

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO - Pereira, Julio Veintidós (22) de dos mil diecinueve (2.019).

1. ASUNTO

Se profiere sentencia de primera instancia en ésta ACCION DE TUTELA promovida por la señora **JENNIFER CARDONA MARULANDA c.c. No.1.088.310.517** en calidad de representante legal del señor HARRISON DAVID MARULANDA HLGUIN Registro Civil No.1.089.606.468 contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** y en donde se ordenó vincular al Doctor LUIS FERNANDO UCROS VELASQUEZ en calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento, de la Doctora MARIA DEL PILAR HERNANDEZ BARCENAS en calidad de Directora de Atención y Servicio, del Doctor JOSÉ LUIS SANTAELLA BERMÚDEZ en calidad de Subdirector Determinación II Función Asig. III, de la Doctora ANDREA MARCELA RINCON CAICEDO en calidad de Directora de Prestaciones Económicas, de la Doctora EDNA PATRICIA RODRIGUEZ BALLEEN en calidad de Directora de Procesos Judiciales de COLPENSIONES y de la señora ANA LUCIA ZAPATA OSSA.

2. LO QUE ANTECEDE

2.1. Promueve la presente acción con el objeto de que se le proteja al menor, los derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad, mínimo vital, a la salud y dignidad humana.

2.2. Se fundamenta la parte actora en hechos que se resumen de la siguiente manera;

Manifiesta que el señor RUBEN CARDONA ACEVEDO (q.e.p.d.) fue pensionado por la contingencia de vejez mediante la resolución No.2084 de 2008 expedida por el ISS con una asignación de \$689.455.00, quien falleció el día 13 de diciembre de 2018.

El señor CARDONA ACEVEDO contrajo matrimonio con la señora ANA LUCÍA ZAPATA OSSA el día 14 de noviembre de 2014 en la Notaria Cuarta de Pereira, vínculo que mantuvo solo por cinco meses, como se prueba en las declaraciones que anexa.

El señor CARDONA ACEVEDO acogió en su seno familiar al menor HARRISON DAVID MARULANDA HOLGUIN con quien vivió bajo el mismo techo desde que el menor tenía cuatro meses de nacido, esto es desde el 14 de febrero de 2010.

Lo anterior dado que la madre biológica del menor lo dejó al cuidado del señor CARDONA ACEVEDO y no volvió a responder por él dado sus problemas de adicción.

El menor MARULANDA HOLGUIN nunca ha contado con un padre legalmente reconocido tal y como se puede evidenciar de registro civil de nacimiento, por lo que el señor CARDONA ACEVEDO resolvió libre y autónomamente acoger en su seno familiar al menor, suministrándole su manutención, alimentación, ropa, salud, educación, amor,

cariño y todos los gastos económicos que requería, tan grande fue este vínculo que el menor lo llamaba "papá".

La hija menor del causante ayudo a cuidar al menor HARRISON, pues todos vivían bajo el mismo techo.

Expresa la parte accionante, que están dadas todas las condiciones expuestas por la Corte Constitucional para que el menor sea reconocido como hijo de crianza del señor RUBEN CARDONA ACEVEDO, por lo que tiene derecho a que se le reconozca el 100% de la prestación pensional de que trata el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, por la muerte del señor CARDONA ACEVEDO.

Dice que la señora ANA LUCIA ZAPATA obtuvo la sustitución pensional de manera irregular y fraudulenta, ya que no cumplía con el tiempo mínimo de convivencia, esto es haber convivido con el causante por espacio de mínimo cinco años.

Por lo anterior actuando a través de apoderada judicial se solicitó ante COLPENSIONES la pensión de sobreviviente para el menor y se le dio a conocer a la entidad que la sustitución pensional a favor de la señora ANA LUCIA ZAPATA OSSA había sido reconocida de manera irregular y fraudulenta aportando las pruebas de ello.

El día 04 de octubre de 2018, fu notificada la resolución No.SUB252631 del 24 de septiembre de 2018, mediante la cual se negaba la sustitución pensional a favor del menor HARRISON DAVID. El día 18 de octubre de 2018, presento recurso de reposición y en subsidio apelación. El día 01 de noviembre de 2018 le notifican la resolución mediante la cual confirman la decisión atacada y el día 05 de diciembre de 2018 le notifican la resolución No. DIR20197 del 19 de noviembre de 2018, en la cual se confirmó la decisión impugnada.

Analizadas las anteriores decisiones, se evidencia una trasgresión de los derechos aquí invocados al menor HARRISON DAVID, puesto que sí tenía derecho a la sustitución pensional de su padre de crianza RUBEN CARDONA ACEVEDO.

2.3. La acción fue admitida y el Despacho ordenó la notificación del auto admisorio a las partes y personas vinculadas, éstas últimas con el fin de que ejerzan su derecho de contradicción.

2.4. La entidad accionada allegó un escrito el día 17 de Mayo de 2019 en donde argumenta a través de la Dirección de Acciones Constitucionales que:

La acción de tutela no es el medio para solicitar el reconocimiento y pago de una prestación económica como es la pensión de vejez.

En este caso en particular la entidad ha resuelto las solicitudes presentadas por la parte accionante relacionadas con el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente.

Dice mediante la resolución SUB252631 de septiembre 24 de 2018, se le negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, con lo que COLPENSIONES ha garantizado los derechos fundamentales del accionante.

Por lo anterior solicita que se declare como improcedente la <acción.

Dictada sentencia la misma fue impugnada por la parte accionante, conocida por el Tribunal Superior de Pereira Sala Civil-Familia, fue decretada una nulidad bajo el argumento de que era necesaria la vinculación de la señora ANA LUCIA ZAPATA OSSA ya que la decisión aquí tomada podría afectar sus intereses al ser la beneficiaria de la pensión de sobreviviente que requiere la promotora de la acción sea reducida.

Cumplida la anterior orden y citada legalmente la vinculada a través de la página web del Despacho (folio 107), ésta guardó silencio al respecto.

2.5. Se ha respetado en éste trámite el artículo 29 de la Constitución Nacional, antes de decidir, se hacen las siguientes;

3. CONSIDERACIONES

3.1. La Acción de Tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional es la facultad que cualquier persona tiene de acudir antes los jueces en todo momento y lugar para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales de índole constitucional cuando exista vulneración o amenaza por parte de las autoridades o los particulares, en éste último caso en los eventos señalados en el Decreto 2591 de 1991.

Esta acción sólo es procedente cuando quien la depreca no dispone de otro medio de defensa judicial a no ser que se esté ante la inminencia de un perjuicio irremediable en cuyo caso se puede solicitar como mecanismo transitorio.

3.2. Sobre el anterior aspecto y concretamente relacionado con el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, ha expresado la Corte Constitucional en sentencia T-689 de 2015 lo siguiente:

"... 4.4.1. El artículo 86 de la Constitución Política señala que la acción de amparo constitucional 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[50]. Esto significa que la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario, por virtud del cual "procede de manera excepcional para el amparo de los derechos

fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección". El carácter residual obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios de autonomía e independencia de la actividad judicial.

No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, cuando se acredita que los mismos no son lo suficiente-mente idóneos para otorgar un amparo integral, o no son lo suficientemente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así lo sostuvo la Corte, en la Sentencia SU-961 de 1999, al considerar que: "en cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate. La primera posibilidad es que las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria". La segunda posibilidad es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de forma idónea, circunstancia en la cual es procedente conceder la tutela de manera directa, como mecanismo de protección definitivo de los derechos fundamentales.

En relación con el primer supuesto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando se presenta una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible. Este amparo es eminentemente temporal, como lo reconoce el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos: "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".

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de este Tribunal, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser *inminente*, es decir, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser *urgentes*; (iii) el perjuicio debe ser *grave*, esto es, susceptible de generar un daño

110

transcendente en el haber jurídico de una persona; y (iv) exige una respuesta *impostergable* para asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.

En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008, se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de "presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela."

En cuanto al segundo evento, se entiende que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo, cuando, por ejemplo, no permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución integral frente al derecho comprometido. En este sentido, esta Corporación ha dicho que: "el requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal. La aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta, las características procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado". (...)"

En este caso el accionante aporta varios elementos probatorios que a primera vista harían pensar que se encuentra en una situación que amenaza sus derechos fundamentales, pero que no lo son y una vez analizados cuidadosamente, se puede obtener lo siguiente:

Que el menor HARRISON DAVID MARULANDA HOLGUIN a pesar de su condición de ser persona de especial protección Constitucional, no demostró su estado de indefensión y afectación al mínimo vital, ya que se encuentra bajo el cuidado al parecer de su hermana de crianza.

Que la parte accionante debió adelantar los trámites ante la vía ordinaria laboral desde el momento que le fue negada la pensión de sobreviviente.

La parte accionante cuenta con asesoría legal idónea ya que se encuentra representada a través de abogada, lo que ha garantizado la defensa de sus derechos de orden legal y Constitucional.

Con el anterior escenario, observa este Despacho que la situación que origina la queja de la parte accionante no configura un perjuicio irremediable como para buscar por este medio el reconocimiento de facto de una prestación económica como la pensión de sobrevivientes.

La Misma parte accionante manifiesta que existió un posible fraude procesal para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente del señor RUBEN CARDONA

ACEVEDO, por lo que debe de adelantar las denuncias y acciones legales respectivas en busca de la nulidad de dichos actos que al parecer y a juicio de la parte accionante, se obtuvieron con acciones fraudulentas y engañosas.

Con lo anterior no se quiere expresar que el menor aquí accionante quien actúa a través de su representante legal no se encuentra en una situación socioeconómica delicada, sino que debe de agotar la vía ordinaria para buscar que el juez laboral, previo el debate probatorio decida si le asiste o no la razón en cuanto a su reclamación, puesto que la entidad accionada ya emitió concepto negativo a la misma, considerando que en su caso particular no tiene derecho por ahora al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Así las cosas y de las mismas pruebas aportadas por la parte accionante se desprende que no se encuentra ante un perjuicio irremediable, ya que debe agotar la vía ordinaria laboral, sumado al hecho de que tampoco se encuentra agotado el principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

En la misma sentencia referenciada ha expresado el alto tribunal de lo Constitucional que:

"... reitera la Sala que en atención a la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, esta Corporación también ha establecido que la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial. Al respecto, la Corte ha señalado que: "no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales".

Apréciase entonces que no estamos ante un perjuicio irremediable, como para sustituir los procedimientos existentes para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes y mucho menos se encuentra como vulnerado algún derecho fundamental por la interpretación que COLPENSIONES le dio a las normas y pruebas utilizadas para la negación de la prestación económica y aún más no podría este Despacho desatar la controversia respecto a que norma es más beneficiosa para el accionante, puesto que salvo mejor criterio, esto le corresponde al Juez de la Jurisdicción Ordinaria al momento de fallar de fondo el asunto y previo a un debate probatorio amplio e idóneo.

111

Para finalizar, se le recomienda a la parte accionante que si lo estima conveniente debe de realizar las respectivas denuncias ante la jurisdicción penal, en el evento de considerar que la pensión de sobrevivientes ya reconocida a la esposa del fallecido señor CARDONA ACEVEDO, fue obtenida por medios y pruebas fraudulentas, engañosas e ilícitas.

Por lo antes expuesto se ordena NO TUTELAR los derechos invocados por la parte accionante.

4. DECISION

Por tanto, el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA RISARALDA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

F A L L A

Primero: NO TUTELAR los derechos invocados a través de su representante legal y apoderada judicial por el menor HARRISON DAVID MARULANDA HOLGUIN, por lo dicho en la parte motiva.

Segundo: Notifíquese esta decisión a las partes y de no ser impugnada en los términos señalados por el Decreto 2591 de 1991, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUMPLASE
LA JUEZ

~~MARTHA LUCÍA SEPÚLVEDA GONZÁLEZ~~
TUTELA 1ª RAD. 0122-19.

128



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL FAMILIA – SECRETARÍA
PEREIRA - RISARALDA

Pereira, 13 de agosto de 2019
Oficio No. 2483

Doctora
María Esther Betancur González
Secretaria
Juzgado Tercero Civil del Circuito
L.C.

Cordial saludo:

En cumplimiento de lo ordenado en providencia del doce (12) de los cursantes, por la magistrada Claudia María Arcila Ríos, permítame remitirle la acción de tutela promovida por Yenifer Cardona Marulanda en representación de Harrison David Marulanda Holguín contra Colpensiones y otros, para lo de su competencia.

La actuación consta de tres (3) cuadernos con 127, 12 y 5 folios.

Radicación: 66001-31-03-003-2019-00122-02.

Atentamente,

Jaír de Jesús Henao Molina
Secretario

mccem

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO	
Pereira, _____ de _____	13 AGO 2019
El anterior escrito fué presentado por _____	
C.C. Nº _____	T.P. Nº _____
Recibido por: _____	
El Srío.: _____	

ACCIONANTE
ACCIONADOS
RADICACIÓN

HARRISON DAVID MARULANDA HOLGUIN
COLPENSIONES Y OTROS
66001-31-03-003-2019-00122-00

129

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO
Pereira Risaralda, agosto quince del año dos mil diecinueve.

Con el fin de dar cumplimiento a lo ordenado por la Sala Civil Familia Unitaria de este Distrito Judicial, se dispone notificar la sentencia proferida dentro de la presente acción de tutela a la señora ANA LUCIA ZAPATA OSSA, la cual se realizará a través de la página web asignada al Juzgado en su ítem TRASLADOS ESPECIALES Y ORDINARIOS, al que se anexarán las copias respectivas así como del presente auto, con el fin que surta el trámite de la segunda instancia.

CUMPLASE;

MARTHA LUCIA SEPULVEDA GONZALEZ
JUEZ.