

Cartagena de Indias D. T. y C., ocho (08) de junio de dos mil veintidós (2022).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Acción	TUTELA
Radicado	13-001-33-33-008-2022-00071-01
Accionante	ELSY DEL SOCORRO NOYA ROYERO
Accionados	UGPP – CONSORCIO FOPEP
Vinculada	DENIS AMADOR BARRAZA.
Tema	<i>Revocar la sentencia de primera instancia – se encuentra procedente la acción de tutela, y se reconoce el derecho al mínimo vital y a vivir en condiciones dignas de una persona de la tercera edad a que la entidad de previsión social se pronuncie sobre un reconocimiento de una cuota alimentaria que recae sobre una pensión de disfrutaba el alimentante y que estaba gravada con la misma a favor de la actora. La cuota alimentaria, no se extingue con la muerte del alimentante – se aplica jurisprudencia sobre la materia.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver la impugnación presentada por la accionante¹, contra la sentencia de fecha veintiocho (28) de marzo de dos mil veintidós (2022)², proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se declaró improcedente la acción constitucional.

III. ANTECEDENTES

3.1. Pretensiones³.

En ejercicio de la acción de tutela, el accionante elevó las siguientes pretensiones:

“PRIMERO: Muy comedidamente solicito a su honorable judicatura, se TUTELEN los derechos fundamentales al mínimo vital, debido proceso, protección de persona de la tercera edad y los demás que encuentre usted vulnerados, de la accionante; ELSY DEL SOCORRO NOYA ROYERO.

¹ Fols 156 – 162 Exp digital

² Fols 124 – 133 Exp digital

³ Fols 6 – 7 Exp digital



13-001-33-33-008-2022-00071-01

SEGUNDO: ORDENAR, La deducción del 25% de la pensión del causante VÍCTOR MANUEL GARRIDO VÁSQUEZ, (QEPD) que fue sustituida a la señora DENIS AMADOR BARRAZA, por concepto de la cuota alimentaria a que tiene derecho la agenciada.

TERCERO: ORDENAR A LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP. Y CONSORCIO 6 FOPEP. Que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia modifique la resolución No. RDP023169 de 06 de septiembre de 2021, por la cual le reconoció a DENIS AMADOR BARRAZA la sustitución de la pensión del señor VÍCTOR MANUEL GARRIDO VÁSQUEZ, en el sentido de establecer la deducción del 25% de dicha pensión por concepto de la cuota alimentaria a que tiene derecho la señora ELSY DEL SOCORRO NOYA ROYERO".

3.2 Hechos⁴.

Como sustento a sus pretensiones, el accionante expuso los siguientes argumentos fácticos:

Manifestó la accionante que, el día 19 de diciembre de 1971 en la parroquia De San José, contrajo matrimonio católico con el señor Víctor Manuel Garrido Manrique, que en vida se identificaba con número de cédula 9.260.450. El acto jurídico fue registrado en la Notaría Única del Círculo de Achí, Bolívar.

Anotó que, al evidenciar que su conyugue faltara a sus compromisos y obligaciones como esposo, decidió presentar demanda de cesación de efectos civiles del matrimonio católico, que por reparto fue asignada al Juzgado Tercero de Familia de la ciudad de Cartagena con radicado 0534-2004. El día 10 de mayo de 2007, se emitió sentencia declarando como conyugue culpable al señor Víctor Manuel Garrido Manrique, por encontrársele probadas las causales 2 y 3 del artículo 6 de la Ley 25 de 1992, por ello, se condenó a pagar alimentos en favor de la señora Elsy del Socorro Noya Royero.

Tiempo después, la actora inició proceso ejecutivo de alimentos ante el mismo Juzgado, donde finalmente se ordenó a su favor embargo del 25% a la pensión percibida por el señor Víctor Manuel Garrido Manrique. Por consiguiente, el 30 de julio de 2009, mediante oficio 1041 se comunicó al cajero pagador del CONSORCIO FOPEP; y desde entonces, la accionante empezó a percibir su cuota alimentaria.

El día 5 de mayo de 2021, fallece el señor Víctor Manuel Garrido Manrique, tal como hace constar en el registro civil de defunción expedido por la Notaría Quinta de la ciudad de Cartagena. Por tal motivo, se informó al CONSORCIO FOPEP y a la UGPP del deceso; donde de forma inmediata procedieron a la suspensión injustificada del pago de la obligación alimentaria.

⁴ Fols 1 – 6 Exp digital

13-001-33-33-008-2022-00071-01

En fecha 24 de mayo de 2021, al conocer la accionante de que no seguiría percibiendo la mesada, decidió instaurar derecho de petición ante la UGPP, donde pone de presente su situación, así como también, solicita la continuidad del pago de la obligación que el causante presentaba con ella, anunciando que existen varios pronunciamientos de la H. Corte Constitucional donde se amparan sus derechos. No obstante, la peticionada haciendo caso u omiso a la solicitud impetrada, decide expedir la Resolución No. RDP023169 de fecha 6 de septiembre de 2021 donde se reconoce pensión de sobreviviente del 100% a la señora Denis Amador Barraza, identificada con número de cédula 36.575.846 de San Sebastián, Buena Vista, en calidad de compañera permanente del causante; lo que, según la actora, se le desconoció el derecho reconocido anteriormente dentro del proceso de radicado 0534-2004.

También expresó su inconformidad, al considerar que el procedimiento adecuado para garantizar los derechos al mínimo vital y al debido proceso era la continuidad del pago y no la suspensión del mismo, toda vez que, según su dicho, las obligaciones que el causante presentaba con ella se trasladan con la sustitución pensional. Por lo tanto, el reconocimiento de pensión a la señora Denis Amador Barraza debió corresponder al 75%, siendo el 25% restante atribuible a su obligación alimentaria.

Así mismo, dijo que el dinero asignado mediante orden judicial y sustraído arbitrariamente por las accionadas, era el único ingreso que permitía cubrir sus necesidades básicas, más aun, cuando padece de enfermedades como: diabetes, hipertensión, escoliosis en la clavícula, clavo en los talones, túnel carpiano, catarata en ambos ojos y diversas dolencias articulares. Además, es una persona de 73 años de edad, es decir, sujeto de especial protección.

Indicó también, que el cese del pago de la obligación exclusivamente se daría cuando las causas que dieron origen, desaparecieran, situación que, según sus fundamentos, no ha ocurrido. Igualmente alude, que la señora Denis Amador Barraza siempre tuvo conocimiento de la obligación que existía entre el causante y la accionante, por ser ésta, anterior a la unión marital de hecho que presentó con el señor Víctor Manuel Garrido Manrique.

Finalmente, comentó el desconocimiento que las accionadas presentaron al momento de expedir la Resolución No. RDP023169 de 06 de septiembre de 2021, donde se reconoce pensión de sobreviviente del 100% a la compañera permanente del causante, que, con ocasión del mismo, le generó un perjuicio irremediable; dado a esto, acudió a la presentación de la acción de tutela por no existir otro medio eficaz e inmediato para la protección de sus derechos.

CONTESTACIÓN.

3.2.1 Consorcio FOPEP ⁵

En el informe rendido, indicó que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, teniendo en cuenta lo siguiente: “(i) El Consorcio FOPEP 2019 y la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscal – UGPP son entidades con competencias y funciones diferentes; (ii) El Consorcio FOPEP 2019 cumple una función exclusiva de pagador y por su parte la UGPP se encuentra a cargo del reconocimiento pensional; (iii) El señor Víctor Manuel Garrido fue reportado como fallecido por el fondo reconocedor de la pensión en el mes de mayo de 2021; (iv) El Consorcio FOPEP 2019 no puede aplicar medidas cautelares sobre valores inexistentes; (v) La entidad pagadora no puede con la simple solicitud trasladar una medida cautelar a un sustituto pensional, para eso debe mediar orden judicial; (vi) No se evidencia orden judicial que indique la aplicación de la medida de embargo a la sustituta pensional del señor Garrido”.

Precisó las competencias de ambas accionadas, donde finalmente destacó que, desconoció los parámetros o lineamientos que tuvo en cuenta la UGPP para realizar el reconocimiento de sustitución pensional a la señora Denis Amador Barraza, incluso; si en dicho proceso se tuvo en cuenta la solicitud de la accionante para que le fuera reconocido el 25% de la mesada con ocasión de la medida cautelar, ya que, todas las gestiones del reconocimiento pensional son ajenas a esta pagaduría.

Expuso también, que el consorcio FOPEP para tener en cuenta la aplicabilidad de la medida cautelar en el pago de la pensión, requiere que la entidad reconocedora de la prestación, reporte la novedad de pago de forma mensual, que si bien, en el caso *sub examine*, una vez presentado el fallecimiento del señor Víctor Manuel Garrido Manrique, se dejaron de realizar los reportes de la misma, por tanto, desde el mes de mayo de 2021 se dejó de realizar los descuentos anteriormente mencionados, por no existir valores a los cuales se pudiera aplicar la medida.

Transcurridos 9 meses del fallecimiento del señor Víctor Manuel Garrido Manrique, desde la UGPP se remitió por competencia una petición de la accionante, donde requiere la continuidad del pago de la obligación alimentaria. Conforme a esto, se señaló que se carecía de dinero a nombre del causante para seguir aplicando la medida cautelar. Sin embargo, se aclaró que existía una sustituta pensional pero que no le sería aplicable dicha medida, ya que el mero acto de la solicitud sin reporte de la entidad reconocedora no generaba efecto alguno. Esta decisión se sustentó con lo dispuesto en la Sentencia 3149 de 2020 de la Corte Suprema de Justicia.

“(…) Sin embargo, el deceso del alimentante no genera esa misma consecuencia, porque tratándose de alimentos adeudados por disposición legal, la masa hereditaria

⁵ Fols 77– 80 Exp digital



13-001-33-33-008-2022-00071-01

debe gravarse, pues se trata de una asignación forzosa, como lo prevé el numeral 1 del artículo 1226 del Código Civil (...)"

"(...) Ahora bien, si hay beneficiarios, la pensión se sustituye a quien, de acuerdo con la ley, tiene derecho de percibir esa prestación, evento en el cual los dineros correspondientes a la mesada pensional le pertenecen a ese tercero y, por consiguiente, no integran la sucesión del fallecido, motivo suficiente para que quien obtiene el pago de la pensión de sobrevivientes, no tenga el deber legal de solventar la deuda por concepto de alimentos (...)".

También mencionó que, en relación a las jurisprudencias de la Corte Constitucional para la aplicabilidad de la medida cautelar sobre la pensión de sustitutos, se hace necesario establecer el cumplimiento de ciertos criterios, de los cuales no es competencia suya indicar el agotamiento o no de los mismos, puesto que, es el juez de conocimiento de la medida cautelar o el juez de tutela, son quienes deberán señalar tal situación por medio de una orden judicial. Por lo anterior, es evidente que la entidad ha obrado sin vulnerar los derechos de la actora, debido a que ha tenido de presente lo establecido en la Ley.

Por otra parte, la accionada comentó sobre la naturaleza subsidiaria y residual de la tutela, establecida en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, se entiende que esta procederá cuando la actora no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se tramite como mecanismo transitorio. Bajo este entendido, se observa que la señora Elsy del Socorro Noya Royero dispone de otros medios judiciales eficaces, sin embargo, no se evidencia agotamiento de los mismos. Por lo dicho, resulta improcedente amparar lo solicitado.

Ante lo dicho, la Corte Constitucional en Sentencia T-1008 de 2012 señaló que, aunque la acción constitucional impetrada proceda de forma subsidiaria, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita dejar por agotados los mecanismos ordinarios, puesto que, tal procedimiento no reemplazaría los medios ordinarios existentes. Posteriormente, esta misma Corporación en Sentencias T- 373 de 2015 y T-630 de 2015 señaló lo siguiente: *"que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a ellos y no a la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia."*

Finalmente, la accionada solicitó negar la acción por improcedente, atendiendo que la actora debió acudir ante el Juez de Familia para solicitar la continuidad de la obligación alimentaria. Además, no se observa que dentro del expediente obre prueba fehaciente que permita desvirtuar lo dicho por esta pagaduría.

3.2.2. UGPP⁶

En el informe rendido, manifiesta que no se ha causado afectación a los derechos fundamentales de la actora, por cuanto su actuar ha sido conforme a lo dispuesto en la Ley. Igualmente, expresa que la petición reza bajo el pago de una obligación civil a la que la entidad no presenta competencia. Por tanto, solicitamos la desvinculación del presente asunto.

También, señaló la improcedencia de la presente acción, atendiendo que lo que se busca es dejar sin efectos un acto administrativo que se encuentra debidamente ejecutoriado y no ha estado sometido a recursos administrativos, lo que muestra la evidente ausencia del principio subsidiario y residual que tiene la acción impetrada, ya que de este se deriva la procedencia excepcional de la misma. Además, manifestó que aquellos conflictos que guarden relación con los derechos fundamentales, en principio deben ser resueltos por los medios ordinarios que proporciona la Ley, y que excepcionalmente se podrán tramitar por medio de la acción de tutela. Por lo expuesto, se observan que lo pretendido por la actora carece de fundamento fáctico y jurídico.

Precisó que la señora Denis Amador Barraza comunicó a la actora de la resolución de reconocimiento de la pensión de sobreviviente, sin embargo, esta no ejerció recurso alguno para demostrar que tenía derecho. Dado esto, la UGPP expidió la resolución RDP 023169 de 06 de septiembre de 2021, donde quedó en firme el reconocimiento. Así las cosas, observa esta entidad, que la accionante con la acción impetrada lo que busca es revivir la Litis que anteriormente ha sido resuelta.

Por otra parte, se evidencia que la solicitud de la actora es de carácter civil, por tanto, no es competencia de la entidad resolver lo pretendido, esto, guardando argumento según lo dispuesto en el artículo 1227 del Código Civil. Dicho esto, se tiene que la entidad no es competente para emitir respuesta de fondo a favor de la accionante en relación a la obligación alimentaria; ya que nuestra competencia está enmarcada en el reconocimiento del derecho mas no, en el pago de tal obligación.

Consecuentemente, expuso la accionada, que el trámite de tutela no puede implicar el quebrantamiento del debido proceso a que por expreso mandato constitucional están sometidas las actuaciones administrativas y judiciales (art. 29 C.P.), que en cuyo contenido constitucionalmente protege e incorpora los derechos de defensa y contradicción. Así mismo, sostuvo que, el juez de tutela está revestido de amplias facultades oficiosas que debe asumir de manera

⁶ Fols 83 – 102 Exp digital



13-001-33-33-008-2022-00071-01

activa para brindar una adecuada protección a los derechos presuntamente conculcados. De ahí, que el juez, como director del proceso, este obligado a integrar debidamente el contradictorio, vinculando al trámite a aquellas personas naturales o jurídicas que presenten interés en la Litis. Es por ello, que resulta necesaria la vinculación de la señora Denis Amador Barraza, con la finalidad de establecer cuál de los extremos procesales presenta mejor derecho.

Manifestó ciertos aspectos relevantes en relación a las competencias de ambas accionadas, donde finalmente resaltó la improcedencia de la presente acción conforme a lo siguiente: *"(i) La tutelante tiene otros mecanismos de defensa judicial diferentes a la tutela para poder discutir sus motivos de inconformidad; (ii) No puede ser de recibo que mediante el mecanismo extraordinario de Tutela se pretenda dejar sin efectos actos administrativos en firme que no han sido declarados nulos por el juez competente, lo que hace que las decisiones allí dadas estén con plenos efectos jurídicos y decidir algo sería prejuzgar algo que aún se encuentra en pleno debate probatorio"*. También puso de presente que si lo que se quiere con la acción es la procedencia excepcional ante el posible perjuicio irremediable, se comenta que verificada la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud "ADRES", la señora Elsy del Socorro Noya Royero es beneficiaria al régimen de salud contributivo, lo que muestra claramente la ausencia de tal perjuicio alegado.

Anotó que, es evidente que en el presente caso existe una controversia frente a un acto administrativo en firme donde se reconoce el derecho prestacional a la señora Denis Amador Barraza, el cual no fue controvertido ni anulado por el medio de control respectivo, es decir, se encuentra con plena firmeza, conservando incólume su presunción de legalidad y con sus efectos. Siendo así, los actos administrativos expedidos en materia pensional no podrán ser anulados por el juez de tutela; sin embargo, ante dos situaciones contempladas en la sentencia T-1012/2008 de la Corte Constitucional habrá procedencia de la acción: *" i) se requiere la intervención urgente del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable, en cuyo caso se concederá como mecanismo transitorio mientras el juez ordinario competente resuelve en forma definitiva el problema jurídico planteado y, ii) el medio judicial ordinario es ineficaz para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante; en este caso se concederá la tutela como mecanismo definitivo."*

Bajo este contexto, no es procedente que por vía constitucional se controvierta, ni mucho menos, se deje sin efectos un acto administrativo que no ha estado sometido anteriormente a trámite ordinario, así como tampoco, que no cumple los requisitos mencionados.

Frente a la procedencia de la acción para obtener el reconocimiento de derechos pensionales, según lo dispuesto en la sentencia T- 021 de 2016 de la Corte Constitucional se deben agotar ciertos requisitos, que si bien, en el caso



13-001-33-33-008-2022-00071-01

bajo estudio no se observó que la parte tutelante aportara prueba fehaciente que desvirtúe los argumentos fácticos y jurídicos que la UGPP tuvo en cuenta para no acceder a lo solicitado. Además, el derecho en discusión es de carácter cierto e indiscutible, por tanto, el juez de tutela no puede decidir sobre la procedencia de la misma.

Así mismo, expuso que el juez de tutela al momento de decidir de fondo las pretensiones del accionante y acceder a las mismas, invade la órbita del juez ordinario y su autodomínio, pero también, excede las competencias del juez constitucional, en la medida que no se probó vulneración a derechos fundamentales, ni la existencia de un perjuicio irremediable que haga viable proteger derecho alguno.

Consecuentemente, manifestó que la UGPP no tienen legitimación en la causa por pasiva respecto a la obligación alimentaria, puesto que verificado sus aplicativos, no se observó solicitud pendiente por resolver a nombre de la actora. Lo dicho, guarda sustento jurídico con el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991. Igualmente, comentó que no puede tramitar la solicitud realizada, atendiendo que no es de su competencia, en caso de decidir sobre la misma; tendría implicaciones disciplinarias y penales por no tener interés sobre el tema objeto de estudio.

Adujo también, que no existe nexo de causalidad entre la presunta violación de derechos fundamentales con el actuar de la UGPP, dado de que lo alegado por la actora no demuestra la vinculación directa ni específica acerca de la acción u omisión de la misma.

Por todo lo expuesto, la accionada solicita la desvinculación del proceso; igualmente, declarar improcedente la acción impetrada, atendiendo el carácter subsidiario y residual que presenta la misma.

3.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁷

El Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, en sentencia del veinticuatro (28) de marzo de dos mil veintidós (2022), resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por la señora Elsy del Socorro Noya Royero, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese por el medio más expedito a la parte accionante y a la parte accionada (art. 30 del D. 2591/91).

⁷ Fols 124– 133 Exp digital

13-001-33-33-008-2022-00071-01

TERCERO: De no ser impugnada esta providencia envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión".

En el estudio de la tutela, el A quo sostuvo que la acción impetrada resulta improcedente, por lo siguiente:

Dado a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, la acción de tutela es un mecanismo de orden constitucional utilizado para la defensa y protección directa e inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando estos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas, aunque, excepcionalmente procede frente particulares; siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio ordinario eficaz o cuando aun existiendo este, se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Lo expuesto, se atañe al carácter residual y subsidiario que presenta la acción, lo que impide ser interpuesta en forma principal o paralela a los mecanismos ordinarios.

Dicho lo anterior, se observa que la señora Elsy del Socorro Noya Royero con la acción impetrada, busca es el reconocimiento y pago de una sustitución pensional, y pues para ello, se cuenta con los mecanismos ordinarios eficaces conforme a los factores de competencia. Además, se evidencia que en el expediente no obra prueba fehaciente donde se acredite que la actora se le haya ocasionado un perjuicio irremediable con la decisión adoptada por las accionadas que obligue al juez de tutela a contemplar la procedencia de la acción. Por tanto, se declarará improcedente la presente acción.

Seguidamente, el Juez expuso las premisas fácticas, jurídicas y probatorias que tuvo en cuenta para adoptar tal decisión, lo que planteó así:

Cuando la solicitud presentada se tratare de reconocimientos de prestaciones periódicas resulta improcedente su trámite dada a la existencia de otros medios ordinarios y eficaces. No obstante, su procedencia estará sujeta al estudio que realice el administrador de justicia, conforme a lo dispuesto en la sentencia T-044 de 2011:

" (...) la tutela podría prosperar de manera excepcional frente a solicitudes relativas al reconocimiento de prestaciones económicas (i) cuando no existe otro medio de defensa judicial, o de existir, éste carece de la aptitud suficiente para salvaguardar los derechos amenazados o quebrantados, caso en el que ésta surge como medio principal de defensa; o (ii) si se vislumbra la aparición de un perjuicio grave, inminente, cierto, que requiera la adopción, para su mitigación, de medidas urgentes que obliguen a su uso como mecanismo transitorio (...)"

Es menester decir que, a petición de la UGPP, quien funge como parte accionada en la presente acción y quién reconoció pensión de sobreviviente



13-001-33-33-008-2022-00071-01

del 100% a la señora Denis Amador Barraza en calidad de compañera permanente del causante, se decidió vincular a la misma para que rindiera informe en un término de 12 horas; esto, con la finalidad de conformar el respectivo contradictorio. Transcurrido este tiempo, se evidenció que la vinculada no allegó el escrito solicitado.

Precisado esto, el Juzgado declaró improcedente la acción, atendiendo el carácter residual y subsidiario que presente la misma; además, indicó que la señora Elsy del Socorro Noya Royero cuenta con otros medios ordinarios por donde puede realizar la defensa de sus derechos presuntamente vulnerados.

3.5. ACTUACIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

3.5.1 INFORME DE LA SEÑORA DENIS AMADOR BARRAZA⁸

En escrito aportado el día 29 de marzo de 2022⁹, la señora Denis Amador Barraza manifestó que con ocasión al fallecimiento del señor Víctor Manuel Garrido Manrique, mediante la Resolución No. RDP023169 de 06 de septiembre de 2021 le fue reconocida en calidad de compañera permanente, pensión de sobreviviente del 100%, teniendo en cuenta que demostró el cumplimiento de todos los requisitos de Ley para ser merecedora de la misma. Así mismo, expuso que una vez reconocida la prestación económica, le fue puesta en conocimiento la decisión a la actora para que interpusiera los recursos de Ley que considerara necesario, pero dicha actuación no fue ejercida.

3.5.2 IMPUGNACIÓN¹⁰

La parte accionante, en escrito de fecha 01 de abril de 2022¹¹, manifestó como fundamentos de inconformidad lo siguiente:

- (i) *“La acción de tutela no es el mecanismo en principio procedente para solicitar el reconocimiento y pago de una sustitución pensional”;* frente a este enunciado, manifestó que con la presente acción no se busca la sustitución pensional porque el derecho se encuentra debidamente reconocido; sino que, solicita la continuidad de la obligación alimentaria que mediante sentencia judicial le fue otorgada desde el año 2009 y que, según su dicho, las accionadas una vez presentado el fallecimiento del señor Víctor Manuel Garrido Manrique, arbitrariamente suspendieron el pago de dicha obligación.

⁸ Fols 144 – 145 Exp. Digital

⁹ Fols 139 Exp. Digital

¹⁰ Fols 156 – 162 Exp digital

¹¹ Ibídem



13-001-33-33-008-2022-00071-01

Igualmente, la actora comenta que por tratarse de un derecho adquirido la obligación no se extingue, hasta tanto no desaparezcan las causas que dieron origen a la concesión del mismo. También, que cuando se da la muerte del alimentante, no se debe iniciar un nuevo proceso para reconocer un derecho que anteriormente fue concedido; por el contrario, la obligación se debe trasladar al sustituto pensional, sin que se genere perjuicio, tal como el ocasionado por las accionadas

- (ii) *“En el expediente que acredite que la accionante actualmente se encuentra a las puertas de sufrir un perjuicio grave e irremediable”.* En este punto, la accionante comenta ser una persona de 73 años de edad, es decir, sujeto de especial protección, y que padece múltiples patologías. Agregó que, bajo esas circunstancias fue posible ser merecedora del derecho, esto con la finalidad de sufragar sus necesidades básicas y evitar un perjuicio irremediable; por tanto, dice aportar declaración juramentada, historias clínicas que permiten soportar lo expuesto.

Así mismo, expresó que el A quo no tuvo en cuenta lo dicho, más aun, cuando cuenta con sustento jurídico de la H. Corte Constitucional que en reiterados pronunciamientos ha protegido los derechos de las personas adultas mayores, por no contar con el pleno goce de sus facultadas, dada a la avanzada edad que presentan. Por tanto, los derechos reclamados por ellos, no pueden estar sometidos a un proceso ordinario, atendiendo que no es medio eficaz.

- (iii) *“Aún cuenta con los mecanismos ordinarios establecido en la Ley para solicitar el reconocimiento y pago de la sustitución pensional”* en su turno, comentó que no se tuvo en cuenta la edad y las patologías que presenta la accionante para tener que someterse a un proceso ordinario que tardaría en ser resuelto. Además, según lo expuesto, la accionante dice que lo solicitado ya fue objeto del procedimiento que reviste la vía ordinaria, lo que demuestra claramente que existe una sentencia judicial y debe ser obedecida por las accionadas.

Sobre esto último, la señora Elsy del Socorro Noya Royero en su escrito allega que el actuar de las accionadas es contrario a derecho por omitir lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia T-977 de 2008. Al mismo tiempo, reitera que la obligación alimentaria no se extingue por la muerte del alimentante, por el contrario, continua hasta que por orden judicial se decida concluir con la misma. También, dijo que su petición no puede estar sometida a proceso ordinaria cuando siempre ha demostrado el perjuicio irremediable que le han ocasionado las accionadas con la decisión arbitraria de la



13-001-33-33-008-2022-00071-01

suspensión del pago, sin tener en cuenta que la concesión de su derecho fue anterior al reconocimiento a la señora Denis Amador Barraza.

Destacó que, ante las circunstancias en las que se encuentra, el Estado brinda protección bajo el principio de solidaridad, tal como lo plasma la Corte Constitucional en sentencia T- 252 de 2017.

Por último, solicitó que se revoque el fallo de primera instancia, consecuentemente se modifique la Resolución No. RDP023169 de fecha 6 de septiembre de 2021 donde se reconoce pensión de sobreviviente del 100% a la señora Denis Amador Barraza, con el fin de restablecer su derecho.

3.6. ACTUACIÓN PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA.

Por auto de fecha cuatro (04) de mayo de dos mil veintidós (2022)¹², proferido por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, se concedió la impugnación interpuesta por la parte accionante contra la sentencia de primera instancia, siendo asignado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado en fecha diez (10) de mayo de dos mil veintidós¹³, por lo que se dispuso su admisión el mismo día.¹⁴

IV. -CONTROL DE LEGALIDAD.

Revisado el expediente se observa, que en el desarrollo de las etapas procesales no existen vicios procesales que acarren nulidad del proceso o impidan proferir decisión, por ello, se procede a resolver la alzada.

V.- CONSIDERACIONES

5.1 Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en **SEGUNDA INSTANCIA**, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

5.2 Problema jurídico

¹² Fols 173 – 175 Exp digital

¹³ Fols 215 Exp digital

¹⁴ Fols 216 Exp digital

13-001-33-33-008-2022-00071-01

De conformidad con los argumentos de la impugnación presentada, considera la Sala que el problema jurídico a resolver en el asunto estudiado, se circunscribe a determinar si:

¿Es procedente la acción de tutela, para ordenar el reconociendo la cuota alimentaria de la actora, que era sufragada con la pensión de jubilación del alimentante?

Si se resuelve el problema anterior, la Sala deberá estudiar

¿Si están demostrados los requisitos para que se ampare el derecho de la actora a continuar recibiendo la cuota alimentaria, cómo sustituta de la pensión del señor Víctor Garrido Manrique, por ser un sujeto de especial protección constitucional?

5.3 Tesis de la Sala

La sala REVOCARÁ la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo de Cartagena, en fecha 28 de marzo de 2022, que declaró improcedente este mecanismo constitucional, por estar en presencia de uno de los casos en que la misma es procedente, por la edad de la actora, lo cual la convierte en un sujeto de especial protección, además TUTELARÁ los derechos al mínimo vital y a vivir en condiciones dignas, por demostrarse todos los requisitos para que se ampara el derecho a seguir recibiendo la cuota alimentaria.

En consecuencia, se le ordenará a la UGPP que dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de este fallo se produzca un acto administrativo pronunciándose sobre el derecho de la actora, teniendo en cuenta la jurisprudencia de la acorte constitucional y de la corte suprema de justicia en esta materia.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Para resolver el problema jurídico planteado abordaremos el siguiente hilo conductor: (i) Generalidades de la acción de tutela; (ii) Subsidiariedad de la acción de tutela; (iii) Extinción de la obligación alimentaria por fallecimiento del alimentante; (iv) Requisito del perjuicio irremediable para la procedencia de la acción de tutela

5.4.1 Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los

13-001-33-33-008-2022-00071-01

derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario; es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso, o en su lugar la persona que requiere la intervención del juez constitucional se encuentre en una posición de indefensión que no le permita acudir a la vía ordinaria.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

5.4.2. Subsidiariedad de la acción de tutela

El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución Política, implica que la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte Constitucional ha señalado que permite reconocer la validez y fiabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, cómo dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación



13-001-33-33-008-2022-00071-01

que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

No obstante, cómo ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esa Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad: cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

En cuanto a la primera hipótesis, que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que esta no puede determinarse en abstracto, sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto. El análisis particular resulta necesario, pues en este podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección y restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

Ahora bien, en cuanto a la segunda hipótesis, cabe anotar que su propósito no es otro que el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. De este modo, la protección que puede ordenarse en este evento es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, el cual indica: "en el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado".

Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos en el caso concreto, para determinar si aquellos tienen la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados. Este análisis debe ser sustancial y no simplemente formal, y reconocer que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario.

5.4.3 Extinción de la obligación alimentaria por fallecimiento del alimentante



13-001-33-33-008-2022-00071-01

La H. Corte Constitucional en sentencia T-506 de 2011 ha abordado el tema comentando que el derecho a los alimentos implica la facultad que se tiene frente a otra persona para exigir emolumentos necesarios para su subsistencia, cuando no se encuentre en condiciones de procurárselo por sí misma. Su origen, generalmente deviene de la Ley, aduciendo que la obligación alimentaria se encuentra en cabeza de quien debe sacrificar parte de su patrimonio con el fin de garantizar la supervivencia de otra persona, que llamaremos alimentario. Al respecto, el Código Civil en su artículo 411 ha enlistado las personas a las que se les puede proporcionar alimentos.

Bajo este entendido, se ha manifestado que para reclamar alimentos es necesario el cumplimiento de ciertos requisitos, tales como "(i) Que el peticionario carezca de bienes y, por consiguiente, requiera los alimentos que demanda; (ii) Que la persona a quien se le piden alimentos tenga los recursos económicos para proporcionarlos y (iii) Que exista un vínculo de parentesco o un supuesto que origine la obligación entre quien tiene la necesidad y quien tiene los recursos". Por ello, la obligación alimentaria está supeditada al principio de proporcionalidad, en cuanto a la capacidad económica del alimentante, y a la necesidad concreta del alimentario.

Así mismo, esa Corporación ha señalado que el derecho de alimentos encuentra fundamento, por lo general, en el deber de solidaridad que se debe a los miembros del núcleo familiar, ya sea por razones de parentesco, matrimonio o unión marital de hecho, y de manera excepcional, por razones de equidad, en el evento en que el donante puede exigirlos al donatario, cuando se ha desprendido de suma cuantiosa de sus bienes a favor de éste último. En este sentido, la Corte ha dicho:

"De este modo, la obligación alimentaria se fundamenta en el principio de solidaridad, según el cual los miembros de la familia tienen la obligación de suministrar la subsistencia a aquellos integrantes de la misma que no están en capacidad de asegurársela por sí mismos, aunque también puede provenir de una donación entre vivos, tal como lo establece el artículo 411 del Código Civil. Por esta razón, se ha señalado que 'dicho deber se ubica en forma primigenia en la familia, dentro de la cual cada miembro es obligado y beneficiario recíprocamente, atendiendo a razones de equidad. Una de las obligaciones más importantes que se generan en el seno de una familia es la alimentaria..."

Igualmente, la jurisprudencia ha explicado que la obligación alimentaria encuentra fundamentos en la Constitución Política, especialmente en cuanto respecta a los niños (art. 44 C.P.), a las personas de la tercera edad (art. 46 C.P.), al cónyuge o compañero permanente (art. 42 C.P.) y a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta (art. 13 C.P)

Ahora bien, la Carta Política dispone, como principio fundamental, el amparo a la familia como institución básica de la sociedad (Art. 5º), que según el



13-001-33-33-008-2022-00071-01

artículo 42 puede constituirse por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

Por consiguiente, aun cuando de los cónyuges no se predica un grado de parentesco de consanguinidad, afinidad o civil, éstos, al unirse, constituyen una familia, y, por ende, contraen obligaciones recíprocas, a saber: guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida (Art. 176 C.C., modificado por el Art. 9° del Decreto 2820 de 1974). Obligaciones que comprenden diversas esferas, tales como las prestaciones de carácter económico que hacen posible la vida en común.

En este escenario, el deber de solidaridad que se predica entre cónyuges se revela cuando se dispone que se deben auxilio mutuo entre quienes libremente deciden formar una familia. Por lo anterior, encuentra asidero la disposición del numeral 1° del artículo 411 del Código Civil que señala que al cónyuge se le deben alimentos.

Así las cosas, la obligación alimentaria entre esposos se ve materializada en virtud del principio de reciprocidad y solidaridad que se deben entre sí, y por ende la obligación recíproca de otorgar lo necesario para garantizar la subsistencia cuando uno de sus miembros no se encuentre en posibilidad de suministrárselos por sus propios medios.

Entre los esposos la obligación de solidaridad se despliega en los deberes de socorro y ayuda mutua que se originan por el vínculo matrimonial, los cuales pueden subsistir inclusive cuando media separación de cuerpos o su disolución. Valga señalar que esta Corporación ha indicado que, en caso de disolución de la unión conyugal, las obligaciones de socorro y ayuda se reducen *“en la medida en que las prestaciones de orden personal no siguen siendo exigibles”*; pero, igualmente, se transforman, por cuanto *“algunas obligaciones económicas pueden subsistir en condiciones específicas.”*

Ahora, es preciso señalar que el artículo 5° de la ley 25 de 1992, que modificó el artículo 152 del Código Civil, dispone que el matrimonio se disuelve por la muerte real o presunta de uno de los cónyuges o por divorcio judicialmente decretado. En este sentido, el artículo 11 de la misma ley, el cual modificó el artículo 160 del Código Civil, señala que una vez ejecutoriada la sentencia que decreta el divorcio, cesan los efectos civiles al disolverse la sociedad conyugal, pero subsiste el derecho de percibir alimentos de los cónyuges entre sí, según el caso. Obsérvese que el artículo 411 del C.C. en su numeral 4°, modificado por el artículo 23 de la ley 1° de 1976) señala que el cónyuge divorciado tiene el deber de proveer alimentos al divorciado o separado de cuerpos sin su culpa.



13-001-33-33-008-2022-00071-01

En relación a la duración que tiene esta obligación, el artículo 422 del Código Civil prescribe: *“Los alimentos que se deben por ley, se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda.”*

De igual manera, el artículo 1227 de la misma normatividad sustenta lo explicado anteriormente, cuando dispone respecto a las asignaciones forzosas, lo siguiente: *“Los alimentos que el difunto ha debido por ley a ciertas personas, gravan la masa hereditaria, menos cuando el testador haya impuesto esa obligación a uno o más partícipes de la sucesión.”*

En el caso de divorcio o separación, se requiere además que, el cónyuge inocente no inicie vida marital con otra persona, pues en este caso se extinguirá el derecho. Lo dicho, implica que la muerte del alimentado será siempre causal de extinción del derecho de alimentos, porque el término máximo de duración de dicha obligación es la vida del mismo, pues los alimentos no se transmiten por causa de muerte.

Diferente a lo anterior es, cuando quien fallece es el alimentante, situación que esta misma Corporación¹⁵ ha señalado de la siguiente manera:

“no es posible deducir el pago de la cuota alimentaria de una pensión de sobrevivientes reconocida a un tercero ajeno a la controversia civil que dio origen a la citada obligación, ya que, si bien dicha pensión tiene como origen el fallecimiento del deudor alimentario, desde el momento en que es reconocida hace parte del patrimonio del beneficiario, por lo que sólo puede ser gravada por acreencias en su contra y bajo las restricciones legales existentes para el efecto”.

En ese sentido, resuelta claro decir que, cuando exista una disposición judicial donde se ordene una deducción de una prestación económica y la parte alimentante fallezca, la obligación no se traslada al sustituto pensional; ya que este no está obligado a soportar la carga, por ser es un sujeto totalmente ajeno a la controversia civil que dio origen a la citada obligación.

5.4.4. Requisito del perjuicio irremediable

En lo que respecta a este principio, es reiterada la Jurisprudencia de la H. Corte Constitucional¹⁶ en el sentido de que el mismo debe ser comprobado por la parte que lo allega a los estrados judiciales mediante el mecanismo expedito de la tutela; de suerte que deberá ser el perjuicio inminente, urgente, grave e impostergable, para que la misma proceda; eso sí, se insiste, deben encontrarse efectivamente comprobado.

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-731 del 26 de septiembre de 2014, M.P: LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-081 del 15 de febrero de 2013, M.P: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA.



13-001-33-33-008-2022-00071-01

En ese sentido, ha establecido unas características a saber¹⁷:

“Este perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional desde sus inicios, debe ser inminente o actual, y además ha de ser grave, y requerir medidas urgentes e impostergables”

La Corporación¹⁸ ha desarrollado todas estas notas del perjuicio irremediable en su jurisprudencia. En uno de sus fallos las resumió de la siguiente manera:

“(…) En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas estas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irremediable.

Así las cosas, se tendrá que comprobar el perjuicio que se alega, para la consecuencia del derecho que se reclama.

5.5 CASO CONCRETO.

5.5.1 Hechos Relevantes Probados.

- Oficio N° 1041 de fecha 30 de julio de 2009, donde consta que el Juzgado Tercero de Familia de la ciudad de Cartagena comunica al CONSORCIO FOPEP, que mediante Proceso Ejecutivo de Alimentos adelantado por la señora Elsy del Socorro Noya Royero contra el señor Víctor Manuel Garrido Manrique, se decretó embargo del 25% a la pensión del causante¹⁹.
- Captura de pantalla donde consta Registro Civil de Defunción del señor Víctor Manuel Garrido Manrique, hoy fallecido²⁰.
- Captura de pantalla donde consta que el Juzgado Tercero de la ciudad de Cartagena en fecha 10 de mayo de 2007 resuelve decretar el Cese

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. Sentencia C-532 de 1993 M.P. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, JORGE ARANGO MEJIA, ANTONIO BARRERA CARBONELL y HERNANDO HERRERA VERGARA.

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia T- 1316 de 2001. M.P. RODRIGO UPRIMNY YEPES.

¹⁹ Fol. 13 Exp. Digital

²⁰ Fol. 9 Exp. Digital



13-001-33-33-008-2022-00071-01

de efectos civiles del matrimonio contraído por la señora Elsy del Socorro Noya Royero y el señor Víctor Manuel Garrido Manrique.²¹

- Oficio N° 512 de fecha 24 de mayo de 2007, donde consta que el Juzgado Tercero de Familia de la ciudad de Cartagena comunica a la Notaria Única del Circulo de Achí, Bolívar que se realice la anotación correspondiente acerca del Cese de efectos civiles de matrimonio católico entre la señora Elsy del Socorro Noya Royero y el causante²².
- Captura de pantalla donde consta el Registro Civil de Matrimonio entre la señora Elsy del Socorro Noya Royero y el señor Víctor Manuel Garrido Manrique de fecha de 19 de diciembre de 1971, expedido por la Notaria Única del Circulo de Achí, Bolívar²³.
- Resolución RDP 023169 del 06 de septiembre de 2021, donde se reconoce pensión de sobreviviente a la señora Denis Amador Barraza, en calidad de compañera permanente del causante²⁴.

5.5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

En el caso objeto de estudio, se observa que, la señora Elsy del Socorro Noya Royero, interpuso acción constitucional solicitando la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, debido proceso y protección del adulto mayor; presuntamente vulnerados por Consorcio FOPEP y la UGPP, con ocasión a la Resolución RDP 023169 de fecha 06 de septiembre de 2021, así como también, revocar el fallo del 28 de marzo de 2022, ya que a su juicio, tiene derecho a seguir percibiendo la deducción alegada.

El Juzgado Octavo Administrativo decidió de fondo el asunto declarando improcedente la acción. No obstante, e inconforme por la decisión, la parte actora impugnó el fallo fundamentando que no se tuvo en cuenta la información allegada con relación al perjuicio irremediable que le ocasionaron las accionadas al no continuar con el pago de la obligación alimentaria. En ese sentido, no es improcedente la acción, al considerar que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir un acto administrativo.

Bajo este entendido, le corresponde a esta Sala de decisión determinar si se cumple con el requisito de subsidiaridad para determinar la procedencia de la acción de tutela en el sub lite. Por consiguiente, se constatará la satisfacción de los requisitos generales estudiados en el acápite anterior.

²¹ Fols 150 – 152 Exp. Digital

²² Fol. 11 – 12 Exp. Digital

²³ Fol. 14 Exp. Digital

²⁴ Fol. 114 – 117 Exp. Digital



13-001-33-33-008-2022-00071-01

Como se evidenció en el marco normativo de esta providencia, la acción constitucional solo procede como mecanismo subsidiario ante una vulneración a los derechos fundamentales de una persona, siempre y cuando en el transcurso del proceso, el Juez de competencia logre determinar que los medios de defensa ordinarios, a pesar de ser los idóneos, no son lo suficientemente eficaces para la protección de los intereses del accionante, o cuando el actor no cuenta con otros mecanismos de defensa ordinarios; por otra parte, también procede transitoriamente cuando se ejerza para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable, en esta última eventualidad, la jurisprudencia la Corte Constitucional ha estimado que es de competencia del peticionario demostrar la concurrencia de esta figura.

Partiendo de esto, señala esta Corporación que los argumentos de la accionante están dirigidos a controvertir el acto administrativo RDP 023169 de fecha 06 de septiembre de 2022, por el cual se reconoce pensión de sobreviviente a la señora Denis Amador Barraza, y consecuentemente, la continuidad del pago de una obligación alimentaria aun faltando el alimentante. Conforme a esto, resulta necesario definir si los argumentos son suficientes para declarar la nulidad del acto administrativo, por lo que habría que entrar a determinar, minuciosamente, si hay lugar o no hacer la equivalencia de la procedencia de la acción.

Observa la Sala que, según consta en las pruebas allegadas al proceso, la señora Elsy del Socorro Noya Royero contrajo matrimonio con el señor Víctor Manuel Garrido Manrique, hoy fallecido. Luego, dado al incumplimiento de sus obligaciones como esposo, decide iniciar proceso de cesación de efectos civiles del matrimonio, donde resulta probada la causal 2 del artículo 6 de la Ley 25 de 1992. Posteriormente, instaura demanda de proceso ejecutivo de alimentos, donde finalmente se ordena embargo del 25% a la pensión del causante. Así mismo, se evidencia la Resolución RDP 023169 de fecha 06 de septiembre de 2021, donde se reconoce pensión de sobreviviente del 100% concedida en calidad de compañera permanente a la señora Denis Amador Barraza y que en el artículo 5 de la parte resolutive de la misma, se le manifestó a la señora Elsy del Socorro Noya Royero que podía hacer uso de los recursos de reposición y apelación.

En los argumentos de la impugnación, la accionante estimó que debía aplicársele lo dispuesto en las sentencias T-731 de 2014 y la T-467 de 2015, fundada en el hecho de que es una persona de 73 años de edad, es decir, adulta mayor, y que presenta afecciones propias de la edad, tales como: diabetes, hipertensión, escoliosis en las clavículas, clavo en los talones, túnel carpiano, catarata en ambos ojos y diversas dolencias articulares y que su

13-001-33-33-008-2022-00071-01

derecho es anterior a la de la señora Denis Amador Barraza, por lo que debe ser respetado por las accionadas.

Frente a los argumentos anteriores, estima la Sala que, en relación a la procedencia de la acción, no comparte lo expuesto en la sentencia de primera instancia, en virtud a lo consagrado en la sentencia T-731 de 2014, con ocasión al estado de debilidad manifiesta de la señora Elsy del Socorro Noya Royero como sujeto de especial protección constitucional, como consecuencia del deterioro natural en sus condiciones físicas. De igual modo, en la sentencia T-467 de 2015 se indicó que cuando la persona que interpone la acción se encuentra en estado de vulnerabilidad, por su edad y a las afecciones propias de la misma, la acción de tutela se convierte en el mecanismo principal para la garantía del goce y disfrute de sus derechos.

Así las cosas, considera esta Sala de decisión que se cumple con el elemento de la subsidiariedad, entendiendo que la actora tiene 73 años de edad, lo que la hace un adulto mayor y pronto a hacer una persona de la tercera edad, lo que frente a ella permite flexibilizar este requisito que constituye la tutela en el medio idóneo para ventilar la posible afectación de sus derechos fundamentales, porque a pesar de existir otros medios en la justicia ordinaria, la situación de salud y su edad permite hacer procedente de manera directa esta acción, por lo que puede haber un pronunciamiento de fondo sobre lo pretendido. No obstante, tal beneficio, no exime del cumplimiento de otros requisitos de procedencia, tales como: la inmediatez y la demostración.

En relación con la inmediatez, se tiene que esta acción fue presentada el día 14 de marzo de la presente anualidad y el acto administrativo proferido por la UGPP, como lo es la Resolución RDP 023169 de fecha 06 de septiembre de 2021, Es decir, está dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición de dicho acto, por lo que, se entiende cumplido con este requisito y frente a la legitimación en la causa, ya fue estudiada por el Juez de primera instancia, lo que no requiere un nuevo estudio.

Resuelto el primer problema jurídico sobre la procedencia de esta acción constitucional, corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre la prosperidad o no de esta acción, teniendo en cuenta las pruebas aportadas a este plenario.

Para resolver este interrogante, es preciso traer a colación un pronunciamiento de la Sala de Casación Civil y Agraria de la H. Corte Suprema de Justicia²⁵, sobre

²⁵ Corte Suprema de Justicia. Sentencia 3149 del 19 de marzo de 2020. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.



13-001-33-33-008-2022-00071-01

la posibilidad de gravar la sustitución de una pensión por una obligación alimentaria adquirida por el causante, al respecto, indicó:

“(...) señaló ciertos criterios en los que es posible gravar la sustitución percibida por los beneficiarios del alimentante fallecido, así: “(...) [L]a regla general es que los alimentos se deben durante toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda, así lo dispone el artículo 422 del estatuto civil, de ahí que si varían esas condiciones, el cumplimiento de ese deber legal cese de manera ineludible (...)”.

“(...) Esa obligación se puede extinguir por la muerte del alimentario o cuando éste deja de estar en estado de necesidad o el alimentante no se halla en condiciones económicas de prestar los alimentos (...)”.

“(...) Sin embargo, el deceso del alimentante no genera esa misma consecuencia, porque tratándose de alimentos adeudados por disposición legal, la masa hereditaria debe gravarse, pues se trata de una asignación forzosa, como lo prevé el numeral 1 del artículo 1226 del Código Civil (...)”

“(...) Asignaciones forzosas son las que el testador es obligado a hacer, y que se suplen cuando no las ha hecho, aún con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresas (...)”.

“(...) Asignaciones forzosas son: (...) 1. Los alimentos que se deben por ley a ciertas personas (...)”.

“(...) En ese orden, para determinar la forma en la que se deben pagar esa prestación, el canon 1227 del estatuto civil, dispone que los alimentos que el difunto ha debido por la ley a ciertas personas, gravan la masa hereditaria, menos cuando el testador haya impuesto esa obligación a uno o más partícipes de la sucesión (...)”.

“(...) Entonces, cuando se trata de alimentos forzosos, la obligación es intrasmisible y, en principio, no se transfiere a los herederos, sino que afecta de manera general la masa herencial, de ahí que la cuota alimenticia deba pagarse con cargo a ella y no en detrimento del patrimonio propio de los sucesores del fallecido (...)”.

“(...) Así el artículo 1016 del Código Civil dispone que en todo caso «se deducirán del acervo o masa de bienes que el difunto ha dejado (...): 4º) Las asignaciones alimenticias forzosas.”, por ello el ordenamiento civil previó que las personas legitimadas para recibir alimentos puedan seguir percibiendo su pago, con independencia de la muerte de la persona que los proveía, por lo que el cumplimiento de esa prestación se debe hacer con cargo a la masa de bienes que integran la sucesión del difunto (...)”.

“(...) Dilucidado ese aspecto, es necesario determinar si los aportes realizados por el pensionado o afiliado hacen parte de la masa herencial y en tal caso, si es procedente disponer el pago de la obligación alimentaria con cargo a ellos (...)”.

“(...) De acuerdo con el artículo 12 de la Ley 100 de 1993 el sistema general de pensiones está compuesto por dos regímenes solidarios excluyentes, a saber: (...)”



13-001-33-33-008-2022-00071-01

“(...) El régimen solidario de prima media con prestación definida, caracterizado porque los aportes de los afiliados y sus rendimientos constituyen un fondo común de naturaleza pública, que garantiza el pago de las prestaciones de quienes tengan la calidad de pensionados en cada vigencia, los respectivos gastos de administración, la constitución de reservas de acuerdo con lo dispuesto en la ley y la obligación del Estado de garantizar el pago de los beneficios a que se hacen acreedores los afiliados (...)”.

“(...) Una vez fallece el pensionado o afiliado, los aportes realizados bajo ese régimen, en caso de que no existan beneficiarios, entran a integrar el fondo común al que se refiere la norma citada, pero no forman parte de la masa herencial del causante y, por lo tanto, no puede ordenarse el pago de la cuota alimentaria con cargo a esos dineros, pues esa obligación –se reitera- debe ser pagada con los bienes dejados por el difunto (...)”.

*“(...) De otro lado, cuando se trata del régimen de ahorro individual con solidaridad, la situación es diferente, pues cuando no existen beneficiarios que puedan obtener la sustitución de la mesada pensional, ocurrida la muerte del afiliado o pensionado, «Las sumas acumuladas en la cuenta individual de ahorro pensional, **harán parte de la masa sucesoral de bienes del causante.** En caso de que no haya causahabientes hasta el quinto orden hereditario, la suma acumulada en la cuenta individual de ahorro pensional se destinará al fondo de solidaridad pensional de que trata la presente ley»²⁶(...)”.*

“(...) Entonces, cuando no existen beneficiarios que puedan obtener la sustitución pensional, le ley dispone que los aportes realizados por el afiliado o pensionado, ingresen a la sucesión del fallecido y será en este trámite liquidatorio, que se disponga la manera en la que deberá ser cancelada la obligación alimentaria (...)”.

“(...) Ahora bien, si hay beneficiarios, la pensión se sustituye a quien de acuerdo con la ley, tiene derecho de percibir esa prestación, evento en el cual los dineros correspondientes a la mesada pensional le pertenecen a ese tercero y, por consiguiente, no integran la sucesión del fallecido, motivo suficiente para que quien obtiene el pago de la pensión de sobrevivientes, no tenga el deber legal de solventar la deuda por concepto de alimentos (...)”²⁷.

En esa misma providencia, se sintetiza la posición vigente de la Corte Constitucional plasmada entre otras sentencias (T-203 de 2013, T-731 de 2014 y la T-467 de 2015) donde es unánime que la muerte del alimentante no extingue la obligación alimentaria

(...) “(i) la persona por quién se "grava" dicha prestación, debe ser un sujeto de especial protección constitucional; (ii) debe existir una sentencia judicial en la cual se reconozca una acreencia alimentaria a favor del accionante, y se asegure su pago con un porcentaje de una pensión de vejez o de invalidez; (iii) ha de probarse que persiste la necesidad de alimentado; (iv) es necesario se presente la sustitución pensional, de la prestación con la que se aseguraba la cuota alimentaria; (v) en caso

²⁶ Artículo 76 Ley 100 de 1993.

²⁷ CSJ. STC9523-2016, de 13 de julio de 2016, exp. 41001-22-14-000-2016-00032-02.



13-001-33-33-008-2022-00071-01

de autorizarse el descuento de la cuota alimentaria, no pueden afectarse los derechos fundamentales de la persona beneficiada de la prestación sustituida (...)"

Procede esta Judicatura a examinar si se cumplen los requisitos en el párrafo anterior: (i) *la persona por quién se "grava" dicha prestación, debe ser un sujeto de especial protección constitucional*, requisito que cumple la actora es un sujeto de especial protección, debido a que tiene 73 años²⁸ y que padece enfermedades propias de la edad; (ii) igualmente, existe la orden judicial que reconoce la acreencia alimentaria en un 25% de lo que percibía el señor VÍCTOR MANUEL GARRIDO VÁSQUEZ²⁹; (iii) el tercer elemento consistente en probar en el plenario la necesidad de recibir la cuota alimentaria, se encuentra demostrado con una declaración extraprocesal que presentó ante la UGPP, rendida por ella el 21 de mayo del año 2021³⁰, y aunque la declaración es un poco ambigua, puesto que cuestiona el porcentaje que le habían fijado en la cuota alimentaria, pero manifiesta que necesita el dinero producto de la misma; (IV) la actora se presentó en el trámite administrativo de la solicitud de sustitución pensional, le fue negado el derecho mediante Resolución RDP 023169 de fecha 06 de septiembre de 2021³¹, en donde se manifestó lo siguiente: " *Que se precisa que obra petición de la señora ELSY SOCORRO NOYA ROYERO tendiente a una cuota alimentaria situación que no es competencia de esta entidad ahora bien no se allega ningún elemento de juicio que permita indicar que la prestación solicitada es una pensión de sobrevivientes*".

Al encontrarse demostrados todos los requisitos antes mencionados, esta Sala amparará los derechos de la accionante al mínimo vital y a vivir en condiciones dignas, por lo que se ordenará a la **UGPP** dejar sin efectos Resolución RDP 023169 de fecha 06 de septiembre de 2021 y se pronuncie sobre el derecho de la señora Elsy Socorro Noya Royero, haciendo un análisis del acervo probatorio presentado y teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia en su línea jurisprudencial, dentro de las cuales se encuentran las aquí citadas, todo lo anterior, respetando el derecho de la señora Denis Amador Barraza, quien es sustituta del 75% del cual no está en discusión y el acto administrativo que se expida en cumplimiento de la decisión que aquí se profiere, deberá conceder los recursos pertinentes con la finalidad de que las partes puedan si a bien lo tienen hacer uso de los mismo, y posteriormente acudir a la jurisdicción competente.

El cumplimiento de lo aquí decidido se deberá realizar dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de este proveído.

²⁸ Fols. 18 Exp. Digital

²⁹ Fols. 13 Exp. Digital

³⁰ Fols. 17 ibidem

³¹ Fols. 114 – 117 Exp. Digital



13-001-33-33-008-2022-00071-01

Igualmente, se declarará probada la legitimación de falta de legitimación en la causa del Consorcio FOPEP, porque no le corresponde realizar el reconocimiento.

Por lo antes mencionado, se revocará la sentencia de primera instancia, en su lugar se amparará el derecho de la actora en los términos antes mencionados.

VI.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia, por las razones aquí expuestas, y en su lugar declarar que en este caso la tutela es procedente.

SEGUNDO: AMPARAR los derechos al mínimo vital, vivir en condiciones dignas de la señora Elsy del Socorro Noya Royero, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, se le **ORDENA** a la **UGPP** dejar sin efectos Resolución RDP 023169 de fecha 06 de septiembre de 2021 y se pronuncie sobre el derecho de la señora Elsy Socorro Noya Royero, haciendo un análisis del acervo probatorio presentado y teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia en su línea jurisprudencial, dentro de las cuales se encuentran las aquí citadas, todo lo anterior, respetando el derecho de la señora Denis Amador Barraza, quien es sustituta del 75% del cual no está en discusión y el acto administrativo que se expida en cumplimiento de la decisión que aquí se profiere, deberá conceder los recursos pertinentes con la finalidad de que las partes puedan si a bien lo tienen hacer uso de los mismo, y posteriormente acudir a la jurisdicción competente. El cumplimiento de lo aquí decidido se deberá realizar dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de este proveído.

CUARTO: DECLARAR probada la falta de legitimación en la causa del Consorcio FOPEP, por lo manifestado en la parte motiva de esta providencia.



13-001-33-33-008-2022-00071-01

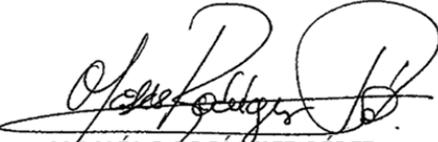
QUINTO: NOTIFÍQUESE las partes y al Juzgado de primera instancia, en la forma prevista en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

SEXTO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (art. 32 Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 030 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ