



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Acción de tutela N° 2022-00347-00
Sentencia Primera Instancia

Fecha: Septiembre veintidós (22) de dos mil veintidós (2022).

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 del Decreto Nacional 2591 de 1991 se emite sentencia de primer grado en la actuación de la referencia.

1.- Identificación del solicitante: (Art. 29 Num. 1 D. 2591/91):

- **GLADYS SANTANA CRUZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.650.621, actuando a través de apoderado

2.- Identificación de quien provenga la amenaza o vulneración: (Art. 29 Num. 2 D. 2591/91):

- a) La actuación es dirigida por la tutelante en contra de
 - **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL,**
 - **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO CAPITAL,** y
 - **FIDUPREVISORA S.A-**, como vocera del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO FOMAG.
- a) Se ordenó la vinculación de:
 - **JUZGADO 18 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C**

3.- Determinación del derecho tutelado: (Art. 29 Num. 3 D. 2591/91):

La accionante indica que se trata de los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social e igualdad.

4.- Síntesis de la demanda:

- a) *Hechos:* La accionante manifestó:
 - Que presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo contencioso Administrativo para reclamar la reliquidación de su pensión de jubilación por los servicios prestados como docente distrital; por no haberse tenido en cuenta en la liquidación de la prestación las horas extras laboradas durante el último año de servicio antes de adquirir el estatus de pensionada.
 - Precisa que dicho asunto fue conocido por el JUZGADO 18 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C, a través del proceso No. 2019-00166-00, quien



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

emitió sentencia favorable a sus intereses el 08 de septiembre de 2020; decisión confirmada por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA el 12 de agosto de 2021.

- Añade que, el 05 de mayo de 2022 radicó ante la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO CAPITAL la solicitud de pago de sentencia.
- Que al averiguar sobre el estado de su solicitud ante la Fiduciaria LA PREVISORA S.A., esta entidad le manifestó que, su trámite estaba suspendido debido a que la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO CAPITAL, no remitió a la Fiduciaria la certificación de horas extras y que sin este documento no es posible la liquidación y pago de la sentencia ni la actualización del monto de su mesada de jubilación.

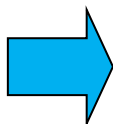
b) *Petición:*

- Amparar sus derechos fundamentales.
- Ordenar a las entidades accionadas que de manera inmediata envíen a quien corresponda los documentos pendientes para que se reliquide su pensión de jubilación y se proceda al pago de la sentencia judicial.

5- Informes: (Art. 19 D.2591/91)

- **La SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO CAPITAL**, al atender este requerimiento, indicó que la entidad ha procurado el cumplimiento del fallo judicial que referencia la demandante. Indica que, una vez el apoderado judicial radicó solicitud de cumplimiento del fallo (05 de mayo de 2022), el 31 de ese mismo mes y anualidad, se procedió a informarle que faltaba copia del auto de liquidación y aprobación de costas ordenadas por el juzgado administrativo, por lo que, hasta que el mismo no fuera adjuntando dicho emolumento no podría ser reconocido. Precisa que dicho documento no ha sido radicado. De manera literal expreso:

Ahora bien, por parte del apoderado de la accionante, el día 05 de mayo de 2022 fue recibida la solicitud de cumplimiento de fallo contencioso ante la Secretaría de Educación de Bogotá, con radicado E-2022-100425, **(allegado como prueba al escrito de tutela)** se asignó el número de radicación de prestaciones sociales **2021-PENS-013805 del** Sistema de Radicación Único de la Fiduciaria La Previsora S.A., en aplicación a lo establecido en el Decreto 1272 de 2018 y esta Secretaría procedió a dar trámite al citado cumplimiento de fallo.



Finalmente, una vez revisada la documentación allegada por el apoderado, la Secretaría de Educación del Distrito, mediante oficio **S-2022-189654 del 31 de mayo de 2022**, informó al apoderado que, revisado fallo judicial se evidencio que, se condena al pago de costas a la entidad demandada y que el auto que liquida y aprueba las mismas NO fue aportado dentro de la solicitud inicial. Por lo anterior, es indispensable hacer llegar a esta oficina, auto de liquidación y aprobación de costas ordenadas por ese Despacho judicial, a fin de que sea incluido en los valores del proyecto de acto administrativo que se envía a la Fiduprevisora para su aprobación.

Por lo anterior, estamos a la espera de que el apoderado de la accionante allegue lo más pronto posible los documentos requeridos para que nuevamente el trámite de cumplimiento de fallo judicial pueda ser enviado a estudio y aprobación por parte de la Fiduprevisora S.A.

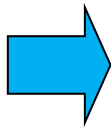


Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

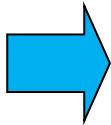
Aunado a esto, manifiesta que la entidad de manera unilateral no puede acceder a las pretensiones exigidas por la actora, dado que, para el cumplimiento del fallo se requiere autorización por parte de FIDUPREVISORA frente al pago a cancelar. Indicó:

En este orden de ideas, no podemos emitir el acto administrativo definitivo frente a la prestación de cumplimiento de fallo y notificarlo porque dependemos de la aprobación de la Fiduciaria La Previsora, que es la entidad competente de dar el visto bueno a la prestación requerida, una vez sea allegada por esta Secretaría.



Por lo anterior, al encontrarse la Secretaría de Educación del Distrito supeditada a que la accionante y/o apoderado allegue la documentación requerida y a la aprobación del proyecto del mismo acto administrativo que se elaborará por la SED para el docente **GLADYS SANTANA CRUZ**, nos encontramos frente a lo que la jurisprudencia ha denominado **ACTO ADMINISTRATIVO COMPLEJO**; por cuanto, en el caso del reconocimiento de la Prestaciones Sociales de los Docentes convergen dos (2) entidades para que el mismo nazca a la vida y tenga efectos jurídicos, porque recordemos que sin el visto bueno de la entidad fiduciaria que administra los recursos del Magisterio, no se podrá expedir acto administrativo definitivo por parte de esta entidad.

(...)



Así mismo, hasta tanto el accionante no allegue los documentos requeridos y la FIDUPREVISORA no allegue a la Secretaría de Educación del Distrito el expediente con la aprobación o no del proyecto de resolución del docente **GLADYS SANTANA CRUZ**, estaremos frente al cumplimiento de lo imposible.

- El **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, a su turno, alegó falta de legitimación en la causa por pasiva, al aducir que la institución no contaba con las facultades legales ni funcionales para resolver las peticiones elevadas por el demandante. Manifestó que tales atribuciones eran propias de las secretarías de Educación y del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG -Fiduprevisora S.A.
- La **FIDUPREVISORA S.A.**, como vocera del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO FOMAG, optó por permanecer silenciosa.

6.- Pruebas:

Las documentales existentes en el proceso.

7.- Problema jurídico:

¿Existe vulneración a los derechos implorados por la tutelante por cuenta de las accionadas?

8.- Derecho vulnerado:

El debido proceso en los términos del artículo 29 de la Constitución política se profesa sobre toda clase actuaciones judiciales, administrativas y frente a particulares. La Corte Constitucional ha indicado al respecto en sentencias como la T- 957 de 2011, C- 341 de 2014 y T-036 de 2018:



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

“...Esta Corporación ha definido el debido proceso administrativo como “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Lo anterior, con el objeto de “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”.

(...) Sin embargo, excepcionalmente, es posible tramitar conflictos derivados de actuaciones administrativas por vía de la acción de tutela, bien sea porque se acredite la amenaza de un perjuicio irremediable, caso en el cual cabe el amparo transitorio, o porque se establece que los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo son ineficaces para la protección del derecho a la luz de las circunstancias de cada caso en particular, evento en el que opera como mecanismo definitivo. La jurisprudencia constitucional también ha señalado que la posibilidad de acudir directamente a la acción de tutela ante la revocatoria unilateral de un acto administrativo de contenido particular y concreto sin la debida observancia del debido proceso, pretende asegurar que el administrado pueda continuar gozando de sus derechos, mientras la autoridad administrativa cumple con el mandato legal de demandar su propio acto ante la jurisdicción competente, pues no resulta constitucionalmente admisible que dicha carga sea trasladada al particular...”¹

(...)

“...El debido proceso como derecho fundamental, se encuentra consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, y como primer elemento cabe resaltar su aplicación no solo para los juicios y procedimientos judiciales, sino también para todas las actuaciones administrativas, cuando establece que: “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales o administrativas”. La jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que la extensión del debido proceso a las actuaciones administrativas, tiene por objeto garantizar la correcta producción de los actos administrativos, y extiende su cobertura al ejercicio de la administración pública, en la realización de sus objetivos y fines estatales, cobijando todas sus manifestaciones, “en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que realicen los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular, que a través de ellas se hayan afectado sus intereses”....”

(...)

“El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual debe ser respetado no solo en el ámbito de las actuaciones judiciales sino también en todas las actuaciones, procedimientos y procesos administrativos, de

¹ Corte Constitucional Sentencia T- 957 de 2011 con ponencia del Magistrado Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

manera que se garantice (i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados.”

9.- Procedencia de la acción de tutela para discutir el pago de prestaciones sociales pensional:

a.- Fundamentos de derecho: En materia de un derecho pensional la Corte Constitucional en providencias como la T-043 de 2019 ha decantado que la acción de tutela procede excepcionalmente, para garantizar el derecho a la seguridad social por conexidad al mínimo vital:

“En lo referente a la posibilidad de instaurar acción de tutela para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, esta Corporación ha dejado sentado que si bien estos asuntos deben someterse a consideración de los jueces de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, tal regla puede replantearse a medida que surjan circunstancias excepcionales que ameriten la necesidad de salvaguardar garantías iusfundamentales cuya protección resulta impostergable.

En este sentido, esta Corte ha indicado que en aquellos eventos en los que se busca el reconocimiento de un derecho pensional por vía tutela, el análisis de procedibilidad formal se flexibiliza dependiendo de las circunstancias personales del accionante, es por ello que debe analizarse, por ejemplo, si se trata de un sujeto de especial protección constitucional, como es el caso de personas que por sus condiciones físicas o mentales se encuentren en estado de debilidad manifiesta, y además se encuentren imposibilitados para procurarse los medios necesarios que garanticen sus necesidades básicas.

Bajo este panorama, esta Corporación ha considerado que, la acción de tutela resulta procedente para el reconocimiento de pretensiones pensionales “ si su desconocimiento compromete de forma conexa derechos fundamentales como el mínimo vital y la vida digna, y el juez constitucional, a la luz de las particularidades fácticas del caso en revisión, arriba a la conclusión de que el mecanismo judicial de que dispone el interesado es ineficaz, debido a que no resuelve el conflicto de manera integral o no es lo suficientemente expedito frente a la exigencia de protección inmediata de derechos fundamentales”

Ahora bien, la Corte ha señalado que en el caso de aquellas personas que se encuentran en condición de discapacidad “el rigor del principio de subsidiariedad debe ser atemperado debido a que, según lo ha establecido el artículo 47 del texto constitucional, el Estado debe ofrecer a las personas que padecen disminuciones de orden físico, sensorial o síquico un tratamiento privilegiado, obligación en la cual se encuentra comprendido el deber de ofrecer a los discapacitados la atención especializada que requieran. En idéntico sentido, el artículo 13 superior consagra la obligación en cabeza del Estado de promover las condiciones que procuren una igualdad real y efectiva entre los ciudadanos, lo cual supone la adopción de ‘medidas a favor de grupos discriminados o marginados. En consecuencia, la solución de este tipo de controversias debe llevarse a cabo con esmerada cautela y prontitud, en la



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

medida en que se encuentran comprometidos los derechos de un sector de la población que se haya en condiciones de acentuada indefensión.”

b.- Verificación de requisitos generales para el caso concreto: En lo referente a **legitimación en la causa**, se evidencia que la accionante eleva sus pretensiones directamente contra las entidades accionadas.

En el apartado de **subsidiariedad** no se aduce razón alguna por la cual no se pueda o se deba ventilar el presente asunto ante la jurisdicción contenciosa administrativa, más específicamente ante el Juzgado que emitió la sentencia de primera instancia.

10.- Consideraciones probatorias y jurídicas:

a.- Caso concreto: Una vez auscultadas las actuaciones emitidas al interior del trámite de referencia, así como las pautas jurisprudenciales previamente descritas, el Despacho advertirá de antemano que negará las pretensiones elevadas por la demandante, dadas las siguientes razones:

En primer lugar, cabe advertir que, la acción de tutela está diseñada para ser un mecanismo subsidiario que busca la protección de los derechos fundamentales en escenarios donde su vulneración sea eminente, y no exista otro medio o recurso con el cual atender dicha circunstancia.

De esta forma, la acción de tutela no se puede entender como un instrumento que busque resolver las controversias que se originaron en otros asuntos judiciales, y que existiendo medios ordinarios se omitan para procurar convertir a la acción de tutela en un recurso alternativo o en especie de instancia paralela.

Frente a esto, no puede pasarse por alto que la demandante pretende se cumpla el fallo emitido por el JUZGADO 18 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C el 08 de septiembre de 2020, cuando lo adecuado sería que acudir ante dicho Estrado Judicial para que este proceda a dar cumplimiento a su propia decisión, y no como se ensaya en esta instancia a través de este mecanismo constitucional.

A la par de esto, no puede olvidarse que el fallo proferido se trataba de la reliquidación de su pensión de vejez, y no así, de la concesión de dicha prerrogativa, por lo que, aspectos como su subsistencia no se encuentran en peligro ya que este esta garantizado. Lo discutido en el presente asunto, gravita en torno a un elemento netamente económico.

Ahora bien, de manera complementaria también habrá que indicarse que la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO CAPITAL precisó que requiere copia del auto que aprobó la liquidación en costas para incluir dicho valor a la suma a cancelar, por lo que, por un lado, es visible que aún se requiere una pequeña fase para la cancelación total de tal estipendio, y por el otro, que las accionadas no desconocen el trámite que adelanta la parte actora y de hecho están prestas a su pago.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Por lo anterior, mal haría esta Dependencia judicial en inmiscuirse en asuntos propios de otro proceso judicial (cumplimiento de su fallo) o en su defecto inmiscuirse en el actuar propio de las entidades administrativas convocadas, tan sólo por la pretensión de la tutelante en acelerar su resultado, sin considerar que sería lesivo para el derecho a la igualdad de las demás personas que están en igual circunstancias.

Por otro lado, al subsumir el petitum del implorante bajo la regla jurisprudencial de la procedencia de la tutela como mecanismo económico, se infiere que tales exigencias están condenadas al fracaso, dado que esta vía excepcional no tiene un carácter o una finalidad patrimonial o indemnizatoria, sino de defensa de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Aunado a lo anterior, los elementos de prueba obrantes en el paginario no permiten colegir una violación o amenaza evidente de las garantías invocadas ni mucho menos, una relación directa entre la supuesta transgresión y las encartadas, por lo que la intervención del juez constitucional bien sea concediendo la salvaguarda de forma temporal o de manera definitiva resulta improcedente; máxime, sino se allegó ningún elemento probatorio que permita sustentar los planteamientos que manifiesta el demandante.

La accionante no alegó la afectación del mínimo vital o cumplió con el requisito de probar la afectación de éste. La Corte Constitucional en sentencia T-581 A de 2011, determinó que para valorar el mínimo vital² se deben tener en cuenta los aspectos particulares de cada caso, respecto de necesidades de alimentación, vestuario, salud educación vivienda y recreación. En el presente asunto no se probó siquiera sumariamente que el accionante o su familia careciera de estos, por lo que, respecta a esta garantía constitución no se comprueba su vulneración.

Tampoco se advierte la vulneración del derecho a la igualdad, pues del *iter probatorio* no se extrae la presencia de una situación de características similares frente a otro individuo que genere una acción discriminatoria en contra del actor.

Lo anterior resulta ajustado a lo señalado por la Corte Constitucional en lo referente a que, los actores no quedan exonerados en las acciones de tutela, de no probar los hechos fundamentos de éstas, tal como lo indicó en sentencias T-153 de 2011 y T-620 de 2017:

“No obstante, en virtud del principio de buena fe el actor no queda exonerado de probar los hechos , pues “en materia de tutela es deber del juez encontrar probados los hechos dentro de las orientaciones del decreto 2591 de 1991 en sus artículos 18 (restablecimiento

² “El concepto de mínimo vital, de acuerdo con la jurisprudencia, debe ser evaluado desde un punto de vista desde de la satisfacción de las necesidades mínimas del individuo, por lo cual es necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, haciendo una valoración que se encamine más hacia lo cualitativo que a lo cuantitativo, verificándose que quien alega su vulneración tenga las posibilidades de disfrutar de la satisfacción de necesidades como la alimentación, el vestuario, la salud, la educación, la vivienda y la recreación, como mecanismos para hacer realidad su derecho a la dignidad humana.”



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

inmediato si hay medio de prueba), 20 (presunción de veracidad si se piden informes y no son rendidos), 21 (información adicional que pida el juez), 22 (“El juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas”)”

“En efecto, la Corte ha sostenido que quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que funda su pretensión, porque quien conoce la manera como se presentaron los hechos y sus consecuencias, es quien padece el daño o la amenaza de afectación.”³

Del mismo modo, esta Corporación ha establecido que el amparo es procedente cuando existe el hecho cierto, indiscutible y probado de la violación o amenaza del derecho fundamental alegado por quien la ejerce. Por consiguiente, el juez no puede conceder la protección solicitada simplemente con fundamento en las afirmaciones del demandante. Por consiguiente, si los hechos alegados no se prueban de modo claro y convincente, el juez debe negar la tutela, pues ésta no tiene justificación.”⁴

En conclusión, no habiéndose agotado el requisito de subsidiaridad o estar en peligro ninguna garantía fundamental, se negará la salvaguarda rogada por la demandante.

En consecuencia, el Juzgado Diecisiete (17) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la salvaguarda implorada por la demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NO EMITIR orden alguna contra la entidad vinculada.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: NOTIFICAR la decisión por el medio más expedito.

NOTIFÍQUESE,

CESAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO
JUEZ

RQ

3 Ver sentencia T-864 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

4 Sentencia T-298 de 1993. M. P. José Gregorio Hernández Galindo.