



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTIAGO DE CALI

SENTENCIA No. 047

Santiago de Cali, quince (15) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Corresponde al despacho proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela incoada a través de apoderado judicial¹ por la señora LUZ ADRIANA OLMOS BALANTA actuando en calidad de Representante Legal del su menor hijo JUAN FELIPE MEJÍA OLMOS en contra de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DEL MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, en adelante UGPP.

I. ANTECEDENTES

1.1. HECHOS

El 22 de agosto de 2016 la señora Luz Adriana Olmos Balanta, en calidad de compañera permanente del causante Fabián Augusto Mejía (QEPD) y representante legal de su menor hijo Juan Felipe Mejía Olmos, solicitó ante Positiva Compañía de Seguros S.A., el reconocimiento y pago de su pensión de sobrevivientes.

A través de oficio fechado 28 de octubre de 2016, la accionante fue requerida para que aportara en forma completa la documentación necesaria para adelantar el trámite respectivo, requerimiento que fue cumplido; posteriormente, mediante oficio N° 14200 de 27 de enero de 2017 la Gerente de Positiva Compañía de Seguros le informó que su petición había sido remitida por competencia a la UGPP, conforme lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 1753 de 2015.

La UGPP vía telefónica le informó a la accionante que asumió el conocimiento de su solicitud pensional, sin embargo, hasta la fecha no ha recibido respuesta de fondo.

¹ Apoderado judicial de la parte actora: Dr. Edward Alberto Moreno Gil

1.2. PRETENSIONES

Se pretende por este medio la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y seguridad social, los cuales se alegan han sido vulnerados por Positiva Compañía de Seguros S.A. y la UGPP y en consecuencia se resuelva de fondo y en forma positiva la solicitud pensional elevada el 22 de agosto de 2016 relativa al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en favor del menor Juan Felipe Mejía Olmos.

II. TRÁMITE PROCESAL

Al reunir los requisitos previstos en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, la solicitud de tutela fue admitida por medio del Auto Interlocutorio No. 526 del 1º de agosto de 2017 en el que se ordenó la notificación de las entidades accionadas, concediéndosele un término de 03 días para que se rindieran informe documentado sobre los hechos que motivan la acción, decisión que fue notificada a las partes vía correo electrónico (fls. 33-37).

III. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.- en el informe respectivo indicó que al menor Juan Felipe Mejía le fue reconocida pensión de sobrevivientes (sic) por parte del Instituto de Seguros Sociales a través de Resolución N° 02214 de 7 de abril de 2010, con ocasión del fallecimiento de su padre Fabián Augusto Mejía Enríquez.

También informó que en virtud del Decreto 1437 de 2015 todas las pensiones a cargo de Positiva Compañía de Seguros y cuyos derechos fueron causados originalmente en el ISS debían ser remitidas a la UGPP, razón por la cual se procedió a trasladar la totalidad del expediente en mención.

A través de oficio de salida N° 9335 de 25 de enero de 2017 remitió a la UGPP el expediente del señor Fabián Augusto Mejía Enríquez (qepd), el cual fue recibido por dicha entidad el 25 de enero de 2017, razón por la cual considera que en el presente asunto se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva.

Alega que por tratarse el presente asunto del reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, no puede ser ventilado a través de una acción de tutela sino por la vía ordinaria.

UGPP.- se aduce en el informe respectivo que a través de Resolución N° 02214 de 7 de abril de 2010 Positiva Compañía de Seguros S.A., negó pensión de sobrevivientes a la accionante y con la Resolución N° 470 de 12 de marzo de 2012 se negó una solicitud de revocatoria directa.

Positiva Compañía de Seguros remite la solicitud pensional a la UGPP y mediante Auto ADP N° 003013 de 24 de abril de 2017 se abre y ordena la práctica de pruebas en el expediente del señor Fabián Augusto Mejía Enríquez, requiriendo la sábana de cotización del causante con el monto anterior al fallecimiento, decisión que se intentó notificar a la accionante a través de guía N° RN749560353CO pero fue devuelta bajo la causal "no reside"; a la ARL POSITIVA a través de Oficio UGPP N° 201714201245781 el cual fue recibido el 28 de abril de 2017; y a Colpensiones con oficio N° 2017142012245771 recibido el 2 de mayo de 2017.

Explica que pese a dicho requerimiento y una vez revisado el aplicativo, ninguna de las entidades remitió la información requerida e indispensable para culminar el estudio del derecho pensional reclamado, razón por la cual a través de Resolución RDP N° 021240 de mayo de 2017 se niega la prestación solicitada; dicha decisión fue notificada por aviso ya que la citación para notificar a la accionante también fue devuelta con el rotulo "no reside".

Considera que la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes es improcedente, por cuanto la Unidad no cuenta con la documentación necesaria para tal fin y deberá ser aportada por la peticionaria, Colpensiones o Positiva Compañía de Seguros, momento en el que se iniciará nuevamente la revisión de la documentación y se decidirá lo que en derecho corresponda.

Señala que los actos administrativos antes relacionados están en firme y su expedición estuvo ajustada a la ley; que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales alegados por la accionante como quiera que se realizaron los trámites pertinentes y que en el presente asunto se desatienden los principios rectores de la tutela como un especial mecanismo de defensa.

Por último, indica que la parte accionante ha incumplido el deber de aportar en su totalidad la documentación necesaria para estudiar de fondo la solicitud pensional elevada; además, no se acreditó perjuicio irremediable que haga viable la presente acción de tutela y no confluyen los elementos establecidos por la Corte Constitucional para separarse del mecanismo ordinario de defensa y considerar que si hay lugar al amparo de los derechos deprecados, razón por la cual señala que lo aquí ventilado debe resolverse a través de la acción contenciosa administrativa u ordinaria que corresponda.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. PRESUPUESTOS PROCESALES.- Los requisitos indispensables para la válida conformación de la relación jurídica procesal deben ser motivo de estudio antes de centrarse en el fondo del presente asunto litigioso.

Respecto de la competencia no existe reparo alguno, toda vez que este Despacho es competente para resolver sobre protección constitucional solicitada, conforme a lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, y el párrafo 2° del numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, considerando que las entidades accionadas son entidades de derecho público dotadas de personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa.

La capacidad para ser parte, para obrar procesalmente, se manifiestan ostensiblemente en el caso de autos, tanto en el actor quien se encuentra facultado de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, así como por la parte accionada conformada por entidades de derecho público, con personería jurídica quienes pueden comparecer al proceso.

Con relación a la solicitud, se atempera a los requisitos legales.

4.2. NORMAS LEGALES APLICABLES.- El derecho de petición, debido proceso, mínimo vital y seguridad social se encuentran consagrados en los artículos 23, 29, 53 y 48 la Constitución Política.

4.3. EL PROBLEMA PLANTEADO. De acuerdo con los hechos fundamento de la solicitud de tutela corresponde a este despacho dar respuesta al interrogante, a saber:

¿Se probó la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y seguridad social por parte de las entidades accionadas y en consecuencia es procedente ordenar vía tutela el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes solicitada por la accionante?

4.4. FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL.-

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL.- La Corte Constitucional en sentencia T – 729 del 19 de septiembre de 2012, M.P. Alexei Julio Estrada, sobre el tema señaló:

“La seguridad social se erige en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional a cuyo cumplimiento se compromete el Estado, según se sigue de la lectura del artículo 48 superior, el cual prescribe lo siguiente:

“La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social (...).”

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social. El artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptado por las Naciones Unidas en 1966, aprobado en Colombia mediante Ley 74 de 1968 y ratificado por el Estado colombiano el 29 de octubre de 1969 afirma que:

“Artículo 9. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social”.

De manera similar, el artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, incorporado al ordenamiento jurídico colombiano por Ley 319 de 1996 prescribe:

“Artículo 9. Derecho a la Seguridad Social. 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes”.

De la lectura de las normas transcritas se deduce que el derecho a la seguridad social protege a las personas que están en imposibilidad física o mental para obtener los medios de subsistencia, que les permitan llevar una vida digna a causa de la vejez, del desempleo o de una enfermedad o incapacidad laboral.

La Corte Constitucional ha reconocido la categoría de fundamental del derecho a la seguridad social. Frente a este tema en la sentencia T – 164 del 22 de marzo de 2013, con ponencia del Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, se indicó:

“(...) conforme a la jurisprudencia constitucional, el derecho a la seguridad social es un real derecho fundamental cuya efectividad se deriva “de (i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) de su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad. Sin embargo, el carácter fundamental del derecho a la seguridad social no puede ser confundido con su aptitud de hacerse efectivo a través de la acción de tutela. En este sentido, la protección del derecho fundamental a la seguridad social por vía de tutela solo tiene lugar cuando (i) adquiere los rasgos de un derecho subjetivo; (ii) la falta o deficiencia de su regulación normativa vulnera gravemente un derecho fundamental al punto que impide llevar una vida digna; y (iii) cuando la acción satisface los requisitos de procedibilidad exigibles en todos los casos y respecto de todos los derechos fundamentales (...).”

DERECHO AL MÍNIMO VITAL.- Frente a este derecho la Corte Constitucional ha indicado que es *“el que tienen todas las personas a vivir bajo unas condiciones básicas o elementales que garanticen un mínimo de subsistencia digna (...)”*², derecho que también

² Ver entre muchas, sentencias SU-111 de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-1735 de 2000 M.P. Carlos Gaviria Díaz, T-054 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-552 de 2009 M.P. Mauricio González Cuervo.

ha indicado no puede ser evaluado desde un punto cuantitativo sino también cualitativo, es decir, su evaluación y aplicación no es general sino que se debe adecuar al caso en concreto, verificándose “*el nivel de vida*” de quien depreca su amparo, lo que constituyen para aquel sus necesidades básicas y si su insatisfacción detenta contra el derecho a la dignidad humana (*Consúltese la Sentencia T-581 A del 25 de julio de 2011 M.P: Mauricio González Cuervo*).

En efecto, la Alta Corporación en materia constitucional ha reiterado en su jurisprudencia que el mínimo vital es un derecho fundamental ligado estrechamente a la dignidad humana, pues “*constituye la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional*”³.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO.- La Constitución Política que nos rige en su artículo 29 consagra el deber de aplicar el debido proceso a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Dicha norma consagra un derecho fundamental que tienen todos los administrados de que en las actuaciones que se adelanten en su contra ante cualquier entidad se cumpla con las normas que rigen cada procedimiento; los actos administrativos que se expidan se ajusten al ordenamiento que nos rige; y se asegure el derecho de defensa.

DERECHO DE PETICIÓN.- La Corte Constitucional en diversas providencias ha reiterado que el derecho de petición comprende por parte de la administración la obligación de resolver las peticiones que se le incoen de manera oportuna, completa y de fondo, y no limitarse a una simple respuesta formal.

En la sentencia T-047 del 04 de febrero de 2013 con ponencia del Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, la Corte Constitucional se pronunció nuevamente sobre el derecho de petición y reiterando jurisprudencia indicó:

“En este sentido, la Sentencia T-377 de 2000 analizó el derecho de petición y estableció 9 características del mismo:

“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión. b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido. c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1.

³ Sentencia T-184 de 2009.

*oportunidad 2. **Debe resolverse de fondo**, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición. d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita. e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine. f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente. g). En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6° del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordena responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes. h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición. i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta" (negrita fuera del texto).*

De lo anterior se colige que la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha ocupado de fijar el sentido y alcance del derecho de petición. Como consecuencia de ello, ha reiterado que las peticiones respetuosas presentadas ante las autoridades o ante particulares, deben ser resueltas de manera oportuna, completa y de fondo, y no limitarse a una simple respuesta formal (...)"

Con base en los fundamentos jurisprudenciales expuestos por la Máxima Corporación de lo Constitucional, se puede concluir que se vulnera el derecho de petición cuando: i) no se otorga una respuesta a la petición incoada, y ii) Cuando la respuesta entregada no resuelve de fondo lo solicitado, aclarando que dicha respuesta no debe ser necesariamente positiva a las pretensiones, la cual por demás debe ser comunicada al peticionario.

5. DESARROLLO DEL PROBLEMA.-

5.1. PRUEBAS.

Se aportaron los siguientes medios de pruebas:

El 22 de agosto de 2016 la accionante en calidad de representante legal del menor Juan Felipe Mejía Olmos elevó solicitud de reactivación pensional - pensión de sobrevivientes ante Positiva Compañía de Seguros, para su menor hijo (fl. 16-18).

A través de oficio con radicado de salida -130788 de 28 de octubre de 2016 Positiva Compañía de Seguros le comunica al apoderado judicial de la accionante en respuesta a la petición elevada el 22 de agosto de 2016, que la documentación aportada para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes está incompleta y le solicitan adjuntar la información que hace falta (fl. 9-10).

Conforme el Registro Civil de Defunción obrante a folio 12 se tiene probado que el señor Fabián Augusto Mejía Enríquez falleció el día 10 de octubre de 2007.

El menor Juan Felipe Mejía Olmos nació el día 13 de enero de 2008 y sus padres son Luz Adriana Olmos Balanta y Fabián Augusto Mejía Enríquez (fl. 14).

El 23 de noviembre de 2016 la accionante solicita ante Positiva Compañía de Seguros el reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del señor Fabián Augusto Mejía Enríquez (fl. 5-6).

El Gerente de Indemnizaciones de Positiva Compañía de Seguros S.A. a través de oficio con radicado de salida – 9335 de 25 de enero de 2017 remite a la UGPP el expediente pensional del causante Fabián Augusto Mejía Enríquez, el cual es efectivamente recibido por dicha entidad el 25 de enero de 2017 (fl. 43 y 83).

A través de Auto ADP 003013 de 24 de abril de 2017 la UGPP ordenó la práctica de pruebas dentro del expediente correspondiente al causante Mejía Enríquez Fabián Augusto, oportunidad en la que se requirió a Positiva S.A., a Colpensiones y al ISS en Liquidación con el fin de que aportaran las sábanas de cotización correspondientes a los seis (6) meses anteriores al fallecimiento del causante, hecho que ocurrió el 10 de octubre de 2007. Frente a la notificación de dicho acto administrativo, se aportaron las comunicaciones libradas al apoderado judicial al accionante y a las citadas entidades obrando constancia de recibido por parte de Colpensiones y Positiva S.A. (fl. 58-63, 67-68, 106-112, 118-119).

Posteriormente, se expide la Resolución N° RDP 021240 de 23 de mayo de 2017 a través de la cual se niega el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes solicitada por el menor Juan Felipe Mejía Olmos, en calidad de hijo menor de edad del causante Fabián Augusto Mejía Enríquez; dicha decisión obedeció al hecho de que no se contaba con la historia válida para prestaciones económicas del causante y pese a haber efectuado los requerimientos respectivos, dicha prueba no fue allegada al trámite administrativo, decisión que se intentó notificar personalmente a través de guía de envío N° RN71733697CO de 8 de junio de 2017 la cual no pudo ser entregada a la dirección

suministrada y fue devuelta bajo el rótulo “no reside”, razón por la cual se procedió a efectuar la notificación por aviso (fl. 64-66, 67 reverso y 57 reverso, 59 reverso).

5.1.1. ANÁLISIS PROBATORIO.- De acuerdo con las pruebas aportadas tenemos por cierto que:

La accionante actuando en representación de su menor hijo Juan Felipe Mejía Olmos, solicitó ante Positiva Compañía de Seguros S.A., el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del señor Fabián Augusto Mejía Enríquez – padre del menor.

Dicha solicitud fue remitida por competencia a la UGPP quien adelantó el trámite respectivo y al no contar con las pruebas y la documentación necesaria para estudiar de fondo el derecho pensional reclamado, negó la prestación solicitada a través de la Resolución N° RDP 021240 de 23 de mayo de 2017 notificada por aviso ante la imposibilidad de llevar a cabo la notificación personal.

5.2. CASO EN CONCRETO

Como quiera que lo pretendido en el presente asunto es que se dé respuesta positiva a la petición elevada por la accionante el 22 de agosto de 2016, es decir, que se ordene el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en favor del menor Juan Felipe Mejía Olmos representado por su madre Luz Adriana Olmos Balante, es preciso puntualizar lo siguiente.

No se desconoce en esta instancia judicial que excepcionalmente por vía de tutela, es posible ordenar el reconcomiendo y pago de derechos pensionales, tal y como se extrae de la siguiente cita jurisprudencial⁴:

3.6 Con relación al reconocimiento de derechos pensionales por medio de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha considerado que teniendo en cuenta que existen otros medios de defensa judicial ordinarios para garantizar este tipo de pretensiones, por regla general, la misma es improcedente. No obstante, tratándose de la pensión de sobrevivientes la jurisprudencia constitucional ha construido un conjunto de sub-reglas que determinan la procedencia de la acción de tutela, las cuales están sintetizadas en la sentencia T-471 de 2014 y se enuncian a continuación: (i) su falta de reconocimiento y pago ha generado un alto grado de afectación de los derechos fundamentales del accionante, en particular de su derecho al mínimo vital; (ii) se ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos; y (iii) aparece acreditado –siquiera sumariamente– las razones por las cuales el medio de defensa

⁴ Sentencia T-281 de 2016.

judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata e integral de los derechos fundamentales presuntamente afectados o, en su lugar, se está en presencia de un perjuicio irremediable. En todo caso, cuando el amparo se solicita por un sujeto de especial protección constitucional (persona de la tercera edad, madre o padre cabeza de familia, persona en situación de discapacidad), el juicio de procedencia de la acción de tutela debe hacerse menos riguroso.

A los requisitos previamente expuestos, la Corte ha adicionado (iv) la necesidad de acreditar en el trámite de la acción de tutela –por lo menos sumariamente– que se cumplen con los requisitos legales para acceder a la prestación reclamada.

3.7 Una vez valorada la situación fáctica del accionante y de cumplirse los requisitos anteriores que permitan inferir la procedencia del amparo, corresponderá definir si el mismo se concede en forma definitiva o como mecanismo transitorio.

3.8 El amparo será transitorio, por ejemplo cuando pese a tener un alto grado de certeza sobre la procedencia de la solicitud se encuentre que existe discusión sobre la titularidad del derecho reclamado o sobre el cumplimiento de los requisitos para obtener el derecho. En tal caso, deberá procederse a evaluar el cumplimiento de los demás requisitos necesarios para sustentar la ocurrencia de un perjuicio irremediable adoptando una decisión temporal mientras se define el fondo la controversia.

3.9 Por el contrario, excepcionalmente el amparo será definitivo en casos en los que quien pretenda el reconocimiento pensional sea un sujeto de especial protección constitucional que por su condición económica, física o mental se encuentre en debilidad manifiesta lo que permite otorgarle un tratamiento especial y diferencial más digno y proteccionista que el reconocido a otras personas, tal y como se dispone en los artículos 13 y 46 de la Carta. Así, la tardanza o demora en la definición de los conflictos relativos al reconocimiento y reliquidación de la pensión a través de los mecanismos ordinarios de defensa, sin duda puede llegar a afectar los derechos de las personas de la tercera edad al mínimo vital o a la salud, lo que en principio justificaría el desplazamiento excepcional del medio ordinario y la intervención plena del juez constitucional, precisamente, por ser la acción de tutela un procedimiento judicial preferente, breve y sumario de protección de los derechos fundamentales.

Acorde con lo anterior y teniendo en cuenta que se pretende el reconocimiento y pago de un derecho pensional, el Despacho debe verificar la concurrencia de los requisitos antes señalados a fin de precisar si procede o no el amparo en los términos pretendidos y si el mismo se reconoce en forma transitoria o definitiva.

Con relación a los aludidos requisitos, debe indicar el Despacho que si bien la accionante radicó petición ante Positiva Compañía de Seguros S.A., misma que fue remitida por competencia a la UGPP y con ello adelantó el trámite administrativo respectivo tendiente a obtener el derecho pensional hoy reclamado, lo cierto es que no advierte esta instancia judicial conforme lo expuesto en el escrito de tutela y las pruebas allegadas al plenario, que exista una grave afectación a los derechos por ella invocados en el sub lite, pues simplemente indica que está acreditado que el menor Juan Felipe Mejía Olmos es el único beneficiario del causante Fabián Augusto Mejía y que han transcurrido más de seis (6) meses desde que se radicó la petición sin que se le haya comunicado respuesta alguna, pero no se acredita conforme lo indica la jurisprudencia en cita, que se cumplan todos los requisitos para acceder al derecho pensional reclamado, en efecto, no existe evidencia del tiempo de cotización del causante ni el origen de su muerte, la entidad ante la cual prestó sus servicios, entre otros aspectos relativos al derecho reclamado.

Entonces, como la controversia planteada por el actor versa sobre el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, tenemos que el accionante habiendo agotado el trámite administrativo respectivo puede incoar la acción judicial correspondiente para ventilar sus pretensiones ante la jurisdicción ordinaria – especialidad laboral y seguridad social o contenciosa administrativa, según corresponda, sin que existan en el plenario circunstancias que indiquen que dicho mecanismo no es eficaz en el presente asunto.

Adicional a ello, advierte el Despacho que en el sub lite pese a haberse acudido a esta instancia a través de apoderado judicial, no existe en el plenario forma de constatar la posible grave afectación al mínimo vital; tampoco se expusieron en el plenario circunstancia fácticas excepcionales y/o especiales que hagan considerar urgente e indispensable la intervención del juez constitucional, aun ante la ausencia de los citados requisitos, con el fin de proteger derecho fundamental alguno en cabeza del accionante, como es caso del mínimo vital.

Debe recordarse que este especial mecanismo de protección constitucional está instituido con el fin de amparar de manera urgente y efectiva a quien considere que uno de sus derechos fundamentales se encuentra en inminente peligro, **pero bajo ninguna circunstancia está llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales que el ordenamiento jurídico tiene previstos para su protección.**

Así las cosas, lo cierto es que la actora tiene a su alcance un medio idóneo para intervenir en procura de la protección de sus derechos y con el fin de ventilar sus pretensiones, sin que se adviertan en el sub lite circunstancias que den lugar al reconocimiento pensional pretendido vía acción de tutela, pues se reitera, no se cumplen los requisitos para dicha procedencia excepcional y además no se ha acreditado la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable⁵.

En conclusión, esta juzgadora no cuenta con elementos de juicio suficientes para acceder al reconocimiento pensional pretendido, pues de la actividad probatoria desplegada por el apoderado judicial de la parte accionante, ninguna circunstancia excepcional se advierte que haga viable el amparo en los términos solicitados.

Ahora bien, pese a las anteriores falencias el Despacho no puede obviar el hecho de que la accionante alega que la petición radicada el 22 de agosto de 2016 tendiente a obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a favor de su menor hijo Juan Felipe Mejía Olmos, no ha sido resuelta de fondo.

⁵ Ver Sentencia T – 326 del 5 de junio de 2013, Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

Frente a ello debe indicarse, contrario a lo que alega la parte accionante, que la solicitud pensional elevada por la accionante en calidad representante legal de su menor hijo Juan Felipe Mejía Olmos ante la UGPP sí fue resulta de fondo a través de la Resolución N° RDP 021240 de 23 de mayo de 2017 la que se reitera, fue notificada por aviso ante la imposibilidad de efectuar la notificación personal a la dirección suministrada por el apoderado judicial de la accionante; téngase en cuenta que en virtud de lo dispuesto en el artículo 69 del CPACA al no poderse hacer la notificación personal lo procedente es notificar por aviso.

En cuanto a este puntual aspecto, el Despacho verificó que el envío realizado a través de guía N° RN771733697CO de 8 de junio de 2017 (fl. 67 reverso) se dirigió a la dirección correcta, esto es, Carrera 3 N° 11 - 32 Oficina 625 Edificio Zaccour, misma que obra tanto en el escrito de tutela como en la petición radicada el 22 de agosto de 2016.

Así las cosas, considera esta instancia judicial que pese a lo indicado por la parte accionante, en el presente asunto no existe ninguna prueba de la vulneración a sus derechos al debido proceso, mínimo vital, seguridad social y/o petición, pues conforme las pruebas aportadas al plenario el actuar de las entidades accionadas se encuentra ajustado a derecho.

Ahora bien, como lo pretendido por la accionante es el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en favor del menor Juan Felipe Mejía Olmos, se itera, en el presente asunto no se cumplen los requisitos para la procedencia excepcional de la acción de tutela en temas pensionales tal como se indicó en líneas precedentes, y ello implica que la misma debe ser rechazada por improcedente.

En mérito de todo lo anteriormente expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. RECHAZAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela incoada por la señora Luz Adriana Olmos Balanta actuando en calidad de Representante Legal del su menor hijo Juan Felipe Mejía Olmos en contra de Positiva Compañía De Seguros S.A. y de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales del Ministerio de la Protección Social - UGPP, en atención a los argumentos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

Asunto: Acción de Tutela
Accionante: Luz Adriana Olmos Balanta actuando en calidad de representante legal del menor Juan Felipe Mejía Olmos
Accionado: Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES
Radicación: 76 001 33-33-006-2017-00203-00

SEGUNDO. Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. ENVÍESE la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si NO fuere impugnada, tal como lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ZULAY CAMACHO CALERO
Juez