



JUZGADO DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -
JUEZ: LUZ MATILDE ADAIME CABRERA

Bogotá D. C.,

Accionadas: Fiduciaria La Previsora S.A. – Secretaría de Educación de Bogotá – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

Tema: Sentencia de tutela

Derecho presuntamente vulnerado: Mínimo Vital, Seguridad Social, Acceso a la Administración de Justicia.

Radicado: 110013335-017-2017-00326-00

Demandante: Segundo Jeremías Lara Correa

Sentencia T. N° 36

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en la ACCIÓN DE TUTELA instaurada por **SEGUNDO JEREMÍAS LARA CORREA**.

I. ANTECEDENTES

A. SOLICITUD

El señor **SEGUNDO JEREMÍAS LARA CORREA** el 2 de octubre de 2017, instauró acción de tutela contra la Fiduciaria La Previsora – Secretaría de Educación de Bogotá, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por estimar vulnerados su derechos constitucionales fundamentales al mínimo vital, seguridad social, y acceso a la administración de justicia.

Pretende el tutelante que por intermedio de la presente acción, se ordene a las entidades accionadas, a proferir los correspondientes actos administrativos mediante los cuales se dé cumplimiento a la sentencia por la cual se ordena la reliquidación pensional del actor.

B. HECHOS

De acuerdo con la demanda los hechos pueden sintetizarse así:

1. Por haberse proferido fallo de reliquidación pensional por el Juzgado 10 Administrativo de Descongestión de Bogotá el 27 de mayo de 2015, y confirmado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 29 de septiembre del mismo año, el actor a través de su apoderado el 30 de junio de 2017 radicó ante la Secretaría de Educación de Bogotá solicitud para el cumplimiento del mismo.
2. En cumplimiento de lo anterior, manifiesta que la entidad accionada debe proferir Resolución por la cual se dé cumplimiento a los fallos antes mencionados.
3. A la fecha de presentación de la presente acción no se ha notificado al actor de acto administrativo que dé cumplimiento a los fallos judiciales.

C. ARGUMENTOS DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

Dentro del término del traslado concedido, las demandadas contestaron la acción de tutela argumentando lo siguiente:

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ

Mediante memorial visible a folios 45 a 64, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la entidad allega escrito de contestación manifestando que no se han vulnerado los derechos fundamentales del actor, y que el accionante cuenta con otros medios judiciales para obtener el cumplimiento de los fallos por los cuales se ordenó la reliquidación pensional, argumentado además que las sentencias se profirieron en el año 2015, siendo solicitando su cumplimiento hasta el pasado mes de julio pretendiendo así mediante la acción de tutela el cumplimiento.

Respecto al derecho al mínimo vital, manifiesta que al actor se le viene cancelando pensión de jubilación desde el año 2013, razón por la cual no se le está vulnerando el mismo.

Respecto a la solicitud elevada por el actor, manifiesta que el día 4 de octubre del año que cursa mediante el oficio S-2017-161133 informa el estado de la solicitud al correo electrónico de notificaciones aportado por el apoderado.

Igualmente solicita se tenga como accionada a la FIDUPREVISORA toda vez que es la entidad encargada de aprobar el acto administrativo por el cual se hacen los reconocimientos pensionales configurándose así un acto complejo para su cumplimiento.

Por los anteriores motivos, solicita se declare improcedente la presente acción.

FIDUCIARIA LA PREVISORA

El representante legal de la entidad accionada allega memorial visible a folios 65 a 67, manifestando que no se ha vulnerado los derechos invocados por el solicitante, y que la solicitud de reliquidación pensional se encuentra en estudio para su aprobación.

Además, indica que la entidad no es la encargada de proferir los actos administrativos de cumplimiento de fallos judiciales sino que se encarga de administrar los recursos económicos de la Secretaría de Educación, por lo que solicita se requiera a la misma para que profiera proyecto de resolución de cumplimiento para el estudio de aprobación de la misma.

Por las anteriores razones, solicita la desvinculación de la presente acción.

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, se procede a estudiar de fondo el asunto controvertido y decidir en derecho lo que resulte probado, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA.

Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud ocurrieron en la ciudad de Bogotá y la misma se encuentra dirigida contra una entidad del sector nacional descentralizada; lo anterior, con

fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000.

B. LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA

En cuanto a la legitimación por activa, el solicitante es persona natural que actúa a nombre propio (art. 10 del D. 2591 de 1991); y por pasiva la acción se interpuso frente a la actuación de una entidad pública, esto es la Fiduciaria la Previsora y la Secretaría de Educación de Bogotá (art. 13 del D. 2591 de 1991).

C. ANÁLISIS DEL DESPACHO

1. Problemas jurídicos y temas jurídicos a tratar

El tutelante manifiesta que la entidad accionada ha vulnerado sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, y accesos a la administración de justicia, toda vez que no ha dado cumplimiento a los fallos proferidos por el Juzgado 10 Administrativo de Descongestión de Bogotá, confirmado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante los cuales se ordenó la reliquidación pensional

De acuerdo con la presentación de la tesis de la parte demandante, en esta oportunidad corresponde determinar si de las probanzas se puede colegir que existe, por parte de la entidad accionada, vulneración de los derechos fundamentales invocados.

Respecto al **principio de inmediatez** la Corte Constitucional en sentencia T-332/15, manifestó:

“De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, el principio de inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por lo que su interposición debe ser oportuna y razonable con relación a la ocurrencia de los hechos que originaron la afectación o amenaza de los derechos fundamentales invocados. La petición ha de ser presentada en un tiempo cercano a la ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Si se limitara la presentación de la demanda de amparo constitucional, se afectaría el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción de tutela, y se desvirtuaría su fin de protección actual, inmediata y efectiva de tales derechos.

Por lo tanto, la inactividad o la demora del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que resulte procedente la acción de tutela. Del mismo modo, si se trata de la interposición tardía de la tutela, igualmente es aplicable el principio de inmediatez, según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para el beneficio propio del sujeto de la omisión o la tardanza”¹.

Sin embargo esta misma corporación en sentencia T- 037 de 2013, flexibiliza el citado principio, señalando que la valoración del requisito de inmediatez se vuelve menos estricto bajo las siguientes circunstancias:

“(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

¹ Sentencia T- 332/15 de primero (1º) de junio de dos mil quince (2015). Expediente: T- 4.778.886- Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS

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”.

Por otro lado observa el despacho que no se cumple con el requisito de inmediatez que cobija la acción de tutela, pues debe ser interpuesta de manera oportuna en relación con la acción u omisión que está vulnerando o amenazando los derechos fundamentales, por cuanto los fallos que concedieron el derecho al señor Segundo Jeremías Lara, fueron proferidos con fecha 27 de mayo de 2015 y 29 de septiembre del mismo año, la reclamación de cumplimiento de fallo se presentó con fecha 30 de junio de 2017 (f. 13) y la presente acción fue radicada con fecha 2 de octubre de 2017.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La jurisprudencia constitucional, ha sido reiterativa frente al fundamento directo del artículo 86 de la Constitución Política, que indica que la acción de tutela *“sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-1157/04, M. P. doctor MARCO GERARDO MONROY CABRA, señaló:

“... La finalidad del carácter subsidiario de la acción de tutela es evitar que la jurisdicción constitucional entorpezca el normal funcionamiento de las jurisdicciones ordinarias, usurpando las funciones que les han sido asignadas por ley. Por ello, la Corte ha dicho que el deber inicial del particular que encuentra amenazados sus derechos fundamentales no es acudir a la acción de tutela para obtener la protección estatal, sino agotar los procedimientos regulares ante la jurisdicción ordinaria, pues ésta ha sido instituida, en principio, como la vía idónea para la protección de todas las garantías individuales.

No por otra razón la Corte afirma que “la justicia constitucional no puede operar como un mecanismo de protección paralelo y totalmente ajeno a los medios de defensa judiciales de carácter ordinario, sino que, por el contrario, se debe procurar una coordinación entre éstos, con el fin de que no ocurran interferencias indebidas e invasiones de competencia no consentidas por el Constituyente. Es precisamente la adecuada aplicación del principio de subsidiariedad lo que logra la articulación de los órganos judiciales en la determinación del espacio jurisdiccional respectivo”².

Respecto a la viabilidad de la acción de tutela para exigir el cumplimiento de una sentencia judicial, la Corte Constitucional en sentencia T- 371 de 2016, Magistrada Ponente doctora María Victoria Calle Correa, señaló, en uno de sus apartes:

“3.2.2. Subsidiariedad. En relación con el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, la Constitución Política establece que su procedencia está condicionada a que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial” (art. 86 C.P.). Sin embargo, esta Corporación ha señalado que no puede declararse la improcedencia de la tutela por la sola

² Sentencia T-575 de 1997 M. P. doctor José Gregorio Hernández Galindo.

existencia en abstracto de un medio ordinario de defensa judicial. El juez constitucional debe analizar, en el marco de la situación fáctica particular, si la acción judicial dispuesta por el ordenamiento jurídico es idónea y eficaz en concreto para proteger los derechos fundamentales comprometidos, más aún cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional. En el evento en el que no lo sea, la acción de tutela procederá para provocar un juicio sobre el fondo.”(Subrayado fuera de texto).

En la sentencia en comento se hizo referencia a las obligaciones de hacer y de dar, de manera que el juez constitucional podrá ordenar el cumplimiento del fallo ordinario, siempre y cuando se cumpla con dos parámetros de estudio, así:

“La jurisprudencia se ha ocupado de diferenciar, desde el punto de vista de la obligación que se impone, dos (2) ámbitos de acción: cuando se trata de una obligación de hacer o cuando versa sobre una obligación de dar. De manera pacífica se ha sostenido que en relación con la primera modalidad el mecanismo constitucional se erige en el medio adecuado para hacerla cumplir, habida cuenta que los demás instrumentos de defensa consagrados en el ordenamiento jurídico no siempre revisten la idoneidad adecuada para proteger los derechos fundamentales que puedan resultar afectados con el incumplimiento. A contrario sensu, ha indicado que cuando la orden emitida consiste en una obligación de dar el instrumento eficaz para alcanzar tal fin es en principio el proceso ejecutivo, toda vez que “su correcta utilización garantiza el forzoso cumplimiento de la obligación eludida, en la medida en que se pueden pedir medidas cautelares, como el embargo y secuestro de los bienes del deudor y su posterior remate con el fin de asegurar el pago”. Sin embargo, la aplicación de esta regla no es absoluta. Cuando el incumplimiento de una obligación de dar, impuesta en una sentencia judicial ejecutoriada, se traduce en la vulneración de garantías constitucionales básicas, la acción de tutela será procedente porque se considera que “la vía ejecutiva no cuenta con la virtualidad de tener la misma efectividad del mecanismo constitucional.

(...)

Estas consideraciones han sido especialmente empleadas en escenarios constitucionales específicos que involucran solicitudes de amparo cuya pretensión ha sido el cumplimiento de una providencia judicial que reconoce el pago de derechos pensionales (obligación de dar), tema clave de la sentencia objeto de revisión. Se ha sostenido que si el demandante ha acudido ante la jurisdicción ordinaria con el propósito de resolver las controversias originadas en torno al otorgamiento de su prestación, y dicha jurisdicción ha fallado favorablemente a sus intereses y pretensiones, resulta un imperativo del Estado Social de Derecho el acatamiento del pronunciamiento judicial y la materialización de los derechos allí reconocidos a través de la inmediata incorporación en la nómina de quien adquirió la calidad de pensionado. Para que el juez constitucional pueda ordenar directamente la ejecución de la sentencia condenatoria es necesario examinar si (i) la negativa de la entidad en relación con el cumplimiento del fallo conlleva a la violación de los derechos al mínimo vital y a la seguridad social del accionante y si (ii) las circunstancias específicas del caso objeto de estudio desvirtúan la eficacia del proceso ejecutivo, lo que justifica que no se acuda a éste para obtener su cumplimiento (Subrayado fuera de texto).

De la providencia en cita, se puede concluir que la idoneidad del proceso ejecutivo para hacer cumplir un fallo ordinario, logra verse afectada, cuando el incumplimiento de lo ordenado en la sentencia, bien sea por una obligación de dar o de hacer genera una vulneración de garantías constitucionales básicas.

Eficacia e idoneidad del Proceso Ejecutivo para que el señor Segundo Jeremías Lara Correa exija el cumplimiento de las condenas judiciales

Siendo el proceso ejecutivo el mecanismo creado por el legislador para materializar la sentencia ordinaria, encuentra el despacho necesario determinar si en el caso objeto de estudio resulta eficaz la utilización de dicho proceso para garantizar los derechos del tutelante; por lo cual se determinara si en el caso objeto de estudio se dan los dos postulados planteados por la Corte Constitucional para que proceda la acción de tutela en el cumplimiento sentencias ordinarias, esto es:

- a. La negativa de la entidad en relación con el cumplimiento del fallo conlleva a la violación de los derechos al mínimo vital y a la seguridad social del accionante.
- b. Las circunstancias específicas del caso objeto de estudio desvirtúan la eficacia del proceso ejecutivo, lo que justifica que no se acuda a éste para obtener su cumplimiento.

De la documental que obra en el expediente y del escrito de tutela, no puede el despacho determinar las circunstancias específicas que rodean la situación especial del señor Segundo Jeremías Lara Correa, más de establecer que por sentencia judicial le fue concedida reliquidación de pensión, sin tener conocimiento algún grado de invalidez, o si padece de alguna enfermedad que requiera control, o si tiene personas que dependen de él, entre otras circunstancias necesarias para entrar a comprobar si el proceso ejecutivo resulta ineficaz para la protección de los derechos pensionales del señor Segundo Jeremías Lara Correa.

En la misma sentencia, esto es T- 157/14, **respecto del mínimo vital** la Corte definió el mencionado derecho como *“aquella parte del ingreso del trabajador destinado a solventar sus necesidades básicas y del núcleo familiar dependiente, tales como alimentación, vivienda, salud, educación, recreación, servicios públicos domiciliarios, entre otras prerrogativas que se encuentran previstas expresamente en la Constitución Nacional y que además, posibilitan el mantenimiento de la dignidad del individuo como principio fundante del ordenamiento jurídico constitucional”*, haciendo un posterior análisis de cuando se entiende vulnerado, señaló textualmente:

“Bajo esta regla, el mínimo vital es concebido en la jurisprudencia constitucional como un concepto indeterminado cuya concreción depende de las circunstancias particulares de cada caso. En este sentido, la vulneración del derecho al mínimo vital puede establecerse atendiendo a las consecuencias que para la persona tiene la privación de sus ingresos laborales en la situación concreta en que se encuentra.

Lo anterior conlleva, necesariamente, que el juez constitucional para efectos de otorgar o negar el amparo solicitado, en primer lugar, realice una valoración concreta de las necesidades básicas de la persona y su entorno familiar y de los recursos necesarios para sufragarlas, y, en segundo lugar, determine si el mínimo vital se encuentra amenazado o efectivamente lesionado.

4.7. De lo anterior, se deduce que la acción de tutela será procedente para conceder el pago de salarios y prestaciones laborales, cuando quede demostrado o se pueda presumir de los elementos de juicio obrantes en el proceso, que el no pago de dichos emolumentos genera un riesgo al mínimo vital de la persona o de sus dependientes. A partir de encontrarse acreditadas dichas hipótesis fácticas en el caso concreto, debe concluirse “que se le ha ocasionado [al actor] un perjuicio irremediable por el no pago oportuno y en esta circunstancia prospera la tutela”. (Subrayado fuera de texto).

DE LA TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO O DEFINITIVO.

Al respecto, ha dejado sentado la máxima corporación en materia constitucional que la acción de tutela puede proceder también, como **mecanismo transitorio o definitivo**, cuando sea necesario **evitar un perjuicio irremediable**.

Lo anterior, ha sido puntualizado mediante fallo T-090 de 2009, según el cual, *“con el fin de comprobar la presencia de un perjuicio irremediable en el caso concreto, que en la mayoría de los casos consiste en la afectación del mínimo vital del peticionario(a) y de su familia, ha utilizado criterios como (i) la edad del actor(a) para ser considerado(a) sujeto de especial protección por ser una persona de la tercera edad, (ii) el estado de salud del (la) solicitante y su familia, y (iii) las condiciones económicas del peticionario(a). Adicionalmente, la Corte ha exigido que se haya desplegado cierta actividad procesal administrativa mínima por parte del interesado(a)”*.

Dice la Corte que, al evidenciarse alguno de los dos supuestos explicados, la acción de tutela resulta procedente y la autoridad judicial ha de estudiar entonces si es real la violación o amenaza los derechos fundamentales reclamados.

CASO EN CONCRETO

Está demostrado dentro del expediente:

1. Que el señor Segundo Jeremías Lara Correa, le fue reconocida la reliquidación pensional mediante fallos judiciales proferidos en primera instancia por el Juzgado 10 Administrativo de Descongestión de Bogotá el día 27 de mayo de 2015 (fs. 16-19), y confirmado en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 29 de septiembre de 2015 (fs. 20-29).
2. A folio 30 del plenario obra copia de la constancia de ejecutoria del fallo ante enunciado, siendo reclamada la copia de la sentencia para hacer la correspondiente reclamación en sede administrativa hasta el 25 de mayo de 2017, solicitando el cumplimiento del fallo judicial hasta el día 30 de junio de 2017. (f.13).
3. Resolución N. 3316 de 3 de julio de 2013, por la cual se le reconoce pensión de jubilación al actor a partir del 8 de diciembre de 2012. (fs. 31-34).
4. A folio 12 del expediente obra copia de la cédula de ciudadanía del actor, en donde se observa que nació el día 7 de diciembre de 1956, es decir a la fecha cuenta con 61 años.

No obra en el expediente material probatorio, con el que el despacho pueda entrar a estudiar la vulneración del derecho al mínimo vital alegado por el actor, y así verificar que el tutelante afronta una situación que le genere un perjuicio grave e irremediable, por ende la ausencia de dicho material probatorio, lleva a que el despacho no pueda realizar una valoración real de las necesidades básicas del demandante y de su entorno familiar, así como de los recursos que son necesarios para sufragarlas, determinando si el mínimo vital se encuentra amenazado o efectivamente lesionado, siguiendo los parámetros jurisprudenciales ya citados a efectos de determinar la amenaza del derecho antes enunciado.

Reitera el despacho que la acción de tutela es procedente para reclamar acreencias laborales siempre y cuando se vulnere el derecho al mínimo vital y se interponga para evitar un perjuicio irremediable, circunstancias que no se encuentran acreditadas, como antes se dejó dicho, dentro del plenario de la referencia, de manera que la omisión probatoria cobra fuerza para denegar el estudio del derecho al mínimo vital que aduce la parte demandante le fue vulnerado.

Así las cosas, la presente acción de tutela deberá ser declarada improcedente, ya que no se encuentra debidamente acreditada la vulneración de los derechos fundamentales invocados por el actor del Segundo Jeremías Lara Correa, que puede desencadenar en un perjuicio irremediable y así se consignará en la parte resolutive de esta providencia.

Por último, resalta el Despacho que existe acto administrativo que reconoce la obligación laboral bien puede la parte interesada acudir ante el juez natural a reclamar su derecho laboral mediante el **proceso ejecutivo**; sin embargo el despacho reitera que no es el mecanismo constitucional el instrumento adecuado para obtener el pago de obligaciones derivadas de vínculos laborales tal como lo ha sostenido la Corte Constitucional, menos cuando no se ha demostrado con grado sumo la vulneración del derecho al mínimo vital que tanto se pregona como violado.

En tal virtud, se declarara improcedente la presente acción de tutela por las razones expuestas, tal y como quedará plasmado en la parte resolutive de la presente providencia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE LA TUTELA presentada por el señor **SEGUNDO JEREMÍAS LARA CORREA**, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a la accionada y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- Si este fallo no fuere impugnado, envíese el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez