

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ CARRERA 57 No. 43 – 91, PISO 4o

Bogotá D.C., nueve (9) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Expediente No.:	11001-33-34-006-2021-00064-00
ACCIONANTE:	<b>ADRIANA MILAI PRIETO RAMÍREZ</b>
ACCIONADO:	<b>UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP</b>
Acción:	<b>TUTELA</b>
<b>Sentencia de primera instancia</b>	

Procede el Despacho a emitir fallo en la acción de tutela promovida por la señora **ADRIANA MILEI PRIETO RAMÍREZ** quien actúa en nombre propio y en representación de su hija menor de edad, en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**.

#### I. ANTECEDENTES

##### 1. HECHOS EN QUE SE FUNDA LA ACCIÓN

Los hechos expuestos por la accionante y relevantes para el fondo del asunto, se sintetizan así:

- Señala que convivió con el señor Diógenes Cano Beltrán, desde el año 2006 hasta el 23 de junio de 2020, día de su fallecimiento, de cuya unión procrearon a la menor de edad R.M.C.P, que en la actualidad tiene 10 años.
- Que elevó solicitud ante la entidad accionada con el fin de reclamar su derecho y el de su hija con ocasión del fallecimiento de su compañero permanente y padre señor Diógenes Cano Beltrán, quien devengaba una mesada pensional en la modalidad de pensión gracia otorgada por la extinta Cajanal por valor de \$ 115.251. 51 pesos a partir del 01 de septiembre de 1992.

- Que mediante Resolución No. 25782 del 10 de noviembre de 2020, se reliquidó el pago de la pensión de jubilación gracia, posmortem elevando la cuantía a \$ 139.961 a partir del 01 de septiembre de 1992, con efectos fiscales a partir del 01 de julio de 2020; así mismo, se reconoció una pensión de sobrevivientes a favor de la menor de edad R.M.C.P., en porcentaje del 50% a partir del 24 de junio de 2020 con efectos fiscales al 01 de julio de 2020, y se dejó en suspenso el otro 50% por ciento a corresponder entre la señora Gladis Margoth Pérez y Adriana Milai Prieto Ramírez.
- Contra la anterior decisión se interpusieron los recursos de reposición y en subsidio de apelación por parte de la señora Gladys Margoth Pérez de Cano, los cuales fueron resueltos mediante Resolución RDP 29806 del 23 de diciembre de 2020 y RDP 003003 de fecha 9 de febrero, última que se decidió en su ordinal primero: *“Suspender la mesada reconocida a la menor ROSA MARIA CANO PRIETO, la cual fue reconocida en el artículo segundo de la Resolución RDP 25782 del 10 de noviembre de 2020, en los términos expuestos en la parte considerativa de la presente actuación.”*
- Informa que ha sido difícil su sostenimiento y el de su hija ya que vive de la caridad, tuvo que retirar a su hija del colegio, no cuenta con servicios médicos y no recibe ayuda de las hermanas de la menor, atendiendo a las situaciones actuales de pandemia.

## 2. PRETENSIONES

Solicita la accionante que se protejan los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y mínimo vital; como consecuencia de ello solicita:

*“Que se ampare el derecho fundamental de mi hija a los alimentos, a la salud y seguridad social, a un mínimo vital que le permita vivir y desarrollarse en condiciones dignas como cuando su papa estaba, y que se le ordene para que de manera inmediata el Director de la Unidad de Gestión de Pensiones y Para fiscales, restablezca todos sus derechos, y se continúe pagando la mesada que por sustitución pensional le corresponde.”*

*Que se deje sin efectos la Resolución RDP 003003 del 9 de febrero de 2021, que vulneró los derechos de mi hija R. M. para que pueda seguir con sus estudios, y al menos con unas condiciones mínimas de subsistencia, porque*

*yo hasta ahora no he podido conseguir trabajo, y ella tiene todo el derecho a seguir recibiendo esa mesada pensional, como ya está demostrado.*

*Que así mismo se me restablezca sus servicios de salud, ya que ha sido afectada psicológica y físicamente y no hemos accedido a servicios médicos, ya que el FOMAG tampoco me ha reconocido sus derechos”.*

## **II. ACTUACIÓN PROCESAL**

La acción de tutela fue presentada el 23 de febrero de 2021 a través de la plataforma dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura. El mismo día se admitió la acción de tutela ordenando notificar a la entidad accionada y solicitar a la misma un informe sobre los hechos que motivaron la acción, se ordenaron vinculaciones y se libraron requerimientos. El mismo día se notificó por correo electrónico el auto admisorio a las accionadas.

## **III. INTERVENCIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS**

### **1. UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES – UGPP.**

Por conducto del Subdirector de Defensa Judicial Pensional y apoderado Judicial la entidad dio repuesta a la acción de tutela en los siguientes términos:

Informa que la decisión adoptada en la Resolución RPD 25782 del 10 de noviembre de 2020, tendiente a efectuar el reconocimiento de la sustitución pensional a favor de la menor R.M.C.P., con ocasión del fallecimiento del señor DIOGENES CANO BELTRAN, tuvo como fundamento la acreditación del parentesco entre la menor en mención y el causante, esto a través del registro civil de nacimiento aportado en copia simple, con indicativo serial 43316732.

Sostiene que la señora GLADYS MARGOTH PEREZ DE CANO, en calidad de cónyuge del señor DIOGENES CANO BELTRAN, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la Resolución RPD 25782 del 10 de noviembre de 2020, solicitando la suspensión del reconocimiento pensional efectuado a favor de la menor R.M.C.P., arguyendo que en la actualidad se encuentra en curso un proceso judicial de impugnación de la paternidad interpuesto por las señoras MYRIAN JANETH y ANGÉLICA MARÍA CANO PÉREZ, en calidad

de hijas del señor DIOGENES ALIRIO CANO BELTRÁN, contra la señora ADRIANA MILAI PRIETO RAMÍREZ, en calidad de madre y representante legal de la menor R.M.C.P., que se tramita actualmente ante el Juzgado Segundo (2) Promiscuo de Familia de Girardot, radicado bajo el No. 25307318400220200016700.

Precisa que al conocer de la existencia del proceso judicial, el cual hasta la fecha no tiene una sentencia en firme, determinó, en aras de proteger los recursos del sistema general de pensiones, así como los derechos de los demás beneficiarios de la pensión, suspender de manera provisional la pensión de sobrevivientes que fuera reconocida a la menor R.M.C.P. hasta tanto se conozca una decisión de fondo en el proceso de impugnación de paternidad que se adelanta en el Juzgado Segundo (2) Promiscuo de Familia de Girardot.

Agrega que con ello se demuestra que la decisión adoptada en la Resolución RDP 003003 del 9 de febrero de 2021, se encuentra ajustada al marco jurídico vigente, por ende, no puede considerarse que la UGPP funja como agente vulnerador de los derechos fundamentales de la menor R.M.C.P., a contrario sensu, esta entidad está velando por la correcta destinación de los recursos del sistema general de pensiones y por la debida distribución entre los beneficiarios.

Respecto del derecho de salud de la menor R.M.C.P., pone en conocimiento del despacho que una vez consultado la certificación de pagos se evidencia que el FOPEP, entidad encargada de efectuar los pagos de las prestaciones reconocidas por la UGPP, durante el lapso en el cual mantuvo en la nómina a la menor (nómina de enero y febrero de 2021) NO efectuaba descuentos a salud por concepto de una EPS del régimen contributivo, sino que por el contrario, los descuentos que realizaba por concepto de salud se destinaban directamente al FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTIA – FOSYGA de Prestaciones del Magisterio - FOMAG con el fin de que esa entidad informe al Despacho si a la fecha la menor R.M.C.P. le fue reconocida pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del señor DIOGENES CANO BELTRAN de la cual se efectúen aportes a salud, informado así la entidad prestadora de los servicios médico – asistenciales.

Finalmente dice que no se evidencia la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ni de un perjuicio inminente, así mismo, indica que la acción de tutela es improcedente para reclamar prestaciones económicas y con la misma no se puede sustituir el

procedimiento en sede administrativa. Por tal motivo, solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela.

## **2. FIDUCIARIA LA PREVISORA - FIDUPREVISORA S.A.**

Previa explicación de la naturaleza jurídica de la entidad, manifiesta que no tiene competencia para expedir actos administrativos de reconocimiento de prestaciones económicas de los docentes afiliados al FNPSM, en tanto su función se limita a aprobar el proyecto de acto administrativo que son remitidos por las secretarías de educación, entidades que expiden la resolución correspondiente una vez la FIDUPREVISORA S.A., verifique el cumplimiento de los requisitos legales necesarios para el reconocimiento de las prestaciones sociales solicitadas por la población docente.

Explica que una vez radicada la acción de tutela, se trasladó al área encargada, quienes se encuentran validando la información a fin de contestar la petición que originó la presente acción constitucional.

Solicita al Despacho tener en cuenta la especial naturaleza de la acción de tutela, la cual fue creada como un mecanismo judicial de carácter excepcional, subsidiario, y residual, de la cual se puede hacer uso ante la inexistencia de otros mecanismos judiciales idóneos, o como mecanismo transitorio ante la inminencia de un perjuicio irremediable. Desarrolla un acápite relacionado con la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de creencias laborales, citando para el efecto un aparte de la sentencia T – 011 de 1997.

Así mismo, explica que la acción de tutela resulta improcedente cuando el actor dispone de vías ordinarias para la protección de sus derechos, salvo que se acuda a la misma para evitar un perjuicio de naturaleza irremediable, tal premisa no es más que resultado de la naturaleza residual y subsidiaria que desde su inicio fue concebido este instrumento de amparo constitucional.

Finaliza diciendo que no ha incurrido en conductas concretas, activas u omisivas que afecten los derechos fundamentales invocados por la parte actora, razón por la cual debe declararse la improcedencia de la acción de tutela.

### **3. Señoras Gladys Margoth Pérez, Myrian Janeth Cano Pérez y Angélica María Cano Pérez,**

Por conducto de apoderado judicial, se pronunciaron bajo el siguiente entendido.

Indican que para apreciar la dimensión de lo que se discute se remiten a la contestación de la demanda que presentaran dentro del proceso verbal de unión marital de hecho que cursa en el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Girardot, del que se resalta la vigencia de la sociedad conyugal entre el señor Diógenes Alirio Cano Beltrán (q.e.p.d.), y la señora Gladys Margoth Pérez de Cano en la que se procrearon a Myrian Janeth Cano Pérez y Angélica María Cano Pérez, así mismo, precisan que en varias escrituras públicas se consignó el estado civil del señor Diógenes Alirio Cano como casado con sociedad conyugal vigente. Y que la señora Adriana Milai Prieto en compraventa de un inmueble manifestó ser soltera, sin unión marital de hecho, ni sociedad patrimonial de hecho.

Dice que es cierto que la menor R.M.C. fue reconocida por el señor Diógenes Alirio Cano Beltrán (q.e.p.d.) conforme al registro civil de nacimiento, que en la demanda de impugnación de paternidad se manifestó que el señor Cano estaba impedido para tener actividad sexual debido a unas secuelas de una intervención quirúrgica.

Sobre los hechos 2 y 3 indican que no son ciertos, es cierto lo que se menciona en la Resolución No. 25782 del 10 de noviembre de 2020 y lo relativo a la interposición de los recursos de reposición y en subsidio de apelación.

Agrega que era imperativo que la UGPP diera aplicación al artículo 6 de la Ley 1204 de 2008, como quiera que al existir controversia sobre hijos era procedente suspender el derecho hasta que la jurisdicción de familia decida.

Sostiene que la señora Myrian Janeth Cano Pérez, posterior a la muerte del señor Diógenes Alirio Cano Beltrán, tuvo comunicación con la señora Prieto Ramírez, e incluso se reunieron personalmente en Girardot, con el fin de atender de manera amigable las situaciones que estaban planteadas, sobre la manutención, estudios, etc., de la menor Rosa María Cano, cuyos gastos iban a ser cubiertos con sus recursos propios y el propuso autorizara y acompañara la práctica de la prueba científica de ADN.

Refiere que todo lo narrado contra las señoras vinculadas, no tienen ningún soporte probatorio y solo queda en suposiciones y lamentos, sin que haya presentado medios de convicción probatoria que así los demuestre. Y, la señora Prieto Ramírez, no lo podrá cumplir, en consideración a que no existen pruebas para demostrar sus comentarios salidos de contexto y presuntamente injuriosos, aunado al hecho de que la accionante Prieto Ramírez no demostró que hubiera tenido la voluntad de conseguir trabajo, o buscar alguna fuente de ingresos que le soporte sus gastos.

Afirma que los conflictos que se encuentran planteados deben ser dirimidos por la justicia ordinaria y no por el juez constitucional si se tiene en cuenta que en ningún momento se le están desconociendo los derechos que, a hoy, aún conserva la menor R.M.C.P., como beneficiaria de la sustitución pensional y que ya fue debidamente aprobada.

Desarrolla un acápite relacionado con la improcedencia de la acción de tutela en el que indica que no se cumplió con el juramento de no haber interpuesto otra acción de tutela por los mismos hechos, y que como la acción de tutela está encaminada al pago de la pensión, se acompasa con el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

Alude que, a la menor R.M.C.P., no se le está violando el derecho que pregona debido a que el derecho fue reconocido, y no se acredita un perjuicio irremediable como quiera que la menor de la madre aparece como propietaria de un 50% de un inmueble.

**4. El JUZGADO SEGUNDO PROMISCO DE FAMILIA** en respuesta al requerimiento que efectuara el Despacho, precisó que a través de auto del 8 de septiembre de 2020 se admitió la demanda de impugnación de paternidad, la demandada contestó demanda el día 3 de noviembre de 2020, se reconoció personería y se fijó fecha para la toma de muestra de ADN (24 de noviembre de 2020) se corrió traslado de la oposición a la demandada, se dispuso vincular al Ministerio Público, mediante auto del 12 de enero de 2021 se requirió a las partes para que indicaran el resultado de la prueba de ADN, y finalmente pone en conocimiento del Despacho que el proceso no cuenta con sentencia.

## IV. CONSIDERACIONES

### 1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción según lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el Decreto 1983 de 2017 *“Por el cual se modifican los artículos [2.2.3.1.2.1](#), [2.2.3.1.2.4](#) y [2.2.3.1.2.5](#) del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.”*

### 2. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con lo planteado en el escrito de tutela, corresponde al Despacho establecer si la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP vulneró los derechos fundamentales a la salud, al mínimo vital, seguridad social y educación, en relación con la suspensión de la mesada pensional reconocida a la menor de edad R.M.C.P., la cual le había sido reconocida en el artículo segundo de la resolución RDP 25782 del 10 de noviembre de 2020 y suspendida mediante Resolución No. RDP003003 del 9 de febrero de 2021.

### 3. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PENSIONES DE SOBREVIVIENTES.

Ha sido copiosa la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha señalado que la acción de tutela, en principio, no procede para ordenar el reconocimiento de prestaciones derivadas del derecho a la seguridad social, como la pensión de sobrevivientes. La razón, porque la acción de tutela es subsidiaria ante la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales conforme lo prescriben los artículos 86 de la Constitución Política y el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela se dio ante la existencia de otros medios y recursos judiciales adecuados para que la autoridad competente se encargue de resolver los conflictos relacionados con el reconocimiento de

pensiones. Por ejemplo, en sentencia T - 658 de 2008, el Tribunal Constitucional precisó:

*“En este punto resulta oportuno indicar que, de acuerdo a la regla descrita en el inciso 3° del artículo 86 superior -principio de subsidiariedad- en principio, no corresponde al juez de tutela resolver este tipo de controversias en la medida en que el ordenamiento jurídico ha dispuesto un cauce procedimental específico para la composición de esta suerte de litigios. Así las cosas, la jurisdicción laboral y de seguridad social es la encargada de dar aplicación a dicha normatividad y, en consecuencia, ha recibido el alto encargo de garantizar protección al derecho fundamental a la seguridad social. Así lo recomienda el experticio propio de las autoridades judiciales que hacen parte de la jurisdicción laboral y la idoneidad que prima facie ostentan los procedimientos ordinarios.”*

Pese a la existencia de una línea jurisprudencial sólida que ha dejado resguardado el carácter subsidiario de la acción de tutela, también es cierto que se han establecido excepciones<sup>1</sup> a la regla, como es el caso *“cuando no existe mecanismo de defensa judicial o existiendo, no resulta idóneo ni eficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales comprometidos, evento en el cual la tutela procede de manera definitiva; y la segunda, cuando el accionante está en presencia de un perjuicio irremediable, caso en el que se concede la acción como mecanismo transitorio”<sup>2</sup>.*

La misma Corte Constitucional se ha encargado de desarrollar las particularidades que deben reunirse para que el primer evento de las excepciones contempladas resulte avante. En este caso, el Juez Constitucional debe realizar un análisis de la situación particular de la persona que acude al mecanismo constitucional con el fin de establecer si el medio de defensa judicial ordinario es lo suficientemente idóneo para proteger de manera integral sus derechos fundamentales, pues en caso de no serlo, el conflicto planteado puede pasar de un nivel legal, y convertirse en uno de rango constitucional.

Por ejemplo, para realizar el estudio de procedibilidad de la acción en materia pensional cuando uno de los beneficiarios es considerado sujeto de especial protección, como los niños, la Corporación dijo al respecto:

---

<sup>1</sup> Ver sentencias: T-971 del 23 de septiembre de 2005l M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-630 del 3 de agosto de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-692 del 18 de agosto de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-335 del 4 de mayo de 2007 MP Nilson Pinilla, T-593 del 2 de agosto de 2007

<sup>2</sup> T – 301 de 2010.

*“...las pruebas deben permitir establecer dos reglas importantes en el análisis de la procedencia de la acción de tutela. La primera, busca asegurar la eficacia de los derechos fundamentales del sujeto que a pesar de encontrarse en una grave situación originada en el no reconocimiento de su derecho pensional, cuyo derecho está acreditado, no ha visto atendida su solicitud de acuerdo a la normatividad aplicable y a las condiciones fácticas en las que apoya su petición, lo cual afectaría derechos fundamentales. Y, en segundo lugar, este requisito traza un claro límite a la actuación del juez de tutela, quien sólo puede acudir a esta actuación excepcional en los precisos casos en los cuales se demuestre la reunión de las exigencias legales para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pero que requieran la intervención urgente del juez constitucional<sup>3</sup>”.*

En sentencia T – 588B de 2014 la Corte Constitucional enfatizó en lo siguiente:

*“Ahora bien, si de la evaluación que se haga del caso se deduce que la acción es procedente, la misma podrá otorgarse de manera transitoria o definitiva. Será lo primero si la situación genera un perjuicio irremediable, siempre que se cumplan los presupuestos de inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad de la acción, decisión que tiene efectos temporales. Y procederá cómo mecanismo definitivo si se acredita que el procedimiento jurídico correspondiente para dirimir la controversia resulta ineficaz al no goza(r) de la celeridad e inmediatez para la protección de los derechos fundamentales con la urgencia requerida”*

*Es decir que, en el estudio de la procedibilidad del amparo tutelar en materia pensional frente a un sujeto de especial protección, lo primordial es asegurar la eficacia de los derechos inherentes al ser humano y del mismo modo determinar que el peticionario en realidad cumple con el lleno de los requisitos para acceder a la pensión. Lo anterior, habilitaría al juez constitucional para abordar el estudio de la negativa de su reconocimiento por la autoridad administrativa, como un asunto de relevancia constitucional por los derechos fundamentales que estarían en riesgo de ser transgredidos.”*

#### **4. DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES - PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES**

El artículo 48 de la Constitución Política define la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado y como una garantía irrenunciable de todas las personas. Dentro del régimen de seguridad social en pensiones se encuentra la pensión de

<sup>3</sup> Sentencia T- 836 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

sobrevivientes, que busca proteger a los familiares de la persona afiliada fallecida y garantizarles una estabilidad económica que garantice su subsistencia en condiciones dignas, más aún cuando dicha prestación es la única fuente de ingreso de sus beneficiarios. De igual forma, propende proteger el mínimo vital de la persona y su núcleo familiar, cuando éste depende de los ingresos económicos del afiliado fallecido.

Por otro lado, ha sido la Corte Constitucional la que en varias oportunidades ha manifestado que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para acceder al pago y al reconocimiento de acreencias laborales, toda vez que por su naturaleza excepcional y subsidiaria, no puede reemplazar los medios ordinarios para resolver los asuntos de carácter litigioso.

Sin embargo, de manera excepcional ha contemplado su procedencia para obtener por medio de esta vía el pago de la pensión de sobrevivientes, cuando se comprueba que los mecanismos ordinarios judiciales no son idóneos ni eficaces para garantizar en forma adecuada una protección inmediata a los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados.

La Corte Constitucional ha contemplado de manera excepcional la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, en la medida en que su desconocimiento afecte de manera directa los derechos fundamentales de la familia del causante. En el caso de los menores de edad la Corporación ha sostenido<sup>4</sup>:

***“...el juez de tutela debe mostrarse especialmente atento a estas amenazas cuando los beneficiarios de este derecho sean sujetos de especial protección, como miembros de la tercera edad, niños, población desplazada y madres cabeza de familia, pues en estos casos la lesión a sus derechos fundamentales tiene un efecto particularmente severo en la medida en que estos sujetos se encuentran previamente en una especial condición de desamparo, la cual se hace mucho más gravosa ante el no reconocimiento del derecho pensional.”(negrilla y subrayado fuera del texto)***

*Adicional, resulta necesario que de las pruebas obrantes en el expediente se demuestre que se reúnen los requisitos necesarios*

---

<sup>4</sup> Ver sentencia T- 836 de 2006 y la T- 593 de 2007, reiterado en sentencia T – 479 de 2008.

*para acceder al derecho a la pensión de sobrevivientes, sin importar que la entidad a cargo de la prestación niegue el reconocimiento o si la solicitud hecha por el interesado no se ha resuelto.”*

(...)

*...La Corte ha reconocido, en diferentes oportunidades, el carácter fundamental del derecho a la pensión de sobrevivientes, en cuanto su reconocimiento y pago efectivo garantiza el mínimo vital de las personas que dependían económicamente del causante. Sobre el particular, señaló esta Corporación: ‘Ese derecho, para los beneficiarios es un derecho fundamental por estar contenido dentro de valores tutelables: el derecho a la vida, a la seguridad social, a la salud y al trabajo. Es inalienable, inherente y esencial. Y, hay una situación de indefensión del beneficiario respecto a quien debe pagarle la mesada”.*

Lo anterior, en sentencia T – 588 B de 2014, llevó a la Corte a concluir que: “(i) resulta desproporcionado someter a los accionantes al agotamiento de la vía ordinaria judicial, cuando lo que se busca es el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, cuando ésta sea la única fuente de ingresos para poder sostener las necesidades básicas del núcleo familiar, el cual se ve desamparado por la muerte de quien proveía el sustento diario y, (ii) la vía ordinaria no sería lo suficientemente eficiente y ágil para garantizar la protección incoada, como si lo es la acción de tutela, en virtud de que permite salvaguardar de manera inmediata el derecho al mínimo vital y a la seguridad social de los accionantes”.

## **5. PREVALENCIA DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS Y NIÑAS**

El artículo 13, en los incisos 2 y 3 contiene normas que disponen un tratamiento preferencial para las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad, la norma es del siguiente tenor:

*“El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados... El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”*

Siguiendo la misma línea, el artículo 44 de la Constitución Política establece que “los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

Sobre lo anterior, la sentencia T – 588 B de 2014 reiteró:

*“En este orden de ideas, cuando se trata de proteger los derechos de los niños, cobra especial importancia el principio del **interés superior del menor**, lo que significa que todas las medidas que le conciernan a los niños, niñas y adolescentes, deben atender al interés superior del niño sobre otras consideraciones y derechos, para así apuntar a que los menores de edad reciban un trato preferente, de forma que se garantice su desarrollo integral y armónico como miembro de la sociedad.*

*De igual forma, la Constitución Política reconoce plena validez a los tratados internacionales, en especial, las situaciones donde se encuentren involucrados los menores de edad, para lo cual ha dicho que deben ser resueltas considerando el principio de interés superior del niño.*

En sentencia T-408 de 1995, enfatizó en las características del interés superior del niño, así:

*“ (...) el interés superior del menor, se caracteriza por ser: **(1) real**, en cuanto se relaciona con las particulares necesidades del menor y con sus especiales aptitudes físicas y psicológicas; **(2) independiente del criterio arbitrario [sic] de los demás** y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la voluntad o capricho de los padres, en tanto se trata de intereses jurídicamente autónomos; **(3) un concepto relacional**, pues **la garantía de su protección se predica frente a la existencia de intereses en conflicto cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de los derechos del menor**; **(4) la garantía de un interés jurídico supremo consistente en el desarrollo integral y sano de la personalidad del menor.**”*

En sentencia T-117 de 2013, la Corte Constitucional resaltó la actitud que debe tener el Estado frente a situaciones donde se ven afectados los derechos de los menores de edad precisó:

*“Existe un consenso entre la legislación nacional e internacional en el sentido de rodear a los niños de una serie de garantías y beneficios que los protejan en el proceso de formación y desarrollo de la infancia hacia la adultez, generando un trato preferente que obedece a su caracterización jurídica como sujeto privilegiado y de la cual se deriva la titularidad de un conjunto de derechos que deben ser contrastados con las circunstancias específicas tanto del menor como de la realidad en la que ellos se hallan. En efecto, el Estado lejos de asumir una actitud pasiva, insensible o indiferente frente a*

*la protección de los niños, niñas y adolescentes en las que sus derechos fundamentales se dispongan como meras prestaciones de contenidos simbólicos y programáticos; debe adoptar una posición activa orientada a la promoción y efectiva realización de sus derechos. De ahí que la autoridad pública al momento de aplicar cualquier figura jurídica que de alguna manera afecte el núcleo esencial de dichos derechos o implique una regulación completa o integral de sus facultades o de sus mecanismos de defensa, debe ser excesivamente celoso no sólo con las limitaciones que puedan hacer nugatorio sus alcances y efectos, sino también con las atribuciones que excluyan la protección especial ordenada por la Constitución y, en ese orden de ideas, incumplan la obligación positiva que se le impone al Estado por el Constituyente (C.P. art. 44)”.*

## **6. PRUEBAS APORTADAS.**

### **Por la parte accionante:**

- Copia del formulario único de solicitudes prestacionales de la UGPP suscrito por el apoderado de la accionante a través del cual se solicitó la pensión de sobrevivientes (fls. 24 a 26)
- Copia de la declaración juramentada realizada por los señores Diógenes Alirio Cano Beltrán y Adriana Milai Prieto ante la Notaria Segunda del Circulo de Girardot a través de la cual manifestaron la convivencia y la procreación de la menor de edad R.M.C.P. (Fls. 27 a 28)
- Copia del acta de declaración juramentada de la señora Magda Joanna Méndez y Rosalba Méndez Gualtero mediante la cual se declara sobre la convivencia entre los señores Diógenes Alirio Cano Beltrán y Adriana Milai Prieto y de la procreación de la menor de edad R.M.C.P. (Fls. 29 a 30)
- Copia de la cédula de ciudadanía del señor Diógenes Alirio Cano Beltrán (Q.E.P.D) (Fl. 31)
- Copia del registro civil de nacimiento de la menor de edad R.M.C.P. en la que consta que sus padres son los señores Diógenes Alirio Cano Beltrán y Adriana Milai Prieto (Fls. 32 a 33)
- Copia del documento de identidad de la menor de edad R.M.C.P. (Fl. 34)
- Copia del certificado de estudio de la menor R.M.C.P. en el que consta que para el año 2020 cursaba 5° de educación básica primaria en el Colegio Americano (Fl. 35)

- Copia de la carta de instrucciones de un pagaré en blanco suscrito por el señor Alirio Calderón Beltrán y la señora Adriana Milai Prieto (Fls. 36 a 37)
- Copia del certificado de la Fiduprevisora en el que aparecen como beneficiarios de la afiliación del señor Diógenes Alirio Cano Beltrán al FOMAG, la menor R.MCP y la señora Adriana Milai Prieto (Fl. 38)
- Copia de la valoración psicológica realizada a la menor RMC y a la señora Adriana Milai Prieto (Fls. 39 a 40)
- Copia de la Resolución No. RDP 025782 del 10 de noviembre de 2020 *“Por la cual se ordena la reliquidación Postmortem de una pensión de Jubilación Gracia Se reconoce una Pensión de sobreviviente y deja en suspenso un derecho”* (Fls. 41 a 52)
- Copia de la Resolución No. RDP 003003 del 9 de febrero de 2021 *“Por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución 25782 del 10 de noviembre de 2020”* (Fls. 53 a 58)

#### **Por la entidad accionada:**

#### **UGPP**

- Copia de la constancia del consorcio FOPEP en el que consta que la menor RMCP se encuentra activa para la sustitución pensional para el 01/01/2021 (Fl. 84)
- Copia de la Resolución No. RDP 029806 del 23 de diciembre de 2020 *“Por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 25782 del 10 de noviembre de 2020”* (Fls. 85 a 88)
- Copia de la Resolución No. 681 del 29 de julio de 2020 *“Por medio de la cual se efectúa un nombramiento ordinario y una ubicación”* (Fls. 89 a 90)
- Copia de la Resolución No. 688 del 4 de agosto de 2020 *“Por el cual se hacen unas delegaciones”* (Fls. 91 a 92)
- Copia de la Resolución No. RDP 003003 del 9 de febrero de 2021 *“Por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución 25782 del 10 de noviembre de 2020”* (Fls. 93 a 98)
- Copia de la Resolución No. RDP 025782 del 10 de noviembre de 2020 *“Por la cual se ordena la reliquidación Postmortem de una pensión de Jubilación Gracia Se reconoce una Pensión de sobreviviente y deja en suspenso un derecho”* (Fls. 99 a 110)

#### **Por las vinculadas**

**GLADYS MARGOTH PÉREZ, MYRIAN JANETH CANO PÉREZ Y ANGÉLICA MARÍA CANO PÉREZ**

- Copia del “ESCRITO DE ALCANCE-respuesta sobre las resultas del examen de ADN y petición” dirigido al Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Girardot, suscrito por el apoderado de las accionadas
- Copia del oficio No. 473738 con fecha 2 de febrero de 2021, por el cual se da respuesta a la solicitud de información de 2021-02-01 dirigido a la señora Myrian Janeth Cano Pérez suscrito por la Coordinadora Grupo Genética Forense del Instituto de Medicina Legal, Dirección Regional Bogotá
- Copia del oficio USFF – C No. 10 de fecha 25 de enero de 2021 dirigido a la señora Myrian Janeth Cano Pérez suscrito por el Fiscal Primero vida - dolosos del Instituto de Medicina Legal.

**7. EL CASO CONCRETO**

En el presente asunto la señora Adriana Milai Prieto Ramírez, pretende que se ordene a la entidad accionada a que continúe pagando la mesada que por sustitución pensional le corresponde a la menor RMCP.

Por su parte, la entidad accionada sostiene que no ha vulnerado los derechos fundamentales, así mismo, indica que la acción de tutela no es la procedente para el reconocimiento de prestaciones económicas.

Las señoras Gladys Margoth Pérez, Myrian Janeth Cano Pérez Y Angélica María Cano Pérez, solicitan se declare la improcedencia de la acción de tutela.

Previo a resolver el problema jurídico planteado por el Despacho, se debe poner de presente que la Fiduciaria La Previsora en su condición de Administradora del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio -FOMAG-, no dio respuesta al requerimiento que efectuó este Juez Constitucional en el numeral “SEXTO” de la parte resolutive del auto de fecha 23 de febrero de 2021, por el cual se dispuso admitir la presente acción de tutela, circunstancia que comporta el incumplimiento a una orden judicial, razón por la cual se ordenará la remisión de copias compulsas

a la Procuraduría General de la Nación a fin de que se investigue a los funcionarios encargados de cumplir con la orden judicial que fue impartida.

Ahora bien, de la revisión del expediente, se observa que la señora Adriana Milai Prieto Ramírez elevó solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes el 4 de agosto de 2020 ante la UGPP, a través del formato dispuesto para tal fin, incluyendo como beneficiarios del derecho a la menor de edad RMCP.

La anterior solicitud fue resuelta mediante Resolución No. RDP 025782 del 10 de noviembre de 2020, en donde se resolvió reliquidar el pago de la pensión de jubilación postmortem y, además:

*“ARTÍCULO SEGUNDO: Reconocer y ordenar el pago de una pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de CANO BELTRAN DIOGENES ALIRIO, a partir de 24 de junio de 2020 día siguiente al fallecimiento en la cuantía señalada en el artículo anterior, pero con efectos fiscales a partir del 01 de julio de 2020, teniendo en cuenta lo indicado en la parte motiva del presente Acto administrativo, conforme la siguiente distribución:*

*Solicitante: CPRM.*

*Identificación: TARJETA IDENTIDAD No. 1070606582*

*Calidad: Hijo(a) Menor de Edad.*

*Porcentaje: 50.00 %.*

*Límite Pensión: La pensión reconocida es de carácter temporal, y será pagada hasta el día 13 de abril de 2028, día anterior al cumplimiento de la mayoría de edad, y hasta el 13 de abril 2035, día anterior al cumplimiento de 25 años de edad, siempre y cuando acredite escolaridad conforme a las normas vigentes.*

*Representante Legal: PRIETO RAMIREZ ADRIANA MILAI*

*Identificación: CC No. 1110172053.*

*(...)*

*ARTÍCULO SÉPTIMO: Dejar en suspenso el posible derecho y el porcentaje del 50 % restante que les pudiera corresponder respecto a la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de CANO BELTRAN DIOGENES ALIRIO, a:*

*Solicitante: PEREZ DE CANO GLADYS MARGOTH.*

*Identificación: CEDULA CIUDADANIA No. 20561191*

*Calidad: Cónyuge o Compañera(o).*

*Solicitante: PRIETO RAMIREZ ADRIANA MILAI.*

*Identificación: CEDULA CIUDADANIA No. 1110172053*

*Calidad: Cónyuge o Compañera(o).*

*APODERADO: SILVA ARTEAGA IDALIDES*

*IDENTIFICACION: CC 43098498 T.P. No. 108739*

*ARTÍCULO OCTAVO: Notifíquese a GLADYS MARGOTH PEREZ DE CANO, IDALIDES SILVA ARTEAGA, ADRIANA MILAI PRIETO RAMIREZ, haciéndole (s) saber que, en caso de inconformidad contra la presente providencia, puede (n) interponer por escrito los recursos de Reposición y/o Apelación ante EL SUBDIRECTOR DE DETERMINACION DE DERECHOS PENSIONALES. De estos recursos podrán hacerse uso dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación, manifestando por escrito las razones de inconformidad, según el CPACA”.*

Lo primero que debe analizar el Despacho es lo relativo al reconocimiento de la sustitución pensional de la menor de edad RMCP, la cual inicialmente quedó decidida mediante la Resolución No. RDP 025782 del 10 de noviembre de 2020, sin embargo, ese acto administrativo no quedó ejecutoriado o en firme, como quiera que contra el mismo procedían los recursos de reposición y en subsidio de apelación, conforme se indicó numeral octavo de la parte resolutive de dicho acto administrativo, recursos administrativos que fueron ejercidos por la señora Gladys Margoth Pérez de Cano, quien interpuso los recursos de reposición y en subsidio de apelación, a través de los cuales puso en conocimiento de la entidad accionada la existencia de un proceso judicial de impugnación de paternidad de la aludida menor y como consecuencia de ello, solicitó la suspensión del derecho pensional hasta tanto no se resolviera lo relativo al parentesco por parte de la jurisdicción ordinaria.

El recurso de apelación interpuesto fue decidido mediante Resolución RDP 003003 de 9 de febrero de 2021, mediante la cual se resolvió:

*“ARTÍCULO PRIMERO: Suspender la mesada reconocida a la menor RMCP, la cual fue reconocida en el artículo segundo de la resolución RDP 25782 del 10 de noviembre de 2020, en los términos expuestos en la parte considerativa de la presente actuación.*

*ARTICULO SEGUNDO: Confirmar el artículo séptimo de la Resolución No. 25782 del 10 de noviembre de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución”.*

En efecto, la decisión de suspender la mesada pensional que inicialmente había sido reconocida a la menor de edad RMCP, se dio con ocasión del proceso de impugnación de paternidad que contra ella interpusieron las señoras Myrian Janeth Cano Pérez y Angélica María Cano Pérez, en su calidad de herederas determinadas del causante Diógenes Alirio Cano Beltrán.

Conforme a la Ley 1204 de 2008, se debe suspender el reconocimiento y pago del derecho a la sustitución pensional hasta tanto no se dirima el conflicto judicial que se propuso y corresponde a la impugnación de la paternidad, respecto de la menor de edad RMCP.

En efecto, el artículo 6 de la Ley 1204 de 2008, es del siguiente tenor:

*“ARTÍCULO 6o. DEFINICIÓN DEL DERECHO A SUSTITUCIÓN PENSIONAL EN CASO DE CONTROVERSIA. En caso de controversia suscitada entre los beneficiarios por el derecho a acceder a la pensión de sustitución, se procederá de la siguiente manera:*

*Si la controversia radica entre cónyuges y compañera (o) permanente, y no versa sobre los hijos, se procederá reconociéndole a estos el 50% del valor de la pensión, dividido por partes iguales entre el número de hijos comprendidos. El 50% restante, quedará pendiente de pago, por parte del operador, mientras la jurisdicción correspondiente defina a quién se le debe asignar y en qué proporción, sea cónyuge o compañero (a) permanente o ambos si es el caso, conforme al grado de convivencia ejercido con el causante, según las normas legales que la regulan. Si no existieren hijos, el total de la pensión quedará en suspenso hasta que la jurisdicción correspondiente dirima el conflicto.*

**Si la controversia radica entre hijos y no existiere cónyuge o compañero (a) permanente que reclame la pensión, el 100% de la pensión se repartirá en iguales partes entre el total de hijos reclamantes, pero solo se ordenará pagar las cuotas que no estuvieran en conflicto, en espera a que la jurisdicción decida.** *Si existe cónyuge o compañero (a) permanente se asignará el 50% a este o estas(os) y sobre el 50% correspondiente a los hijos se procederá como se dispuso precedentemente”. (Negritas y subrayas del Despacho)*

La norma anteriormente citada por el Despacho, es clara en señalar que en caso de que exista controversia sobre el derecho pensional entre hijos, se debe suspender su reconocimiento hasta tanto no se dirima el conflicto, como en efecto ocurrió, en el presente caso.

En ese orden de ideas, para el Despacho es claro que lo que se debate en el proceso de impugnación de paternidad es el parentesco que puede existir entre la menor RMCP y el señor Diógenes Cano, vínculo que resulta necesario para definir la condición de beneficiaria de la sustitución pensional de la menor de edad RMCP, sin embargo, ello se está ventilando en la actualidad ante el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Girardot dentro del expediente No. 253073184002-2020-00167-00, en el que según certificación remitida por ese despacho judicial, no cuenta aún con sentencia y está a la espera de los resultados de la prueba de ADN.

De acuerdo con el anterior recuento de actuaciones, el Despacho no desconoce la condición de sujeto de especial protección que ostenta la menor de edad RMCP, empero, debe aclarar que su derecho al reconocimiento y pago de la sustitución pensional no quedó definido y consolidado con la expedición de la Resolución No. RDP 025782 del 10 de noviembre de 2020, en virtud de los recursos administrativos interpuestos, y que mediante Resolución RDP 003003 de 9 de febrero de 2021, se suspendió la mesada que inicialmente se le había reconocido, ante la existencia de la impugnación de su relación paterno-filial.

Por tanto, este Juez Constitucional considera que no es posible ordenar el pago de la mesada pensional que inicialmente le fue reconocida a la menor RMCP, toda vez que hasta que no se decida su parentesco o relación paterno filial respecto del causante a quien se va a suceder en dicha pensión, el cual se erige como requisito indiscutible para acreditar su condición de beneficiaria de la sustitución pensional, tal competencia es del resorte del Juez Natural -Juez de Familia de Girardot-, quien mediante sentencia de mérito determinará si hay o no un parentesco que habilite a la menor de edad como beneficiaria y pueda disfrutar o no de la mesada pensional a la que tiene derecho.

En este punto, el Despacho debe reconocer que en ningún momento la entidad accionada negó el reconocimiento de la sustitución pensional en favor de la menor de edad, por el contrario, reconoció el 50% de la mesada, y atendiendo a las particularidades del caso, procedió a la suspensión de la misma, hasta tanto no se resuelva el conflicto relativo al parentesco, hecho que se reitera, no ha sido definido por el Juez Ordinario.

Reitera el Despacho que si bien se trata de una menor de edad que, a la luz de los postulados constitucionales antes citados, es sujeto de especial protección constitucional, no es menos cierto que este mecanismo de amparo no puede desconocer el proceso judicial de impugnación de paternidad que se adelanta en contra de la accionante, es decir, hasta tanto no se surta dicho proceso judicial no es posible levantar la suspensión del pago de la mesada pensional, en tanto ello implicaría invadir la competencia del Juez Natural, máxime si se tiene en cuenta, como ya se dijo, que el reconocimiento de la sustitución pensional no fue negado por la entidad accionada.

En ese orden de ideas, se concluye que: i) la suspensión de la mesada pensional a favor de la menor de edad RMCP se encuentra condicionada a las resultados del proceso de impugnación de paternidad que se adelanta ante el Juez Segundo Promiscuo de Familia de Girardot; ii) la norma utilizada como sustento para la suspensión de la mesada pensional de la menor de edad tiene relación directa con el presupuesto fáctico del presente asunto en tanto es evidente la existencia de una controversia entre hijos del causante; iii) al tratarse de una controversia relacionada con el parentesco como presupuesto para establecer la condición de beneficiaria de la sustitución pensional, el Juez Constitucional no puede suplir el mecanismo ordinario que dirima dicho conflicto y levantar la suspensión decretada por la autoridad administrativa y ordenar el pago tal como se reclama, pues ello se torna improcedente.

Finalmente, en lo que refiere al derecho a la salud, se encuentra acreditado que las accionantes aparecen como beneficiarias del señor Diógenes Alirio Cano Beltrán con estado activo en la Unión Temporal SERVISALUD SAN JOSÉ conforme a la certificación emitida por la Fiduciaria La Previsora, aportada y visible a folio 38 del expediente. Así mismo, no se acreditó que en la actualidad no contaran con esos servicios de salud.

En ese orden de ideas, el Despacho declarará la improcedencia de la acción de tutela promovida por la señora Adriana Milai Prieto Ramírez, en nombre propio y en representación de su hija menor RMCP.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

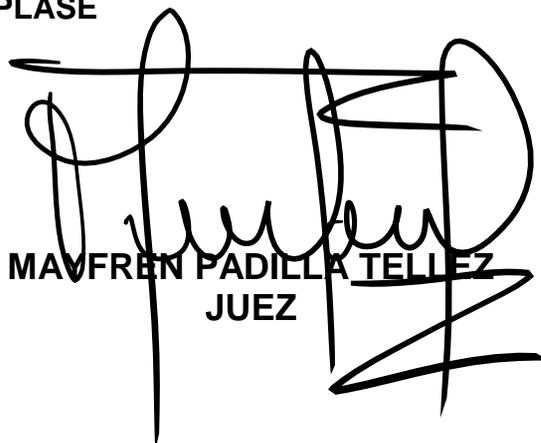
**PRIMERO: DECLÁRASE** improcedente la acción de tutela promovida por la señora Adriana Milai Prieto Ramírez, en nombre propio y en representación de su hija menor RMCP, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** a las partes por correo electrónico.

**TERCERO:** Remítase copias compulsas a la Procuraduría General de la Nación con el fin de que se investigue a los funcionarios correspondientes que omitieron dar cumplimiento a lo ordenado en el numeral sexto del auto de 23 de febrero de 2021.

**CUARTO: REMÍTASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que la decisión no sea impugnada.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



MAYFREN PADILLA TELLEZ  
JUEZ

RHGR

**Firmado Por:**

**MAYFREN PADILLA TELLEZ  
JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 006 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE  
BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**b37fdd833c277545849d89f4bf7c0b5eb42e921d4f7dc42b3718ed  
6558254ecd**

Documento generado en 09/03/2021 05:25:42 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**