) la fecha en que respondería de fondo la misma****. Información ésta que omitió comunicar dentro del precitado término".* (Negrilla fuera del texto)

Conforme a lo expuesto, las autoridades cuentan con un término de quince (15) días hábiles siguientes a su interposición para informar al peticionario el trámite de su solicitud y con un plazo de cuatro meses (4) contados a partir del momento en que se radique la solicitud reconocimiento, reajuste, reliquidación o recurso contra cualquiera de las decisiones de esta índole adoptadas dentro del trámite administrativo, para decidir definitivamente sobre ese derecho y seis meses (6) para comenzar el pago de la prestación en caso de haber sido, pues superado ese término, estaría vulnerándose el derecho fundamental de petición que le asiste al solicitante y será procedente su amparo constitucional.

4.2.3. Debido proceso

El Constituyente de 1991 consagró el debido proceso como un derecho fundamental de todos los habitantes del territorio colombiano, decretando que dicho derecho se aplicaría en todas las actuaciones administrativas y judiciales; al respecto cabe recordar:

> *"Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*
>
> *Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*
>
> *En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*
>
> *Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento;* ***a un***

> ***debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria,*** *y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*
>
> *Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso".* (Subrayado fuera del texto)

Luego, del articulado pretrascrito no cabe duda que las autoridades públicas deben velar por garantizar el debido proceso a todos los habitantes del territorio en las diferentes actuaciones tanto administrativas como judiciales sin dilatar injustificadamente dichas actuaciones, permitir que se presenten pruebas, controvertir las que lleguen en su contra e impugnar las decisiones adoptadas, salvaguardando los derechos de toda persona.

Así mismo, la Corte Constitucional ha establecido conclusiones relacionadas con el debido proceso administrativo, y al respecto en sentencia T – 1082 de 12 de diciembre de 2012, Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub dispuso:

> *"(...)*
>
> *De lo expuesto hasta ahora y de la jurisprudencia citada, la Sala extrae estas conclusiones:(i) el derecho al debido proceso administrativo es de rango constitucional, porque se encuentra consagrado en el artículo 29 superior; (ii) este derecho involucra principios y garantías como el principio de legalidad, el de competencia, el de publicidad, y los derechos de defensa, contradicción y controversia probatoria, así como el derecho de impugnación; (iii) por lo tanto, el derecho al debido proceso administrativo no existe solamente para impugnar una decisión de la Administración, sino que se extiende durante toda la actuación administrativa que se surte para expedirla y posteriormente en el momento de su comunicación e impugnación, y (iv) el debido proceso administrativo debe responder no sólo a las garantías estrictamente procesales, sino también a la efectividad de los principios que informan el ejercicio de la función pública, como lo son los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.*
>
> *(...)".*

4.2.4. Derecho a la Seguridad Social

La seguridad social se encuentra consagrada en el artículo 48 de la Carta Política de 1991 en los derechos de segunda generación, estos son los sociales, económicos y culturales; no obstante, la jurisprudencia de la Corte Constitucional en pronunciamiento de antaño ha concluido que la seguridad social debe determinarse como un derecho fundamental de todo habitante del territorio colombiano, y así como lo expresa la propia Constitución Colombiana, norma de normas, es un servicio público de carácter obligatorio que debe ser prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado.

En tal sentido, el Congreso de la República expidió la Ley 100 de 1993, que establece que la seguridad social es un servicio público esencial en lo relativo a

los subsistemas en salud y pensiones, y en tal sentido, el artículo 2º determina que este se debe prestar con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Para el caso de la universalidad, lo que busca es garantizar que todas las personas, sin ninguna discriminación y en todas las etapas de la vida, tengan un amparo ante las contingencias procedidas por la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de pensiones y prestaciones, al igual que procurar la ampliación progresiva de la cobertura a los segmentos de población menos favorecida.

Sobre este punto es necesario traer a colación la sentencia T – 164 de 22 de marzo de 2013, Magistrado Ponente Doctor Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, mediante la cual expuso la derivación de la efectividad de dicho derecho fundamental:

> *"(...)*
>
> *De lo anterior se concluye que, conforme a la jurisprudencia constitucional, el derecho a la seguridad social es un real derecho fundamental cuya efectividad se deriva "de (i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) de su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad.* ***Sin embargo, el carácter fundamental del derecho a la seguridad social no puede ser confundido con su aptitud de hacerse efectivo a través de la acción de tutela. En este sentido, la protección del derecho fundamental a la seguridad social por vía de tutela solo tiene lugar cuando (i) adquiere los rasgos de un derecho subjetivo; (ii) la falta o deficiencia de su regulación normativa vulnera gravemente un derecho fundamental al punto que impide llevar una vida digna; y (iii) cuando la acción satisface los requisitos de procedibilidad exigibles en todos los casos y respecto de todos los derechos fundamentales…****".* (Resaltado fuera del texto)

Así las cosas, es imperativo advertir del precepto jurisprudencial transcrito que la acción de tutela sólo prevalecerá para proteger dicho derecho fundamental, cuando adquiere los rasgos de derecho subjetivo, la falta de eficiencia de su regulación normativa vulnera gravemente el derecho a tal punto que impide una vida digna y cuando la acción satisface los requisitos de procedibilidad exigibles en todos los casos y respecto de todos los derechos.

En este orden de ideas, se entiende que el reconocimiento de la pensión de vejez o jubilación busca garantizar que el trabajador al momento de retirarse previo el cumplimiento de los requisitos legales, goce de unos ingresos regulares con los que supla sus necesidades y las de su familia, después de haber cumplido con su deber social del trabajo y ver menguada su fuerza laboral, situación que requiere de una compensación y un trato especial.

Así tenemos entonces una conexidad entre el derecho a la pensión y el derecho al mínimo vital, toda vez que éste último se ve asegurado con el acceso a un ingreso mensual luego de terminada la etapa laboral, y en tal sentido el máximo órgano constitucional en sentencia T-920 de 2009 lo ha definido así:

> *"(...)*
>
> *En este punto, es importante resaltar que el derecho fundamental al mínimo vital, surge como manifestación directa del Estado Social de Derecho y guarda una estrecha relación con los principios de dignidad humana y solidaridad que rigen nuestro ordenamiento jurídico. En tal sentido, ha sido considerado como el derecho que tienen todas las personas a vivir bajo unas condiciones básicas o elementales que garanticen un mínimo de subsistencia digna, a través de los ingresos que les permitan satisfacer sus necesidades más urgentes como son la alimentación, el vestuario, la vivienda, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la atención en salud, la educación, entre otras.(...)"*

De lo expuesto se concluye que a la persona que ha cumplido con los requisitos legales para acceder a una pensión, debe garantizársele no sólo su reconocimiento, sino su entrega efectiva, en razón de que de nada le sirve ser beneficiario de dicha prestación si no recibe el pago de la misma, lo que implica que las entidades de Previsión en el riesgo de vejez, no sólo deben verificar el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la pensión, sino también hacer efectiva la inclusión en la nómina de pensionados.

4.2.5. Derecho a la igualdad

La igualdad como derecho, valor y principio transversal a la Constitución de 1991, reconoce que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley y les garantiza la misma protección y trato de las autoridades, así como la posibilidad de gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin discriminación.

El derecho a la igualdad está consagrado en el artículo 13 superior, en los siguientes términos:

> *"Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*
>
> *El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.*
>
> *El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan."*

Conforme a dicho precepto, la igualdad impone, tres obligaciones precisas: La primera, establecida en el inciso segundo, se refiere a la promoción de la igualdad material, mediante la adopción de medidas en favor de grupos marginados o discriminados. La segunda, en virtud del inciso tercero, impone la especial protección a las personas que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta "por su condición económica, física o mental". La tercera, que también se desprende del inciso tercero, es la de sanción a los abusos o maltratos en contra de personas en situación de debilidad manifiesta. Las dos primeras obligaciones tienen el objetivo de balancear una situación de desventaja, garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales, y avanzar en la construcción de una sociedad más igualitaria.

A partir de la cláusula de igualdad también surge la prohibición de discriminación, es decir, el trato diferente y perjudicial que se da a una persona con fundamento en categorías como la raza, el sexo, el género, las ideas políticas o la religión, entre otras.

Para precisar el alcance de esa norma, la H. Corte Constitucional ha reiterado que a fin de hacer que este derecho fundamental devenga efectivo para todas las personas, el Estado debe acudir, incluso, al trato diferencial positivo. Así, en sentencia T-330 de agosto 12 de 1993, con ponencia del Dr. Alejandro Martínez Caballero, precisó:

> *"(...)*
>
> *Con el trato diferencial positivo se aplica la filosofía esencial del Estado Social de Derecho, que se traduce en el deber del Estado de proteger a las personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, para hacer que la igualdad sea real y efectiva. El principio de igualdad y la posibilidad de realizar el Estado una diferenciación positiva tienen como fundamento el Preámbulo de la Constitución, cuando éste se refiere al propósito de asegurar la igualdad dentro de un marco social justo. (...)"*

Ahora bien, dicha Corporación ha expresado que el examen de validez constitucional de un trato diferenciado entre dos sujetos o situaciones (*tertium comparationis*), consiste en determinar si el criterio de distinción utilizado por la autoridad pública o el particular fue usado con estricta observancia del principio de igualdad (artículo 13 C.P), a través de un juicio simple compuesto por distintos niveles de intensidad (*débil, intermedio o estricto*) que permiten el escrutinio constitucional de la medida. En otras palabras, se trata de una escala de

intensidades que permiten la verificación de la aplicación del principio de igualdad, en una determinada actuación pública o privada[2].

4.2.6. Derecho a la vida digna

El Derecho a la vida ha sido considerado como el sustento y razón de ser para el ejercicio y goce de los restantes derechos, establecidos tanto en la Constitución como en la ley; con lo cual se convierte en la premisa mayor e indispensable para que cualquier persona natural se pueda convertir en titular de derechos u obligaciones.

En ese sentido, la H. Corte Constitucional, en abundante jurisprudencia ha sostenido que el derecho a la vida reconocido por el constituyente, no abarca únicamente la posibilidad de que el ser humano exista, es decir, de que se mantenga vivo de cualquier manera, sino que conlleva a que esa existencia deba entenderse a la luz del principio de la dignidad humana, reconocido en el artículo 1° de la Carta como principio fundamental e inspirador de nuestro Estado Social de Derecho.

Así las cosas, la efectividad del derecho fundamental a la vida, sólo se entiende bajo condiciones de dignidad, lo que comporta algo más que el simple hecho de existir, porque implica unos mínimos vitales, inherentes a la condición del ser humano.

4.3. HECHOS PROBADOS

Se encuentran demostrados en el proceso con los medios de prueba documentales aportados al plenario, los siguientes:

- Copia de la cédula de ciudadanía de la accionante.
- Constancia de ubicación laboral expedida por la Secretaría de Educación de Bogotá.
- Copia del derecho de petición radicado por la accionante ante la Dirección de Talento Humano del Grupo de Prestaciones Sociales de la Secretaría de Educación Distrital a través de correo electrónico del 23 de mayo de 2019, a fin de obtener la pensión de jubilación.
- Copia del pantallazo del correo electrónico enviado a la actora respecto del estado de su solicitud pensional.
- Copia del pantallazo del correo electrónico donde le informan a la

[2] *Sentencia C-093 de 2001 M.P. Alejandro Martínez Caballero.*

accionante que su pensión fue negada.

4.4. CASO CONCRETO

La señora **GLEIDYS NUBIA ROJAS CHAPARRO**, considera vulnerados sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, seguridad social, igualdad y vida digna, por parte de las entidades accionadas, puesto que no dieron estricto cumplimiento al trámite del derecho de petición pensional radicado el 23 de mayo de 2019.

La instancia judicial advierte que en este asunto, el **Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Educación Distrital,** atendió el requerimiento efectuado por el Despacho, explicando las actuaciones realizadas por dicha entidad frente a la solicitud de reconocimiento de una pensión de jubilación a la accionante, e indicando que una vez recibida esta bajo el radicado No. E-2019-87900 del 23 de mayo de 2019, en aplicación a lo dispuesto en el Decreto 1272 de 2018, se registró en la Fiduciaria La Previsora S.A. con el No. 2019-PENS-754485.

Mediante correo electrónico del 23 de mayo de 2019, la SED puso en conocimiento de la accionante el inicio del trámite administrativo correspondiente para dar cumplimiento a lo peticionado.

Luego, con Oficio S-2019-154312 del 23 de agosto de 2019 recibido a través del aplicativo ON base de día 27 de agosto de 2019, le fue enviado a la Fiduprevisora S.A., el proyecto del acto administrativo mediante el cual se reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a favor de la accionante, para su estudio y aprobación, lo cual fue comunicado a la accionante por medio de correo electrónico del 26 de agosto de 2019.

Que hasta el día 28 de mayo de 2020, es decir 9 meses después, la entidad fiduciaria envió la hoja de revisión que resuelve la prestación de forma negativa, indicando en su observación. "*SE SOLICITA A LA SECRETARIA ADJUNTAR LA CONSULTA CON SU RESPUESTA, RESPECTO DE LA ACEPTACION U OBJECION O ESPERAR QUE DESPUES DEL TIEMPO QUE TIENE PARA DAR RESPUESTA LA ENTIDAD Y NO DE RESPUESTA QUE SE CONFIGURE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO",* a pesar que de conformidad con lo preceptuado en el Decreto 1272 de 2018, cuenta con un término de un (1) mes para impartir la aprobación al proyecto de resolución, por lo que tal circunstancia se informó a la accionante por correo electrónico del 01 de junio de 2010.

Entonces, mediante Oficio S-2020-83453 del 04 de junio de 2020, recibido a través del aplicativo ON base el día 09 de junio de 2020, por segunda vez la Secretaría de Educación de Bogotá envió el proyecto del acto administrativo de reconocimiento pensional en favor de la accionante, para estudio y aprobación por parte de la entidad FIDUPREVISORA S.A., indicándole que el oficio de consulta a FONCEP con radicado S-2019-102285 del 30 de mayo de 2019 recibido por esa entidad el 11 de junio de 2019, no había tenido respuesta aplicándose el silencio administrativo positivo y que este se encontraba dentro del expediente prestacional, lo cual fue informado nuevamente a la actora por correo electrónico del 09 de junio de 2020.

De igual manera, hizo referencia al trámite especial consagrado en el Decreto 1272 del 2018- artículo 2.4.4.2.3.2.1, en concordancia lo estipulado en el artículo 57 de la Ley 1955 del 2019, respecto del reconocimiento de las prestaciones sociales, para concluir que dicho ente territorial es consciente del derecho que le asiste a la accionante de acceder a la prestación y por tal razón, ha cumplido con cada uno de los trámites requeridos para tal efecto, no obstante, dependen de la aprobación o no de la Fiduprevisora S.A., por ser la encargada de administrar los recursos de Fonpremag y la entidad competente de dar el visto bueno a la prestación requerida.

En ese sentido, refirió que al encontrarse la Secretaría de Educación del Distrito supeditada a la aprobación del proyecto del acto administrativo antes referido, nos encontramos frente a lo que la jurisprudencia ha denominado acto administrativo complejo, en atención a que para el reconocimiento de prestaciones sociales de los Docentes intervienen 2 entidades para que el mismo nazca a la vida y tenga efectos jurídicos, pues sin el visto bueno de la entidad fiduciaria no es posible expedir acto administrativo definitivo.

Por su parte, ni el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO** ni la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** respondieron la acción constitucional de la referencia, por lo tanto, y conforme lo establece el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, en el presente caso se dará aplicación a la presunción de veracidad y se tendrán por ciertos los hechos de la demanda, en desarrollo de los principios de inmediatez y celeridad que presiden a la tutela.

Analizado lo anterior, esta Agencia Judicial considera que las entidades accionadas, vulneraron los derechos fundamentales de petición, debido proceso y seguridad social, en razón a que con antelación a la interposición de la acción

constitucional y durante el trámite surtido ante la instancia, no acreditan respuesta a la solicitud elevada por el extremo activo el día 23 de mayo de 2019, concerniente al reconocimiento y pago de la pensión de jublación.

Por lo tanto, éste Despacho ordenará al **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO** (como entidad encargada del reconocimiento de las prestaciones sociales de sus docentes afiliados) y a la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** (como administradora de los recursos de dicho fondo y encargada de impartir el visto bueno frente al acto administrativo respectivo a la prestación reclamada), que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, resuelvan de fondo la petición presentada por la señora Gleidys Nubia Rojas Chaparro, referente al reconocimiento y pago de su pensión de jubilación, máxime que el expediente prestacional da cuenta del trámite adelantado ante el FONCEP para consulta de la cuota parte pensional, como informara la Secretaría de Educación Distrital.

En atención a la solicitud de amparo de los derechos a la igualdad y vida digna invocados dentro de la presente acción, este Despacho advierte que con la demanda de tutela no se acompañó prueba, siquiera sumaria que permita presumir su vulneración, por lo que habrá que denegarse su tutela.

Finalmente, se procederá con la desvinculación de la Secretaría de Educación de Bogotá, pues, es claro que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, toda vez que, ha surtido el trámite correspondiente para este tipo de solicitudes, notificando cada actuación ante la interesada, y además, se encuentra supeditada a la aprobación del acto administrativo de reconocimiento de prestaciones sociales por parte de la Fiduprevisora S.A.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: CONCEDER la tutela por la vulneración del derecho fundamental de petición, debido proceso y seguridad social presentada por la señora **GLEIDYS NUBIA ROJAS CHAPARRO** identificada con la C.C. No. 51.749.518 de Bogotá, contra el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO** y la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR al **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO** (como entidad encargada del reconocimiento de las prestaciones sociales de sus docentes afiliados) y a la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** (como administradora de los recursos de dicho fondo y encargada de impartir el visto bueno frente al acto administrativo respectivo a la prestación reclamada)**,** que dentro de un término no mayor a cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, de respuesta de fondo a la solicitud presentada por la accionante el día 23 de mayo de 2019, referente al reconocimiento y pago de su pensión de jubilación, máxime que el expediente prestacional da cuenta del trámite adelantado ante el FONCEP para consulta de la cuota parte pensional, como informara la Secretaría de Educación Distrital.

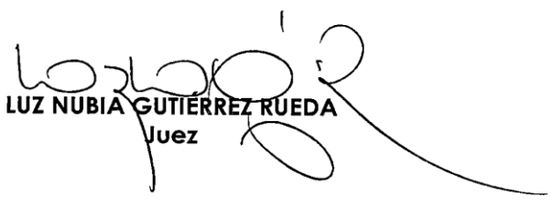
TERCERO: DESVINCULAR del presente asunto a la **Secretaría de Educación de Bogotá,** y en tal virtud, absolverla de las obligaciones derivadas de la presente sentencia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: DENEGAR la protección de los derechos fundamentales a la igualdad y vida digna, conforme se ha expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

QUINTO: NOTIFÍQUESE a las entidades accionadas, a la desvinculada, a la accionante y al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Si no fuere impugnada la presente decisión judicial, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUZ NUBIA GUTIÉRREZ RUEDA
Juez