

INFORME SECRETARIAL: Bogotá 05 de julio de 2023, al Despacho del señor Juez informando que la parte accionante, presento subsanación del escrito de tutela. Sirvase proveer.

La secretaria,


ANGIE LISETH PINEDA CORTES



**JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
CALLE 12 C No. 7-36 PISO 18**

Ref:	Acción de Tutela N° 1100131050042023-00239-00
Accionante:	LUIS VITENCEL AVELLANEDA CC. 3.069.000
Accionado:	SECRETARIA DE EDUCACION DE CUNDINAMARCA FIDUPREVISORA

Bogotá D.C., 05 de julio de 2023.

Visto el informe secretarial que antecede y como quiera se da cumplimiento a los artículos 14 y 37 (inciso 2) del Decreto 2591 de 1991, el Juzgado:

DISPONE:

PRIMERO: ADMITIR la presente acción de tutela promovida por **LUIS VITENCEL AVELLANEDA** contra de **SECRETARIA DE EDUCACION DE CUNDINAMARCA** y **FIDUPREVISORA**

SEGUNDO: CORRER TRASLADO a la accionada por el término de **doce (12) horas**, para que se pronuncien sobre los hechos de la presente acción y ejerzan su derecho de contradicción y defensa allegando las pruebas que pretendan hacer valer en su favor.

TERCERO: Cualquier respuesta podrá ser enviada al correo electrónico con que cuenta este despacho jlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co .

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,


ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.



PROCESO	Acción de Tutela
ACCIONANTE	LUIS VITENCEL AVELLANEDA
C.C.	3.069.000
ACCIONADO	SECRETARIA DE EDUCACION DE CUNDINAMARCA FIDUPREVISORA
RADICADO	1100131050042023-00239-00
INSTANCIA	Primera
PROVIDENCIA	Fallo de tutela
TEMAS Y SUBTEMAS	Tutela de los derechos constitucionales fundamentales de petición, al mínimo vital - móvil, a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social -Reconocimiento pensión-
DECISIÓN	Improcedente

Bogotá, D.C, 11 de julio de 2023.

Estando dentro del término legal, procede el Despacho a resolver, en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por el señor **LUIS VITENCEL AVELLANEDA** contra de la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA** y **FIDUPREVISORA**, al considerar vulnerados su derecho fundamental de petición, al mínimo vital - móvil, a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social, el cual hizo consistir en los siguientes:

HECHOS

El accionante relato que a la fecha tiene 68 años, que padece varias patologías entre otras: gastritis crónica antral desde hace más de 6 años, hernia hiatal, gatropatía eritematosa y erosiva corporoantral, por lo que debe depender de su esposa e hijo de crianza para poder desarrollar sus labores diarias de aseo, alimentación entre otras.

Durante su vida laboral cotizo con los empleadores Municipio de San Juan de Rio Seco desde el 05 de noviembre de 1974 hasta el 31 de enero de 1979 para un total de 218 semanas, en la Secretaria de Educación de Cundinamarca desde el 05 de febrero de 1979 hasta el 03 de febrero de 1995 para un total de 822.71 semanas, para un total en semanas de 1040,71 que me permiten pensionarme con régimen de transición, y una pensión por aportes de las entidades públicas donde laboré por más de 20 años a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, posteriormente cotizo como independiente ante COLPENSIONES durante el interregno comprendido entre el 01 de enero de 2014 al 31 de julio de 2018, para un total de 214,29 semanas.

Al considerar que cumplía con todos los requisitos para pensionarse, acudió ante las diferentes entidades a las cuales había cotizado a solicitar el reconocimiento de su derecho pensional desde diciembre de 2020, no obstante, después de más de 30 MESES, no ha podido obtener una respuesta de fondo acorde a sus solicitudes.

El 15 de marzo de 2023, radico derechos de petición ante PENSIONES PÚBLICAS DE CUNDINAMARCA y la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE CUNDIMARCA y el 17 de marzo de 2023, PENSIONES PÚBLICAS DE CUNDINAMARCA emite respuesta al escrito petitorio señalando, que se remitió por competencia la

solicitud ante la Secretaría de Educación de Cundinamarca y en la misma data a SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA, da contestación al derecho de petición señalando: *“Por tanto, sin aprobación previa de Fiduprevisora los actos administrativos de reconocimiento de pensión que se llegasen a expedir carecerían de efectos jurídicos, ya que el expediente de la prestación reclamada fue radicado en Fiduprevisora Mediante oficio 2022610154 de fecha 04 de febrero de 2022 recibido en dicha entidad el día 08 de febrero de 2022 con radicado 20220320357382, sin que a la fecha exista respuesta de esa entidad sobre lo ahí solicitado”*.

El 29 de marzo de 2023, radicó derecho de petición ante la FIDUPREVISORA, y en comunicado de fecha 17 de abril de los corrientes la FIDUPREVISORA da respuesta, pero la misma no es de fondo.

PRETENSIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Solicita la parte accionante:

1. Se ORDENE a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA** que proceda a dar respuesta a lo solicitado en mi escrito petitorio, pronunciándose respecto de:

“1. Se profiera el acto administrativo que resuelva de fondo mi solicitud respecto del reconocimiento y pago de mi pensión de jubilación.

2. Se profiera acto administrativo por medio del cual se declare CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIAS y se remita el proceso ante la SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL DEL CONSEJO DE ESTADO.”

2. Se ORDENE a la **FIDUPREVISORA** que proceda a dar respuesta a lo solicitado en mi escrito petitorio, pronunciándose respecto de:

“1. Se radique y emita hoja de estudio con estado de “aprobada o negada” respecto del reconocimiento y pago de mi pensión de jubilación.

2. Se informe porque después de 1 año que se radico el oficio 2022610154 por parte de la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA ante la FIDUPREVISORA a la fecha no se ha dado respuesta para emitir la resolución de reconocimiento de mi pensión de jubilación.”

ACTUACIÓN DEL JUZGADO

Mediante auto de fecha 05 de julio de 2023 este Despacho admitió la acción de tutela presentada por el señor **LUIS VITENCEL AVELLANEDA**, se notificó a las entidades accionadas **SECRETARIA DE EDUCACION DE CUNDINAMARCA** y **FIDUPREVISORA**, para que, dentro del término allí establecido, las accionadas y vinculadas se pronunciara sobre los hechos de la acción.

INFORME DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

❖ Secretaria de Educación de Cundinamarca:

Mediante memorial del 07 de julio de 2023, emitió respuesta en indico que teniendo en cuenta la solicitud de la Secretaría, la FIDUPREVISORA S.A otorgó respuesta informando que el señor LUIS VICENTEL AVELLANEDA no se encontraba afiliado al fondo de prestaciones sociales del magisterio, sin brindar solución alguna al ente territorial para llevar a cabo el trámite de reconocimiento y pago de la prestación.

❖ Fiduprevisora:

Mediante memorial del 07 de julio de 2023, emitió informe en el cual manifestó que FIDUPREVISORA S.A., por ser una sociedad de economía mixta, de carácter

indirecto, NO TIENE COMPETENCIA PARA EXPEDIR ACTOS ADMINISTRATIVOS, pues esa facultad se la otorga la ley a las entidades públicas que ejercen función pública. (Art 93 ley 489 de 1998); lo que si le atañe a FIDUPREVISORA S.A en calidad de vocera y administradora del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO es dar aprobación previa al proyecto de acto administrativo que suscribe el secretario de educación, conforme a lo establecido en la ley 962 del 2005 en su artículo 56 y en el decreto 2831 de 2005 en su artículo 4.

Así mismo indicó, que una vez recibida la acción de tutela, se procedió a verificar los aplicativos institucionales y se encontró una solicitud con radicado 20220320357382 en la que la Secretaría de Educación de Cundinamarca requería la radicación de una prestación en favor del accionante, sin embargo, al realizar la búsqueda, se evidenció que el docente no contaba con afiliación al fondo, situación que es de exclusivo resorte del ente nominador, es decir, de la Secretaría de Educación con quien se suscriba el nombramiento para la prestación de los servicios. Lo anterior, fue puesto en conocimiento de la Secretaría de Educación de Cundinamarca mediante oficio 20220171198181 del 31 de mayo de 2022 a los correos electrónicos cesar.lopez@cundinamarca.gov.co y sandra.garrote@cundinamarca.gov.co conforme al registro del aplicativo ORFEO de la entidad.

PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES:

- ❖ La parte accionante allegó la prueba obrante a folio 14 a 283 del expediente.
- ❖ La Fiduprevisora no allego pruebas documentales.
- ❖ La Secretaría de Educación de Cundinamarca no allego pruebas documentales.

PROBLEMA JURÍDICO

Conforme a los supuestos fácticos anteriormente esbozados, corresponde al Despacho determinar si en el presente asunto es o no procedente la acción de tutela.

En caso afirmativo, determinar, si al accionante, se le ha vulnerado sus derechos fundamentales de petición, al mínimo vital - móvil, a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social tal como lo aduce en la tutela aquí estudiada.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Carta Política, consagra la acción de tutela como un derecho público subjetivo para que toda persona pueda reclamar ante los Jueces, en todo momento y lugar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares encargados de la prestación de un servicio público, o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quien el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión.

Como otra característica propia de la tutela, se encuentra la de ser exceptiva, esto es, que sólo puede acudirse a ella o sólo procede cuando no existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De ahí su naturaleza restrictiva o subsidiaria o residual.

Así mismo, el Decreto 2591 de 1991, preceptúa:

“ARTICULO 6º-Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante” [OBI] (Negrilla fuera del texto).

Al respecto se trae a colación lo reiterado por la H. Corte Constitucional en la Sentencia-T 956 de 2.011, cuando manifestó que:

“En principio, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos de contenido particular y concreto, ya que para controvertir estos actos el juez natural es la jurisdicción contenciosa administrativa, instancia en la cual los afectados pueden hacer uso de los mecanismos de defensa.”

Así mismo, en la sentencia T-215 a /2.011 la H. Corte Constitucional, puntualizó:

*“...La Corte Constitucional ha reiterado en diversas oportunidades que “en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en **principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional**” [OBI].* (Negrilla fuera del texto).

“En conclusión, la acción de tutela sólo procede cuando no existen mecanismos judiciales alternos de defensa, de manera que es necesario agotar previamente los mecanismos ordinarios para acceder a ella, en virtud de que el cumplimiento de las normas y la obtención de los derechos no siempre son vía tutela, sino que, para cada uno de ellos, existen normas de carácter sustantivo para su reconocimiento y procesales que indican la forma de reivindicarlos”.

Y en sentencia T-187 de 2010, el M.P. Jorge Iván Palacio, manifestó:

*“En repetidas ocasiones esta corporación ha sostenido que la acción de tutela sólo **es procedente en aquellos eventos en los cuales una persona que ve amenazados vulnerados sus derechos fundamentales no dispone de otro medio de defensa judicial; o cuando teniendo acceso a otro recurso resulte ineficaz o no sea los suficientemente expedito para garantizar la protección solicitada,** caso en el cual la tutela opera como mecanismo definitivo. De igual manera puede suceder que la acción de tutela se instaure con el único propósito de evitar un perjuicio irremediable; en este caso la acción de amparo se concederá como mecanismo transitorio.² Al respecto la Corte ha precisado: “Aunque en principio la existencia de otros medios de defensa judicial hace improcedente la acción de tutela, la sola existencia formal de uno de estos mecanismos no implica per se que ella deba ser denegada”³. En realidad, para poder determinar*

cuál es el medio adecuado de protección, se hace imprescindible que el juez constitucional entre a verificar si, cumplidos ciertos condicionamientos, “las acciones disponibles protegen eficazmente los derechos de quien interpone la acción o si, por el contrario, los mecanismos ordinarios carecen de tales características, evento en el cual el juez puede otorgar el amparo.

De lo anterior se desprende que la acción de tutela no ha sido consagrada para reemplazar los mecanismos ordinarios de defensa judicial, ni fue constituida como una instancia adicional, alternativa, acumulativa o complementaria a los mecanismos ordinarios señalados por las leyes.

Para verificar el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, el juez constitucional debe “(i) confirmar que no existe un mecanismo de defensa en el ordenamiento jurídico; (ii) en caso de existir, que este mecanismo no sea idóneo y/o eficaz; (iii) si se está en presencia de un sujeto de especial protección, se presume inidóneo salvo que, (iv) del análisis del caso concreto se concluya que las condiciones personales del actor no le impiden acudir a las vías regulares en condiciones de igualdad. En todo caso, (v) cuando se percate la existencia de un perjuicio irremediable, el Juez debe otorgar la protección constitucional transitoriamente”¹

En el caso bajo estudio, el Despacho encuentra que el accionante tiene 68 años de edad y tiene otros mecanismos de defensa de los cuales se observa que no ha agotado los trámites correspondientes por lo que se desvirtúa la ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues en relación con los derechos fundamentales al mínimo vital - móvil, a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social, el proceso ordinario laboral o administrativo laboral, si es un mecanismo idóneo y eficaz, si se considera que la pretensión de reconocimiento de la pensión de vejez o jubilación es correlativa a la necesidad del accionante de garantizarse un medio de subsistencia. Desde esta perspectiva, la acción laboral sí otorga una protección eficaz y completa, pues el juez ordinario cuenta con la potestad para definir, previo cumplimiento del debido proceso, si el accionante es beneficiario o no de la pensión pretendida y **quien es el responsable de responder.**

Es así que el derecho reclamado en sede de tutela, **debe ser cierto, seguro, que no genere duda de su consolidación y que no parezca controvertido**, ello por cuanto en el presente asunto, las entidades accionadas aducen que no son las competentes para proceder al reconocimiento de la pensión de jubilación, pues la Secretaria de Educación de Cundinamarca indica que el competente es Colpensiones o el fondo privado y la Fiduprevisora aduce que en calidad de vocera y administradora del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO solo da aprobación previa al proyecto de acto administrativo que suscribe el secretario de educación, conforme a lo establecido en la ley 962 del 2005 en su artículo 56 y en el decreto 2831 de 2005 en su artículo 4, **por lo que mediante un proceso ordinario laboral o administrativo laboral, se debe verificar el cumplimiento de requisitos legales, jurisprudenciales para su consolidación y el ente competente para su reconocimiento.**

Así mismo, se indica que la acción de tutela no es medio judicial para discutir el cumplimiento de requisitos legales, jurisprudenciales y la entidad o entidades competentes para el reconocimiento de la a pensión de jubilación, pues esta acción se caracteriza por ser un remedio residual y excepcional, que no reemplaza los mecanismos ordinarios de defensa que ha creado el legislador para la efectiva protección de los derechos de los asociados. De admitirse lo contrario, **se desconocerían los principios de legalidad y juez natural, que precisamente aseguran que cada controversia sea decidida por un juez especializado.**

¹ Sentencia T-239 de 2008

En consecuencia, el conflicto reseñado presupone que bien puede ser tramitado ante el Juez Ordinario, donde se puedan controvertir ampliamente los argumentos de las partes, se puedan aportar las pruebas pertinentes y así el juez pueda entrar a decidir.

Todo lo anterior, conlleva entonces a la desestimación de la solicitud de amparo constitucional, deviniendo en su negativa por improcedente.

Finalmente, el Despacho no advierte que exista identidad en la causa entre las dos tutelas interpuestas por el accionante con anterioridad a esta, pues las mismas obedecieron a circunstancias y hechos diferentes.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Bogotá del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia constitucional en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: PRIMERO: NEGAR la tutela instaurada por el señor **LUIS VITENCEL AVELLANEDA** contra la **SECRETARIA DE EDUCACION DE CUNDINAMARCA** y **FIDUPREVISORA**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

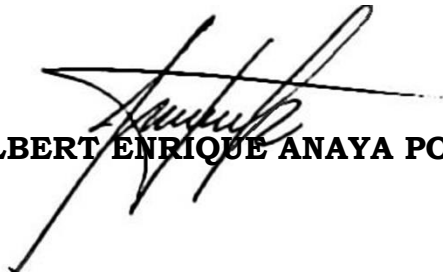
SEGUNDO: NOTIFICAR la decisión a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR las presentes diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

El Juez,



ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO

spo

INFORME SECRETARIAL: Al Despacho del señor Juez la Acción de Tutela **2023-00239**, con el fin de que sea resuelta la solicitud de impugnación de la parte accionante interpuesta dentro de la oportunidad, contra el fallo de tutela fechado el 11 de julio de esta anualidad proferido por este Despacho. Sírvasse proveer.

La secretaria,


ANGIE LISETH PINEDA CORTÉS


JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C, 18 de julio de 2023.

En atención a la constancia que antecede y habiéndose impugnado el fallo de tutela de primera instancia dentro del término oportuno y en debida forma; se ordena remitir el expediente digital de forma inmediata, a través de los medios virtuales correspondientes, al Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral, para que surta efecto el recurso interpuesto, conforme a lo estipulado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

DISPONE:

PRIMERO: CONCEDER LA IMPUGNACIÓN presentada por la parte accionada Colpensiones contra la providencia del 11 de julio de 2023, ante el H. Tribunal Superior de este Distrito Judicial – Sala Laboral.

Cumplido lo anterior, remítase vía correo electrónico el cuaderno de la actuación para que se surta la segunda instancia.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,


ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO

spo

***NOTIFICACIÓN* FALLO 2DA INSTANCIA - TUTELA RAD 004-2023-00239-01**

Oficina Tutelas Sala Laboral Tribunal Superior - Bogotá D.C. - Bogotá

Lun 2023-08-14 11:00

Para:rafaelmutisabogado@outlook.com <luisvitencel@gmail.com>;liliana cano
<notificaciones@cundinamarca.gov.co>;tutelas@cundinamarca.gov.co
<tutelas@cundinamarca.gov.co>;notjudicialppl@fiduprevisora.com.co
<notjudicialppl@fiduprevisora.com.co>;Tutelas Fomag <tutelas_fomag@fiduprevisora.com.co>;Juzgado 04
Laboral - Bogotá - Bogotá D.C. <jlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC:Despacho 21 Sala Laboral Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.
<des21sltsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;Andres Gerardo Pineda Arias
<apinedaa@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 2 archivos adjuntos (351 KB)

003 T2 004-2023-239 Oficios02.pdf; 002 FalloSegundaInstancia.pdf;

SEÑORES,

Oficio No. 1987

LUIS VITENCEL AVELLANEDA

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA

FIDUPREVISORA

JUZGADO 04 LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

POR FAVOR ACUSAR RECIBIDO DE ESTE CORREO.

En documento digital se envía lo ordenado en el proceso de la referencia, para su notificación y su debido cumplimiento.

GRACIAS POR SU ATENCION.

Alejandra Ospina

Citador IV

Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el

destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.



Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.

SALA LABORAL

-SECRETARÍA-

Bogotá D.C., catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2023).
Oficio No. 1987

Señores:

LUIS VITENCEL AVELLANEDA
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA
FIDUPREVISORA
JUZGADO 04 LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

luisvitencel@gmail.comnotificaciones@cundinamarca.gov.cotutelas@cundinamarca.gov.conotjudicialppl@fiduprevisora.com.cotutelas_fomag@fiduprevisora.com.cojlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia: Acción de Tutela de Segunda Instancia No. 004 – 2023 – 239 - 01

LUIS VITENCEL AVELLANEDA contra **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CUNDINAMARCA Y OTRO.**

Se remite adjunto copia de la providencia de fecha catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2023), proferida por la H. Magistrada **Dra. MARLENY RUEDA OLARTE**, dentro de la acción de tutela de la referencia para su conocimiento y **NOTIFICACIÓN.**

Anexo adjunto lo anunciado.

Atentamente,

Andrés Gerardo Pineda
Escribiente Nominado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**SALA LABORAL****MAG. PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE****IMPUGNACIÓN - ACCIÓN DE TUTELA DE LUIS VITENCEL****AVELLANEDA contra SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE****CUNDINAMARCA Y FIDUPREVISORA S.A.****RADICACIÓN 04-2023-239-01****Bogotá D.C., Catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2023)****ANTECEDENTES**

El señor LUIS VITENCEL AVELLANEDA actuando en nombre propio, promovió acción de tutela en contra las entidades mencionadas para la protección de sus derechos fundamentales de petición, mínimo vital, vida digna, salud y seguridad social.

Argumenta como fundamento de su petición que cuenta con más de 68 años de edad, que por su avanzada edad padece varias patologías, que durante su vida laboral cotizó para los riesgos de IVM con varios empleadores, entre estos, la Secretaría accionada y el Municipio de San Juan de Río Seco, acumulando 1040,71 semanas, que le permiten pensionarse con régimen de transición, que posteriormente cotizó con Colpensiones 214,29 semanas, por lo que al considerar que cumplía con los requisitos para pensionarse, inició desde diciembre de 2020, los trámites para reconocimiento pensional con las entidades para las que laboró, sin recibir una respuesta de fondo a su solicitud, por lo que se vio en la necesidad de presentar distintas

peticiones y acudir a esta acción para conocer la entidad competente en efectuar el reconocimiento pensional y sin que profirieran algo administrativo alguno que le permita acudir a la jurisdicción, que lo único que ha obtenido es que las accionadas, se endilguen la responsabilidad de efectuar reconocimiento pensional unas a otras y soliciten documentos ya aportados por él.

Que ante lo infructífero de todos los trámites adelantados, interpuso una segunda acción de tutela en aras de obtener una respuesta definitiva a su solicitud de reconocimiento de pensión; como hechos nuevos de esta acción relata que inicia nuevamente todo el trámite ante Colpensiones, entidad que en resolución SUB 18916 de 2023, nuevamente ratifica su falta de competencia para resolver sobre la prestación reclamada, remitiendo la solicitud al Departamento de Cundinamarca; que por ello, el 15 de marzo de 2023, radicó nuevamente peticiones ante Pensiones Públicas de Cundinamarca y Secretaria de Educación de Cundinamarca, solicitando proferir acto administrativo que resolviera su solicitud de reconocimiento pensional, ante lo cual, el Fondo indicado, remitió su petición por competencia y la Secretaria accionada que requería aprobación de la Fiduprevisora para expedir actos administrativos, ya que su expediente pensional había sido radicado ante esa entidad el 8 de febrero de 2022, radicando petición ante esta, la que le indicó que no era afiliado al fondo.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia del 11 de julio de 2023 el Juez de primer grado decidió NEGAR el amparo deprecado.

IMPUGNACIÓN

El accionante inconforme con la decisión impugnó, señalando que el juzgador de primer grado, había omitido que uno de los derechos por él

alegados como vulnerados, era el de petición como quiera que las accionadas, no han emitido una respuesta oportuna, clara y de fondo a su petición, dilatando por más de 2 años el trámite de reconocimiento pensional, que de las pruebas aportadas en la acción, se logra determinar que cumple con todos los requisitos para acceder a la pensión reclamada y es un sujeto de especial protección constitucional ya que depende de la caridad de sus familiares, no siéndole posible trabajar debido a las patologías que padece.

CONSIDERACIONES

El señor LUIS VITENCEL, siendo el titular de los derechos presumiblemente vulnerados promueve la acción de tutela. Así se deduce de los hechos y las pretensiones y se dirige contra la Fiduprevisora y la Secretaría de Educación de Cundinamarca, entidades que pueden ser objeto de ésta acción constitucional.

Se pretende la protección de los derechos de petición, mínimo vital, salud, seguridad social, los cuales tienen carácter de fundamentales constitucionales no sólo por su ubicación formal en la Constitución Política, sino además por su núcleo esencial y bien jurídico tutelado ampliamente definido por la Jurisprudencia Constitucional.

Ahora bien, para que sea viable la acción constitucional es menester que lo solicitado sea susceptible de ser concedido por este medio. En este caso, tal y como quedó consignado en escrito de tutela, el peticionario pretende se ordene a las accionadas efectuar reconocimiento pensional de vejez en su favor.

Sea lo primero advertir por parte de ésta Colegiatura, que si bien es cierto que la acción de tutela por regla general es improcedente cuando se pretende el pago de cualquier prestación económica, ya que existen otros mecanismos de

defensa judicial, no menos cierto es, que excepcionalmente, con la presencia de “**condiciones especiales**”, permiten su aplicación para evitar la violación de un Derecho Constitucional Fundamental.

Es así como, el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, permite, en su artículo 8°, que, a pesar de existir medio judiciales para la protección de los derechos, la tutela sea ejercida como mecanismo transitorio para evitar perjuicios irremediables.

La Honorable Corte Constitucional¹, reconoció que el derecho a la seguridad social es un derecho fundamental, independiente y autónomo, que puede ser objeto de protección constitucional mediante la acción de tutela, cuando se comprueba la ocurrencia de un perjuicio irremediable o la falta de idoneidad del medio judicial ordinario para protegerlo y cuando el amparo de los derechos prestacionales es solicitado por personas de la tercera edad.

Ahora bien, es claro para esta Corporación que la pretensión antedicha, desborda la órbita de la acción de tutela que se intenta, siempre que la discusión acerca del reconocimiento pensional deprecado, comporta controversias cuya sede natural se encuentra en la Justicia de lo Contencioso Administrativo, dada la calidad de la vinculación laboral que sostuvo el actor con el Departamento de Cundinamarca.

Con lo anterior se tiene que en el presente caso es evidente la improcedencia de la acción constitucional, toda vez que, dado su carácter subsidiario y residual, a voces de lo dispuesto en el artículo 6°, numeral 1° del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, la acción de tutela no procede cuando: “...**existan otros recursos o medios de defensa judiciales**, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...”

¹ Corte Constitucional, Sentencia T -707 de 6 de octubre de 2009, Magistrado Ponente Juan Carlos Henao Pérez

(Subrayado al copiar), perjuicio irremediable que no se demuestra en esta oportunidad, pues si bien el accionante señala que el único ingreso para garantizar su subsistencia sería la mesada pensional, de ello sólo obra tal afirmación.

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional ha señalado entre otras en sentencia T – 013 de 2020, que las personas de la tercera edad, son quienes han alcanzado la edad de 76 años, grupo poblacional en el que no se encuentra el actor por cuanto como lo aduce la impugnante, cuenta actualmente con 68 años de edad y el padecimiento de patologías a que alude, no lo exime de agotar los mecanismos creados por la Ley para acceder al reconocimiento pensional que depreca vía tutela.

En cuanto a su argumento de vulneración del derecho de petición, durante el trámite de la acción, las accionadas demostraron haber respondido a la petición del actor, señalándole no ser las competentes para resolver sobre el derecho pensional pretendido; frente a lo cual, no es posible exigirles que se pronuncien frente a sí o no conceden la prestación reclamada, como lo pretende el actor, dado que tal conflicto también debe resolverse en trámite de proceso judicial, siendo esta la vía idónea para el efecto.

Es así como la Sala **modificará** la decisión impugnada, en el sentido de declarar IMPROCEDENTE la misma.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C., SALA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la decisión impugnada, en el sentido de declarar la acción IMPROCEDENTE, conforme las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta determinación en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1991 y Decreto 306 de 1992.

TERCERO: REMITIR las diligencias a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Las Magistradas,



MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
MAGISTRADO



LORENZO TORRES RUSSY
MAGISTRADO