|  |  |
| --- | --- |
| Ciudad y fecha | **Bogotá, D.C., tres (3) de junio de dos mil veinte (2020)** |
| Referencia | **Expediente No. 1100133360342020009900** |
| Accionante | **Alejandro Cortés Flórez**  |
| Accionado | **Colpensiones** |
| Medio de control | **Tutela** |
| Asunto | **Sentencia de primera instancia**  |

**SENTENCIA**

El despacho decide la acción de tutela que presentó el señor Alejandro Cortés Flórez contra Colpensiones, para la protección de sus derechos fundamentales a la vida, igualdad, mínimo vital, seguridad social y debido proceso, los cuales considera vulnerados ante la suspensión del pago de la pensión de sobreviviente que se le reconoció en calidad de hijo del señor Fernando Cortés Rengifo.

**I. ANTECEDENTES**

**1. Síntesis del caso**

1. El accionante indicó que Colpensiones, mediante Resolución No. GNR 161140 del 1 de junio de 2016, le reconoció el 50% de la pensión de sobreviviente del señor Fernando Cortes Rengifo, en calidad de hijo. Precisó que actualmente vive en Brasil, donde cursa el primer año de medicina en la Universidad UFSCAR- Universidad Federal de Sao Carlo.

2. Señaló que desde el mes de febrero de 2020, la accionada no le cancela las mesadas pensionales a las que alegó tener derecho, pues según le informó Colpensiones, el 7 de mayo de 2020, su mesada pensional está suspendida ante la falta de actualización y apostilla de su certificado de estudio en Brasil.

3. Así, solicitó la tutela de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, ordenar a la entidad accionada el pago de las mesadas pensionales adeudas, pues considera que Colpensiones le pide formalidades que exceden lo previsto en la ley[[1]](#footnote-1).

**2. Contestación de la accionada**

4. La accionada solicitó declarar improcedente la tutela, pues el accionante no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable. Agregó que las mesadas correspondientes a los meses de febrero y marzo de 2020 se pagaron.

5. Respecto de la suspensión de la mesada pensional del señor Alejandro Cortés indicó que el certificado de escolaridad que aportó el demandante para los pagos pretendidos, debía cumplir con los requisitos de apostillaje *“mediante el cual podrá certificar la autenticidad de la firma del signatario que haya actuado firmando el documento, la cual deberá estar registrada ante el Ministerio de Relaciones Exteriores o quien haga sus veces en Brasil, para que el documento surta plenos efectos legales en Colombia lo anterior se encuentra estipulado en el Tratadado Internacional del Convenio sobre la Abolición del Requisito de Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros, de la Conferencia de La Haya de 1961”*.

**3. Pruebas**

* Copia de Registro civil, tarjeta de identidad, cédula de ciudadanía colombiana y pasaporte de Alejandro Cortés Flórez.
* Copia de la c.c. de extranjería de Brasil de Alejandro Cortés Flórez.
* Copia del registro civil de defunción de Fernando Cortes Rengifo.
* Copia del oficio N° BZ 2017\_203801 del 16 de mayo de 2017 de Colpensiones.
* Mensaje de datos enviado el 15 de mayo de 2017 por Nueva EPS N° 587949 ­CORTES FLOREZ ALEJANDRO TI 1004756996.
* Copia de la Resolución N° GRN 161140 del 1 de junio de 2020 por medio de la cual se rechaza por improcedente el recurso interpuesto contra la resolución 15851 del 20 de enero de 2016, y se RECONOCE una Pensión de Sobrevivientes Alejandro Cortés Flórez.
* Documentos por medio del cual el gobernó de Brasil les otorga la calidad de refugiados en los términos de la Ley 26.165 de ese país.
* Certificación de estudio de Alejandro Cortés Flórez expedida por universidad UFSCAR- Universidad Federal de Sao Carlo y traducción al español.
* Formato de Colpensiones diligenciado por Alejandro Cortés Flórez.
* Mensaje de datos enviado por el accionante a la universidad UFSCAR- Universidad Federal de Sao Carlo solicitando certificado de estudios del 23 de abril de 2020.
* Mensaje de datos del 7 de mayo de 2020 enviado por Colpensiones al accionante informando sobre los datos que debe contener la certificación de estudios, el cual debe estar apostillado y traducido.
* Mensaje de datos enviados por correo electrónico entre la madre del Accionante y Colpensiones de septiembre de 2019, en los cuales informa que el beneficiario de la pensión de sobreviviente ya es mayor de edad.
* Certificados de supervivencia de Alejandro Cortés Flórez suscritos por el Consulado de Colombia en Brasil.
* Traducción de certificado de matrícula de Alejandro Cortés Flórez.
* Mensaje de datos enviado a establecimiento educativo de Brasil con copia a Colpensiones y defensoría solicitando el pago de mesada pensional suspendida desde febrero del 2020.

**II. CONSIDERACIONES**

**4. Competencia**

6. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, en el articulado general y, en particular, en los Artículos 1°, 5° y 8° del Decreto – Ley 2591 de 1991 “*Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, la acción de tutela se dirige o encamina a la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares; en este último evento, en los casos señalados de manera expresa y restrictiva por la ley.

7. Así las cosas, este despacho es competente para decidir frente a las acciones de tutela presentadas por los ciudadanos, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 15 del Decreto 2591 de 1991; así como las demás disposiciones pertinentes.

**5. Asunto a resolver**

8. Corresponde al despacho determinar si la acción de tutela es procedente para reclamar mesadas pensionales. De ser procedente, el despacho debe establecer existe la vulneración de los derechos fundamentales del señor Alejandro Cortés Flórez, ante la suspensión de su mesada pensional al no aportar certificación de estudios apostillada.

**6. Procedencia de la acción de tutela para reclamar mesadas pensionales**

9. El artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela no es procedente cuando el afectado disponga de otros medios de defesa, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, es decir, la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario y solo puede acudirse a ella a falta de otra alternativa de defensa judicial apta para la protección del derecho.

10. Este carácter residual de la tutela obedece a la necesidad de preservar las competencias que la ley ha distribuido a la actividad judicial. Asimismo, quedó dispuesto el numeral 1 del artículo 6 del decreto 2591 de 1991:

“*La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*” (Subrayado fuera de texto).

11. Es decir que, si los medios ordinarios de defensa judicial no resultan aptos, idóneos y eficaces para la protección del derecho o de los derechos fundamentales violados o amenazados, es evidente que de manera excepcional la acción de tutela se impone como el instrumento idóneo para salvaguardarlos.

12. Por lo tanto, cuando se pide el amparo de derechos fundamentales, la actividad del juez de tutela debe encaminarse primero, a determinar si hay un medio alternativo de defensa judicial que fuera procedente y segundo, en caso de existir un mecanismo por la vía ordinaria, es necesario evaluar su idoneidad, es decir su efectividad concreta en la dimensión constitucional afectada en el caso concreto que permita una protección inmediata, pues de no tenerla, la acción de tutela se vuelve en el medio más indicado para proteger de manera definitiva o transitoria el derecho desconocido o amenazado.

13. Así pues, la determinación de la procedencia excepcional de la acción de tutela exige del juez un análisis de la situación particular del actor, con el fin de determinar si el medio de defensa judicial ordinario es lo suficientemente idóneo para proteger sus derechos fundamentales o si se está frente a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el conflicto planteado trasciende el nivel puramente legal para convertirse en un problema de carácter constitucional.

14. En cuanto al caso en estudio, se puede mencionar que, por regla general las controversias relativas al reconocimiento y pago de acreencias económicas laborales o pensionales son de conocimiento de la jurisdicción ordinaria laboral o contenciosa administrativa. No obstante, esta regla, la jurisprudencia constitucional establece excepciones cuando el no pago de alguna de estas acreencias causa afectación directa al mínimo vital, es decir que se afecta esa porción del ingreso que es destina a cubrir la necesidad básicas de toda persona, pues en este evento la acción de tutela se presenta como el mecanismo más idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales del afectado[[2]](#footnote-2).

15. Ahora, cuando la pretensión en la acción de tutela está dirigida a obtener el pago de mesadas pensionales la Corte Constitucional ha reiterado que es procedente la acción de tutela si se comprueba que la finalidad es proteger el mínimo vital del afectado, a pesar que la acción principal. Así, ha indicado que para establecer que existe una afectación real al mínimo vital se deben tener estos 2 elementos: *“(i) el salario o mesada sea el ingreso exclusivo del trabajador o pensionado o existiendo ingresos adicionales sean insuficientes para la cobertura de sus necesidad básicas y que (ii) la falta de pago de la prestación genere para el afectado una situación crítica tanto a nivel económico como psicológico, derivada de un hecho injustificado, inminente y grave…”[[3]](#footnote-3).*

16. En consecuencia, la acción de tutela resulta procedente para reclamar el pago de mesadas pensionales, por lo que el despacho procederá a estudiar el caso en concreto y determinará si eventualmente la entidad está afectando lo derechos fundamentales del accionante al no tener en cuenta el certificado de estudios que aportó.

**7. Derecho a la seguridad social - pensión de sobreviviente.**

17. El artículo 48 de la Constitución Política establece la seguridad social como un derecho irrenunciable de todos los colombianos, que tiene como finalidad amparar a las personas en la provisión de su propio sustento, cuando estas no pueden como consecuencias de la vejez o de la incapacidad física o mental.

18. En cuanto a la pensión de sobreviviente la Corte Constitucional señala que hace parte del derecho a la seguridad social, pues tiene como propósito *“satisfacer la necesidad de subsistencia económica que persiste para quien sustituye a la persona que disfrutaba de una pensión  o tenía derecho a su reconocimiento, una vez producido el fallecimiento de ésta y mientras dure la condición que le impide proveerse de propios ingresos, en razón a la desprotección que se genera por esa misma causa.”* Así, indica la Corte que la pensión de sobreviviente adquiere la condición de derecho fundamental, dado que dentro de este van contenido valores como la vida, la seguridad social, salud, trabajo educación, lo cual permite que sea susceptible de protección por medio de la acción de tutela[[4]](#footnote-4).

19. La Ley 100 de 1993 reguló el sistema de seguridad social en Colombia y en ella estableció los requisitos que debía cumplirse para acceder a la pensión de sobreviviente, así como quienes serían los beneficiarios de esta prestación económica así:

*“Artículo 13: Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

(…)

*Los hijos menores de 18 años;* ***los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes****; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993; (negrilla fuera de texto)*

*(…)*

20. A su vez, la Ley 1574 de 2012 *“Por la cual se regula la condición de estudiante para el recocimiento de la pensión de sobrevivientes*”, reguló la forma como debe demostrarse la condición de estudiante para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y específicamente cuando se adelantan estudios en el exterior. Así, el parágrafo 2 de artículo 2 de esa ley dispone

***“PARÁGRAFO 2.****Para programas que se estén cursando en el exterior se deberán allegar los documentos expedidos por la institución educativa en que se cursa el programa, donde conste la dedicación de la persona a las actividades académicas curriculares con una intensidad académica no inferior a 20 horas semanales. Igualmente se allegará la constancia de que la institución educativa deberá estar certificada por la autoridad competente para operar en ese país”.*

21. Por lo tanto, deberá examinarse si en el caso en concreto el actor demostró la calidad de estudiante en los términos que dispone la ley para continuar percibiendo la pensión de sobreviviente.

**8. Caso concreto**

22. En el escrito de tutela el señor Alejandro Cortés Flórez afirmó que es beneficiario de pensión de sobreviviente, que actualmente es mayor de edad y reside en Brasil, donde adelanta estudios de educación superior en medicina. Indicó que desde el mes de febrero de 2020 Colpensiones le suspendió el pago de su pensión, por no aportar certificación de estudios, sin tener en cuenta que, desde el mes de abril, el accionante, presentó certificado de estudio, a través de mensaje de datos.

23. Respecto de las mesadas pensionales correspondiente a febrero y marzo del presente año, teniendo en cuenta los documentos aportados por el accionado en la contestación, está demostrado que se realizó el pago esas mesadas, según consta en los certificados de pensionados aportados a la presente acción.

24. No obstante, tanto el demandante como el accionado manifestaron que la mesada pensional se encuentra suspendida desde el mes de abril. En efecto, Colpensiones mediante mensaje de datos del 7 de mayo de 2020, le indicó al accionante que:

*“(…) Su prestación se encuentra suspendida desde el periodo de abril de 2020 por la no actualización de su certificado de estudios, una vez validada la documentación allegada por usted, le informamos que es necesario el certificado de estudios cumpla los requisitos establecidos por la ley:*

*(…)*

***Por lo anterior es necesario allegar el certificado de estudios traducido y apostillado y de igual forma el diligenciamiento del Formulario de Novedades Adjunto”*** (Negrilla fuera de texto).

25. Frente a lo mencionado por el accionado el 7 de mayo de 2020, el actor presentó una solicitud por mensaje de datos el 14 de mayo de 2020, ante autoridad brasilera donde manifiesta lo siguiente:

*“(…) Hace algunos meses me presenté en el Cartorio (Notaría) para emitir Apostilla de certificado expedido por la UFSCAR (adjunto) y me fue informado que quando se trataba de documentos electrónicos que tuviesem en sí mismos mecanismos de verificaçao electrônica en la página de la propra entidad pública que emanó el mismo, no se realizaba apostilla lo cual encontré lógico, conforme al soporte jurídico al cual la UFSCAR se acoge en su gestión documental.(SIC)”.*

*En razón de eso, hice apenas el reconocimiento de la firma de quien generó el documento y la traducción. Sin embargo, la entidad a la cual presenté el documento en Colombia, insiste em solicitar la apostila conforme lo establecido en el Convenio Internacional de la Haya de la cual tanto Colombia como Brasil, son signatarios.(…). (SIC)”*

26. Dicha petición fue enviada con copia a Colpensiones quien, mediante respuesta del 15 de mayo de 2020, le indica al accionante que “*De manera atenta remitimos la siguiente información para la respectiva validación y trámite correspondiente”*. Es decir, que la accionada dio trámite a la petición radicada por el accionante a pesar que no iba dirigida directamente a la misma.

27. Mediante mensaje de datos enviado, el 2 de junio 2020, el actor aportó al presente expediente memorial, donde informó que Colpensiones con oficio BZ 2020\_5126679 del 1 de junio le comunicó que: *“efectivamente Colpensiones mediante el correo de Pensionados en el exterior ha recibido su certificado de escolaridad; sin embargo en respuesta a esta administradora le ha informado que el certificado de escolaridad aportado debe cumplir con los requisitos de apostillaje; mediante el cual podrá certificar la autenticidad de la firma del signatario que haya actuado firmando el documento, la cual deberá estar registrada ante el Ministerio de Relaciones Exteriores o quien haga sus veces en Brasil, para que el documento surta plenos efectos legales en Colombia lo anterior se encuentra estipulado en el Tratado Internacional del Convenio sobre la Abolición del Requisito de Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros, de la Conferencia de La Haya de 1961.”*

28. Sobre el requisito de apostilla, se debe mencionar que es un trámite establecido en la Ley 455 de 1998, que aprobó la Convención sobre la abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros suscrita en la Haya el 5 de octubre de 1961, a través del cual un documento que ha sido expedido por país extranjero, parte también de la convención, puede tener efectos legales en territorio colombiano.

29. En el presente caso, la certificación de estudios del actor fue emitido en Brasil, país que hace parte de la convención de la Haya[[5]](#footnote-5), por lo que, según lo establecido en la ley, para que el documento surta efectos legales en el Estado Colombiano, deberá apostillarse por la entidad competente del país de origen[[6]](#footnote-6).

30. Es decir que, en el presente caso para continuar percibiendo la mesada pensional el accionante debe, acreditar lo establecido en la Ley 1574 de 2012 y, adicionalmente, como adelanta estudios en el exterior, para dar validez a los documentos expedidos en ese país, deberá acreditar el trámite de apostilla, para que dicho documento surta efectos legales en Colombia.

31. En ese orden, se constata que el requisito de apostilla que requiere Colpensiones, para continuar con el pago de la pensión de sobreviviente, es una formalidad que exige la Ley y, por tanto, su exigencia no afecta los derechos fundamentales del actor. Particularmente, cuando el trámite es necesario para que el certificado de estudios surta efectos dentro del territorio colombiano.

32. Así, el despacho considera que no hay lugar a tutelar los derechos fundamentales del accionante, comoquiera que la decisión de suspender la mesada pensional obedece a que el accionante no ha realizado el trámite de apostilla del certificado de estudio, expedido por el establecimiento educativo de educación superior de Brasil y, por tanto, dicho documento no surte efectos dentro del territorio colombiano. En consecuencia, se negará la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**FALLA**

**PRIMERO: NEGAR** la acción de tutela que presentó Alejandro Cortés Flórez, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: COMUNICAR** por el medio más expedito la presente providencia al accionante Alejandro Cortés Flórezy al representante legal de Colpensiones o a quien haga sus veces.

**TERCERO:** En caso de que la presente providencia no fuere impugnada, remítase, para efectos de su eventual revisión, a la Honorable Corte Constitucional, en los términos del Artículo 31 del Decreto – Ley 2591 de 1991.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

**LUIS GABRIEL AHUMADA PERDOMO**

Juez

JBR

1. En el escrito de tutela se solicitó lo siguiente:

*“1. Conceder la tutela de los derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital y móvil, seguridad social, debido proceso, a la igualdad, y en consecuencia,*

 *2. Ordenar a COLPENSIONES el pago de mesadas pensionales desde febrero de 2020 hasta la actualidad.*

*3. Ordenar a COLPENSIONES el pago de los intereses moratorios correspondientes.*

*4. Ordenar a COLPENSIONES se abstenga a requerir, para el pago de las mesadas pensionales en mi favor, formalidades que exceden las contempladas en la normatividad vigente aplicable. “* [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia T-043 de 2008 y T-457 de 2011. [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia T-654 de 2014 y T-027 de 2003. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencia T – 341 de 2011. [↑](#footnote-ref-4)
5. <https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Fotos2016/paises_apostillantes.pdf> [↑](#footnote-ref-5)
6. Ley 455 de 1998 artículo 3 y 4, Resolución 10547 de 2018 expedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores. [↑](#footnote-ref-6)