

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
CARRERA 57 No. 43 – 91, PISO 6

Bogotá D.C., catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)

PROCESO:	11001-33-41-045-2020-00090-00
DEMANDANTE:	DORYS STELLA GONZALEZ GODOY
DEMANDADO:	FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO FOMAG
ACCIÓN:	TUTELA

Pasa el Despacho a decidir la acción constitucional impetrada por la señora Dorys Stella González Godoy, actuando en nombre propio, en contra de Fiduciaria la Previsora S.A – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fomag.

1. ANTECEDENTES

El 29 de abril de 2020 se radica acción de tutela presentada por la señora Dorys Stella González Godoy en contra de Fiduciaria la Previsora S.A – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fomag con el objeto de que se ampare su derecho fundamental de petición, seguridad social y mínimo vital y se ordene a la entidad accionada dar respuesta de fondo, clara y congruente a la solicitud de fecha 18 de diciembre de 2019.

Manifiesta la accionante que mediante Resolución No. 10560 de 2018 se le reconoció y pagó una pensión de invalidez por pérdida de capacidad laboral del 100%, la mesada pensional es de \$ 2.135.348 a partir del 17 de octubre de 2018. Sin embargo, aduce que elevó solicitud de reliquidación puesto que no fueron tenidas en cuenta 1.095,57 semanas cotizadas al ISS PENSIONES hoy COLPENSIONES.

Por lo tanto, el 18 de diciembre de 2019 elevó derecho de petición solicitando tener en cuenta el promedio salarial del último año cotizado en Colpensiones con el fin de incrementar la actual mesada pensional, solicitud que hasta la fecha no se ha respondido de fondo.

1.1. Material probatorio

Junto con el escrito de tutela, el accionante allegó copia de derecho de petición de fecha 18 de diciembre de 2019 radicado ante la Fiduprevisora S.A.

1.2. Actividad procesal

Mediante auto de fecha 29 de abril de 2020, el Despacho admitió la acción constitucional, en él se dispuso la notificación al Presidente de la Fiduprevisora S.A y al Vicepresidente del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que en garantía al ejercicio del derecho de contradicción allegaran el informe y documentos pertinentes que pretendan hacer valer.

La anterior decisión fue notificada vía correo electrónico al buzón de mensajes: notjudicial@fiduprevisora.com.co; procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co; baguillon@procuraduria.gov.co. Una vez vencido el término de traslado, la entidad concernida se pronunció en los siguientes términos:

Mediante escrito de contestación la Dirección de Gestión Judicial de la Fiduprevisora S.A indica que por ser una Sociedad de Economía Mixta de carácter indirecto, no tiene la competencia para expedir actos administrativos, facultad que le otorga la ley a las entidades que ejercen función pública conforme al artículo 93 de la ley 489 de 1998. Aclara que a ésta entidad le compete aprobar de manera previa el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones que suscribe el secretario de educación. Por lo que no le es permitido realizar reconocimientos, modificaciones, adiciones de actos administrativos, ni proceder a pago alguno mientras no exista un acto administrativo que lo determine.

Sobre el particular, indican que la solicitud de la accionante fue resuelta bajo el Radicado No. 20201090984261 el día 17 de marzo de 2020 y enviado al correo seguridad.social.pensional@gmail.com señalado por la accionante en la solicitud. Por lo que debe declararse la carencia actual de objeto por hecho superado respecto al derecho de petición y frente al derecho al mínimo vital invocado, señala que se debe declarar la improcedencia porque la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar acreencias económicas.

2. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

2.1 Competencia

Este Juzgado es competente para conocer de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo señalado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con

lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, porque se demanda es una entidad del orden nacional.

2.2 Problema Jurídico

¿Vulnera la Fiduciaria la Previsora S.A – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fomag los derechos fundamentales de petición, mínimo vital y seguridad social invocados por la señora Dorys Stella González Godoy con la respuesta emitida ante este trámite constitucional?

2.3 Procedencia excepcional de la Acción de Tutela

Procede el Despacho a desarrollar el análisis del presente caso respecto al cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la Acción de Tutela. De esta forma, se resalta que la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo requiere de los siguientes requisitos: **(i)** legitimación por activa; **(ii)** legitimación por pasiva; **(iii)** trascendencia iusfundamental del asunto; **(iv)** agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad); y **(v)** la evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez)¹.

En ese orden de ideas, para el caso en concreto se evidencia que se cumplen los requisitos generales de procedencia de conformidad con lo siguiente: (i) La parte accionante actúa en nombre propio y es la titular de los derechos que invoca, por lo que se encuentra legitimado por activa dentro de la presente acción constitucional. (ii) Existe legitimación en la causa por pasiva, ya que la tutela va dirigida contra Fiduciaria la Previsora S.A – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fomag, entidad encargada de resolver el derecho de petición de la actora.

(iii) En el presente caso se evidencia una trascendencia iusfundamental dado que se trata de proteger el derecho fundamental de petición, solicitud debidamente aportada a la acción constitucional.

(iv) Del mismo modo, el despacho encuentra cumplido el requisito de subsidiariedad respecto al derecho de petición de conformidad con el precedente Constitucional, en la medida que se radicó en primera oportunidad solicitud ante la entidad accionada en aras de obtener por esa vía la prosperidad a su derecho. De igual modo, frente a la subsidiariedad, la Corte Constitucional ha manifestado que no existe otro medio idóneo diferente a la tutela para reclamar la garantía a este derecho, de conformidad con lo siguiente:

¹ C. Const., Sent. T-010, en. 20/2017. M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.

“En el caso concreto de la protección del derecho de petición, esta Corte ha estimado que el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración de este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo. Por esta razón, quien encuentre que la debida resolución a su derecho de petición no ocurrió, esto es, que se quebrantó su garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional”.²

No obstante, el mismo análisis no opera respecto a los derechos a la seguridad social y mínimo vital, frente a los cuales debe declararse la improcedencia en virtud a que la tutela no es el mecanismo idóneo para la protección de derechos de contenido económico productos de la reliquidación pensional. En todo caso, no se constata en el expediente afectación al mínimo vital o la inminencia de un perjuicio irremediable de conformidad con los requisitos jurisprudenciales señalados por la Corte Constitucional para la procedencia excepcionalísima de este derecho por vía de tutela.

Al respecto, esa corporación ha señalado que: “si el reconocimiento de una pensión por parte del juez de tutela es excepcionalísimo, debido a que está condicionado a la puesta en peligro de derechos fundamentales, circunstancia que debe demostrarse, con mayor razón al amparo constitucional por regla general se torna improcedente para ordenar reliquidación de pensiones ya reconocidas, pues por una parte, esta materia compete al juez ordinario y debe ventilarse en el escenario natural propio de esa clase de procesos, pero adicionalmente en estos casos se está ante una prestación económica ya reconocida y en consecuencia, por regla general, no existe amenaza o vulneración del derecho al mínimo vital del solicitante.”³

En consecuencia, este Despacho encuentra cumplido el requisito de subsidiariedad sólo respecto al derecho de petición al no existir otra vía idónea para su garantía y resalta la improcedencia respecto a la tutela de los derechos al mínimo vital y seguridad social invocados, puesto que en el caso puntual no se evidencia una afectación grave y cuenta con mecanismos ordinarios para reclamar pretensiones de carácter económico relacionadas con la reliquidación pensional.

(v) A su vez, se encuentra acreditado el requisito de Inmediatez, ya que la petición tiene fecha del 18 de diciembre de 2019, término prudencial para acudir a la acción constitucional en garantía de su derecho fundamental de petición.

² C. Const., Sent. T-077, mar. 02/2018. M.P. ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

³ C. Const., Sent T-177, abr. 16/2015. M.P JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

En consecuencia, este despacho considera que en la presente acción constitucional se cumple con los requisitos generales de procedencia para ser analizada de fondo.

2.4 Caso concreto

El 29 de abril de 2020 se radica acción de tutela presentada por la señora Dorys Stella González Godoy en contra de la Fiduciaria la Previsora S.A – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fomag con el objeto de que se ampare su derecho fundamental de petición, seguridad social y mínimo vital y se ordene a la entidad accionada dar respuesta de fondo, clara y congruente a la solicitud de fecha 18 de diciembre de 2019 por medio de la cual solicitó la reliquidación pensional.

Al respecto, Fiduciaria la Previsora S.A manifestó en escrito de contestación que procedió a resolver la solicitud de la accionante notificándole al correo electrónico indicado por ella. En respuesta a la petición le indican que no son la entidad competente para proferir decisión y expedir acto administrativo sobre la reliquidación pensional, para tal efecto son las Secretarías de Educación las que ostentan dicha competencia.

De conformidad con lo anterior, este despacho procede analizar si efectivamente se encuentra vulnerado el derecho de petición de la accionante, encontrando que en efecto la actora radicó solicitud el 18 de diciembre de 2019 ante la Fiduprevisora S.A la cual allega oficio de respuesta que evidencia una contestación de fondo. Sin embargo, aunque se indique que se envió la respuesta al correo electrónico seguridad.social.pensional@gmail.com como indica el acápite de notificaciones de la solicitud del 18 de diciembre de 2019, la entidad demandada no adjunta constancia de dicha notificación.

Al respecto, la Corte Constitucional ha reiterado que la garantía al derecho de petición implica lo siguiente: “La efectividad y el respeto por el derecho de petición, se encuentran subordinados a que la autoridad requerida, o el particular según se trate, emitan una respuesta de fondo, clara, congruente, oportuna y con una notificación eficaz”.⁴ (Subrayado por el Despacho). En consecuencia, en el presente caso la entidad pasiva vulnera el derecho de petición al no evidenciarse una notificación eficaz respecto del oficio No. 20201090984261 de fecha 17 de marzo de 2020 en respuesta a la solicitud de fecha 18 de diciembre de 2019, lo que implica necesariamente una decisión a favor de la señora Dorys González.

Finalmente, este Despacho considera que en el presente caso se vulnera el derecho fundamental de petición de la actora, Dorys Stella González Godoy de acuerdo con las pruebas allegadas al proceso.

⁴ C. Const., Sent. T- 149, mar. 19/2013. M.P LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

3. Síntesis de la decisión

En virtud de las razones expuestas se concederá la presente acción de tutela, por estar acreditado la vulneración al derecho fundamental de petición de la accionante por no haberse efectuado la notificación de la respuesta a su solicitud.

En mérito de lo expuesto, el Juez Cuarenta y Cinco Administrativo Oral del Circuito de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición de la señora Dorys Stella González Godoy, por las razones expuestas en este Fallo.

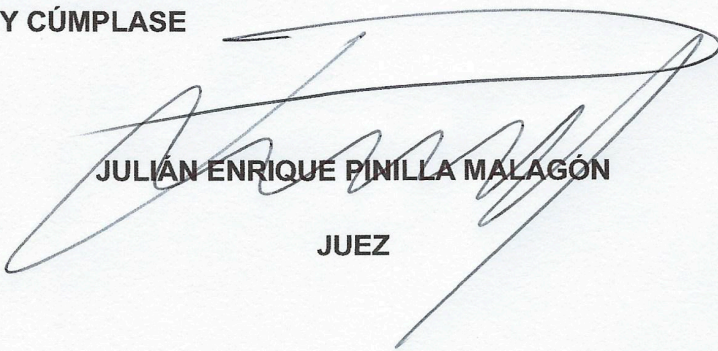
SEGUNDO: ORDENAR a la Fiduciaria la Previsora S.A – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fomag para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a notificar a la accionante el oficio No. 20201090984261del 17 de marzo de 2020 por medio de la cual se da respuesta a la solicitud de fecha 18 de diciembre de 2020. Actuación que una vez cumplida deberá ser informada a este Despacho.

TERCERO.- DECLÁRESE IMPROCEDENTE el amparo de los derechos al mínimo vital y seguridad social dentro de la acción de tutela promovida por la señora Dorys González, en virtud a las consideraciones señaladas en precedencia.

CUARTO.- COMUNÍQUESE a los interesados lo anterior por el mecanismo más expedito y eficaz (oficio o telegrama).

QUINTO. - En caso de no ser impugnada esta providencia, **REMÍTASE** a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JULIÁN ENRIQUE PINILLA MALAGÓN

JUEZ