



**JUZGADO DIECINUEVE DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ D. C.**

Radicado:	1100131870192020-00077-00
Interno:	53942
Accionado:	COLPENSIONES
Accionante:	YOLANDA ROBLEDO DE GIRALDO en calidad de agente oficiosa de BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDO

Bogotá D. C., enero seis (06) de dos mil veintiuno (2021)

1.- ASUNTO

Procede el Despacho a resolver la tutela interpuesta por la señora YOLANDA ROBLEDO DE GIRALDO en calidad de agente oficiosa de BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDO, contra la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al reconocimiento a la personalidad jurídica, mínimo vital, seguridad social, igualdad y debido proceso.

2.- HECHOS

La accionante indico que, fruto de la convivencia entre el señor Delio de Jesús Giraldo (Q.E.P.D), y la señora Yolanda Robledo de Giraldo, nació el 19 de mayo de 1966, la señora Beatriz Elena Giraldo Robledo, quien a sus 4 años sufrió un accidente tras caer sobre uno de los juegos de un parque, lo que le ocasiono retraso mental con alteraciones en el comportamiento, presentando afectado para hablar, seguir instrucciones y problemas de aprendizaje, por lo que curso solo hasta el 4 grado escolar.

En la adolescencia de Beatriz Elena Giraldo Robledo, presento comportamientos infantiles, dificultades de aprendizaje y dolores de cabeza, que fueron determinados por los galenos como consecuencia de la discapacidad cognitiva moderada, por lo tanto, refiere que la precitada, permaneció siempre colaborando con las labores de la casa a su progenitora.

En el año 1995, la señora Beatriz Elena Giraldo Robledo quedo en embarazo, fruto de ello, nació el joven Carlos Andrés Montenegro Giraldo, sin embargo, teniendo en cuenta que el estado de salud de la prenombrada le imposibilitaba ejercer su rol de madre, fueron los señores Delio de Jesús Giraldo (Q.E.P.D), y Yolanda Robledo de Giraldo, quienes asumieron el cuidado del mencionado joven.

Que en razón de lo anterior, el señor Delio de Jesús Giraldo (Q.E.P.D), se encargaba de la manutención e ingresos del hogar, ejerciendo la actividad de taxista y guarda de seguridad, por lo que en el mes de mayo de 2001, el Instituto de Seguros Sociales, le reconoció la pensión de vejez.

El señor Delio de Jesús Giraldo (Q.E.P.D), falleció el 30 de julio de 2020, y mediante resolución No. 8083227 de 2020, notificada el 24 de septiembre del mismo año, Colpensiones reconoció el derecho a la sustitución pensional a la señora Yolanda



Robledo Giraldo, con un porcentaje de 50%, y dejó en suspenso el derecho de la señora Beatriz Elena Giraldo Robledo, por considerar que para levantar el derecho de reserva pensional de la prenombrada, debían aportar la sentencia en firme en donde se declarara su interdicción, acta de posesión del curador designado, así como las pruebas de pérdida de capacidad laboral, las cuales advierte son innecesarias en razón de la derogatoria de la Ley 1306 de 2009.

La accionante indica que previo al fallecimiento del señor Delio de Jesús Giraldo (Q.E.P.D.), recibía como mesada pensional \$ 1.911.422, monto con el que la señoras Yolanda Robledo de Giraldo y Beatriz Elena Giraldo Robledo, así como el hijo de esta última; Carlos Andrés Montenegro Giraldo, tenían cubiertos sus gastos, pues, dependían económicamente del causante.

En la actualidad, en razón del fallecimiento de su esposo y de la resolución anteriormente citada, proferida por Colpensiones, la señora Yolanda Robledo de Giraldo, es cabeza de hogar y es quien asume los gastos de todo orden tanto de su hija, como de su nieto, quienes debido a su estado de salud no pueden laborar y permanecen bajo su cuidado, siendo afectados por la falta de ingreso total de la pensión causada por el señor Delio.

Aunado a lo anterior, advierte que, la señora Beatriz Elena Giraldo Robledo requiere de la compañía de su progenitora, por cuanto presenta rabietas, agresividad, no tiene redes de apoyo adicionales a ella, no tiene una relación afectiva ni asume su rol de madre, mucho menos se evidencia mejoría en su salud.

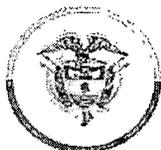
Finalmente, señala que, por tener recursos económicos limitados, y por desconocimiento, no hizo uso de los recursos que procedían contra la mencionada resolución No. 8083227 de 2020, como tampoco puede iniciar procesos judiciales que le permitan propender los derechos de su hija Beatriz.

Luego de citar extensa jurisprudencia sobre el reconocimiento de los derechos fundamentales a la igualdad, mínimo vital, vida digna, debido proceso y reconocimiento a la personería jurídica, reclama de la Judicatura se ordene a Colpensiones: i) se amparen los citados derechos, ii) se reconozca como sustituta pensional a la señora Beatriz Elena Giraldo Robledo, sin la exigencia de la sentencia de interdicción, ni designación de curador en favor de la precitada, iii) levantar la suspensión ordenada en resolución No. 8083227 del 24 de septiembre de 2020, y en consecuencia pagar el 50% de la sustitución pensional con el correspondiente retroactivo en favor de la señora Beatriz Elena.

3.- ACTUACIÓN PROCESAL

3.1.- Correspondió por reparto, la acción de tutela 2020-00077-00 interpuesta por la señora YOLANDA ROBLEDO DE GIRALDO en calidad de agente oficiosa de BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDO, cuyo conocimiento se avocó mediante auto de fecha 23 de diciembre de 2020¹, y se ordenó correr traslado a las accionadas a efectos de que ejercieran su derecho de defensa.

La accionante anexó como prueba copia de; i) informe psicológico de fecha 26 de septiembre de 2015, practicado a Carlos Andrés Montenegro Giraldo, ii) hoja de servicio de evolución de psiquiatría de fecha 30 de septiembre de 2015, a nombre del precitado, iii) registro civil de nacimiento y documento de identificación de Carlos



Andrés, iv) resolución No. 110350 de fecha 4 de junio de 2003, expedida por Instituto de Seguros Sociales, resolución No. 2020_8083227, proferida por Colpensiones, v) registro civil de defunción del señor Delio de Jesús, vi) documento de identificación de la señora Yolanda, vii) historia clínica de la señora Beatriz de fecha 23 de diciembre de 2013, 10 de agosto de 2015, 8 de mayo de 2017, 23 de octubre de 2018, 14, 26 de octubre, 7 de noviembre de 2020, viii) valoración ocupacional realizada a la señora Beatriz el 20 de septiembre de 1999, por la Caja Colombiana de Subsidio Familiar Colsubsidio, ix) documento de identificación de la señora Beatriz.

3.2.- Respuesta de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.

La entidad guardo silencio pese a que mediante oficio No. 580 del 23 de diciembre de 2020, se corrió traslado de la demanda a fin de que ejercieran su derecho de defensa y contradicción. Mismo que se envió mediante correo institucional a la dirección, el 26 de diciembre de 2020.

4.- ANÁLISIS PARA DECIDIR

Resulta competente este juzgado para adelantar el presente trámite tutelar, de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, que fija el factor territorial, dado que el hecho que motiva la presentación de la demanda ocurre dentro de esta ciudad, específicamente por que las accionadas tiene su domicilio en la ciudad de Bogotá.

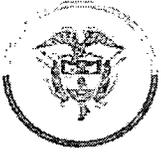
De la lectura del decreto 1983 de 30 de noviembre de 2017, que modificó el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, norma que regula el reparto, se colige que fue correctamente asignada la demanda, toda vez que se instauró contra COLPENSIONES, entidad del orden nacional cuyo conocimiento recae en un juzgado de categoría circuito.

Con el fin de resolver el problema jurídico el Despacho verificara los requisitos de procedencia de la acción de tutela, y ii) revisara el precedente jurisprudencial y legal sobre los requisitos para el reconocimiento de la sustitución pensional de hijos en estado de discapacidad o invalidez, y lo expuesto sobre el derecho a la capacidad jurídica.

4.1.- Legitimación por activa y pasiva.

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, fue creada como un mecanismo expedito para garantizar la protección de los derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados por acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, que reglamentó dicha acción constitucional, para lo cual se puede acudir, en cualquier momento y lugar, ante los jueces para que mediante un proceso preferente y sumario se decida sobre la protección inmediata de tales derechos, resolviéndose a través de una orden que se emitirá para que el funcionario o el particular actúe o se abstenga de hacerlo.

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 inciso segundo, establece la posibilidad de ejercer la acción de tutela a través de la agencia oficiosa. Para que opere esta figura se exige el cumplimiento de los siguientes requisitos: 1.) que el actor manifieste expresamente en el proceso de amparo que actúa a nombre de otra persona y, 2.)



de la exposición de los hechos resulte evidente que el agenciado se encuentra imposibilitado para interponer la acción por su propia cuenta.

Al respecto, la Corte ha flexibilizado su posición en torno al primer requisito, señalando que *"en aquellos casos en los que por razones físicas, mentales y síquicas, éste no pueda actuar por sí mismo y no se ponga de presente ese hecho así como, el de actuar como agente oficioso, el juez de tutela tiene el deber de identificar las razones y los motivos que conducen al actor a impetrar la acción en nombre de otro"*.

La señora YOLANDA ROBLEDO DE GIRALDO interpone acción de tutela en calidad de agente oficioso de su hija BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDO, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al reconocimiento a la personalidad jurídica, mínimo vital, seguridad social, igualdad y debido proceso.

En el *sub examine* se evidencia la legitimidad de YOLANDA ROBLEDO DE GIRALDO para actuar como agente oficioso de su hija, comoquiera que, se cumple con los presupuestos fijados por la Jurisprudencia para activar el sistema judicial mediante la citada figura, en razón a que en la demanda manifestó la calidad en la que actúa, y de los hechos narrados es evidente que el estado de salud actual de la agenciada deviene en una persona en condición de discapacidad, lo que le impide solicitar directamente el amparo de sus derechos.

En el mismo sentido, resulta legitimada la accionada; Colpensiones, entidad que presuntamente vulnera los derechos de la señora Beatriz, ante la emisión de la resolución No. 8083227 de 2020, que ordenó la suspensión del reconocimiento del derecho pensional.

Debe señalarse que, la accionada es una entidad demandable por cuanto es una autoridad pública que tiene la naturaleza de Empresa Industrial y Comercial del Estado, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al Ministerio de la Protección Social, según el artículo 155 de la Ley 1151 de 2007.

4.1.2.- Principio de inmediatez.

En principio, es claro que la acción de tutela se encuentra sujeta al requisito de inmediatez, que no es otro que la esencia misma de la acción y conculcación inmediata de la amenaza o vulneración del derecho o derechos fundamentales, lo que implica que se debe interponer en un plazo razonable desde el momento de la generación de la transgresión.

Para el caso que nos ocupa, se supera el requisito de inmediatez si se tiene en cuenta que, la resolución No. 8083227 proferida por Colpensiones, objeto de controversia en esta acción constitucional, data del 24 de septiembre de 2020, y la demanda fue interpuesta por la señora Robledo de Giraldo el 22 de diciembre de 2020.

Entonces, transcurrieron menos de 3 meses, desde la fecha del hecho que genero la eventual vulneración de los derechos que se reclaman, y la presentación de la demanda, tiempo que resulta razonable y prudente.



4.1.3.- Principio de subsidiaridad.

Resulta necesario anotar que la procedencia de la acción de tutela, bajo el principio de subsidiaridad está consagrado en el inciso 4º del artículo 86 de la Constitución, e indica que esta **acción sólo procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, situación que no se evidencia en el caso concreto**, con dicha regla el constituyente buscó que la acción de tutela no suplantase los mecanismos específicos de defensa previstos en el ordenamiento jurídico.

Al respecto, ha dicho la Corte Constitucional, lo siguiente:

*"La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, **los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales**"*.²

4.2.- Régimen jurídico del derecho a la sustitución pensional.

El artículo 48 de la Constitución Política prevé la seguridad social como un servicio público, que debe prestarse bajo la dirección del Estado. En razón a ello, el Congreso de la República expidió la Ley 100 de 1993, con la que creó el Sistema de Seguridad Social Integral, conformado por los sistemas de Pensión, Salud y Riesgos Laborales. A su vez, en el sistema de Pensiones se determinaron dos prestaciones que tienen como finalidad suplir la ausencia del apoyo económico del trabajador o del pensionado, para evitar la afectación de las condiciones mínimas de subsistencia de quienes dependían de sus ingresos.

Así, prevén los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993:

ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones: (...)

ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Expresiones "compañera o compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica **CONDICIONALMENTE** exequibles> <Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

- a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

² Corte Constitucional, Sentencia T-030 de 2015.



- b) *En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente superviviente, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a) (...)*
- c) *<Apartes tachados INEXEQUIBLES> 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 ~~cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno, y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;~~*

PARÁGRAFO. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil. (Negrillas del Despacho).

4.2.1.- Derecho a la capacidad jurídica de las personas en condición de discapacidad.

El ordenamiento jurídico Colombiano prevé ciertas disposiciones frente a las personas en condición de discapacidad, que buscan reglar lo relativo a la protección y garantía de sus derechos entre otros, en armonía con los tratados del marco internacional. Entre estos, se enmarca la Ley 1306 de 2009, que tiene como fin: "*la protección e inclusión social de toda persona natural con discapacidad mental*"¹⁹⁷¹ y la regulación de guardas y consejerías que tienen "*como objetivo principal la rehabilitación y el bienestar del afectado*"¹. De la lectura de estos, se puede fácilmente concluir que, las personas en condición de discapacidad por algún quebrantamiento de salud o cualquiera que sea el motivo, tienen y deben respetarse los derechos en condición de igualdad sobre el resto de la población, entre estos, el derecho a la capacidad jurídica.

Al respecto, ha citado la Jurisprudencia Constitucional:

"Como principios que ilustran y delimitan la interpretación de la Ley 1306 de 2009, se destacan los siguientes:

- "a). El respeto de su dignidad, su autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones y su independencia;*
- b). La no discriminación por razón de discapacidad;*
- c). La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad;*
- d). El respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad mental como parte de la diversidad y la condición humana;*
- e). La igualdad de oportunidades;*
- f). La accesibilidad"*

Resulta claro que, corresponde al Estado, y a las autoridades en cabeza de este, la garantía y protección de los derechos de las personas en condición de discapacidad, teniendo siempre como faro el respeto por la libertad que les asiste de tomar las decisiones propias y de su independencia.



En corolario de lo anterior, se han previsto procesos judiciales como el de interdicción, que persiguen la privación de la *capacidad de ejercicio* de la persona, con la respectiva anotación en su registro civil de nacimiento y el nombramiento de un curador para que decida por ella y administre su patrimonio.

En todo caso, el máximo órgano constitucional ha puntualizado:

"Tal es la gravedad de la declaratoria de interdicción, que el artículo 28 de esta ley dispone que, en el curso del proceso judicial correspondiente, debe realizarse: "un dictamen completo y técnico sobre la persona con discapacidad mental absoluta realizado por un equipo interdisciplinario compuesto del modo que lo establece el inciso 2° del artículo [17] de esta Ley"¹⁰⁹¹.

Dicho dictamen tiene el propósito de precisar: "la naturaleza de la enfermedad, su posible etiología y evolución, las recomendaciones de manejo y tratamiento y las condiciones de actuación o roles de desempeño del individuo"¹¹⁰¹, así como la indicación expresa de las consecuencias que tendría la afección mental "en la capacidad del paciente para administrar sus bienes y disponer de ellos"¹¹¹¹"³.

Se infiere entonces que, sobre cualquier decisión o proceso que se adelante en favor o en contra de las personas en condición de discapacidad, debe tener siempre como faro la protección e inclusión social, no discriminación y respeto de su dignidad, autonomía individual, incluyendo la libertad de tomar decisiones propias y su independencia.

4.3.- El caso concreto.

La accionante YOLANDA ROBLEDO DE GIRALDO en calidad de agente oficiosa de BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDO, interpone acción de tutela en contra la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al reconocimiento a la personalidad jurídica, mínimo vital, seguridad social, igualdad y debido proceso, tras advertir que con resolución No. 8083227 de fecha 24 de septiembre de 2020, proferida por la demandada, se dejó en suspenso el derecho a la sustitución pensional de la señora Beatriz, hasta que se allegara por parte de la solicitante la sentencia en firme de la declaratoria de interdicción de la precitada, el acta de posesión del curador designado, y las pruebas de pérdida de capacidad laboral.

La demandante señala que, la anterior decisión vulnera los derechos fundamentales de ella, de la agenciada y del hijo de esta, comoquiera que los dos, padecen de discapacidad que les impide laborar, y procurar su cuidado y sustento, resultando como único ingreso del hogar la pensión por vejez, que en vida le fue reconocida al señor Delio de Jesús Giraldo (Q.E.P.D.), aunado a que ella es una persona mayor que cuenta con recursos económicos limitados, encontrándose en estado de necesidad.

Sobre los hechos objeto de estudio, Colpensiones no se pronunció, pese a que con oficio No. 580 del 23 de diciembre de 2020, se corrió traslado de la demanda, mismo que se remitió a la dirección electrónica: notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co, el 26 de diciembre de 2020, según obra constancia en el plenario.

³ Corte Constitucional Sentencia T-185 del 8 de mayo de 2018. MP. Alberto Rojas Ríos.



Así, debe precisarse que en los eventos en que la parte accionada no rinde el informe solicitado por el juez constitucional, se da aplicación al contenido del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 el cual reza:

“Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa”.

Esa disposición consagra la presunción de veracidad como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o el particular contra quien se ha interpuesto la acción de tutela; dicha negligencia tiene como consecuencia que los hechos narrados por el accionante en la demanda de tutela sean tenidos como ciertos.

En el presente asunto, Colpensiones no allegó siquiera prueba sumaria sobre el requerimiento del derecho que se reclama, por lo que, en aplicación del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, se tendrán por ciertos los hechos expuestos por la accionante para entrar a resolver de plano.

No obstante lo anterior, de conformidad con la Jurisprudencia citada con anterioridad sobre el requisito de subsidiaridad, resulta claro que, en el caso de marras, dicho presupuesto no se cumple, comoquiera que, de la revisión de la actuación, la resolución No. 2020_8083227 del 24 de septiembre de 2020, era susceptible de los recursos de Ley, y como lo indico la accionante en la demanda, fue notificada en debida forma, entonces, no puede pretenderse que a través de la acción constitucional se estudie lo que dejó de hacerse ante el indebido agotamiento de la vía gubernativa, o el vencimiento injustificado de los términos procesales.

Vale precisar que la demandante no acreditó, ni aportó prueba que acreditara sumariamente la actuación injustificada de hacer uso de los recursos de Ley contra la mencionada resolución, si se tiene en cuenta que, pese a su edad, y los pocos recursos económicos con que cuenta, si interpuso acción de tutela con el fin de controvertir la resolución No. 2020_8083227 del 24 de septiembre de 2020.

Al respecto, la Corte Constitucional ha retirado:

“Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior. Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo.”⁴ (Negrillas y subrayas fuera del texto original)”.

Respecto a la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos, como es el caso que nos ocupa, la Corte Constitucional en Sentencia T-030 de 2015, manifestó que: **“Así, la regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico de forma que los**

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-480 de 2011.



suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria. En particular, la Sala insiste en que esta regla general conduce a que en los procedimientos administrativos, la tutela no procede contra actos expedidos por una autoridad administrativa, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales, sin embargo, sólo de manera excepcional esta acción procede transitoriamente cuando se compruebe la existencia de un perjuicio irremediable.” (Negritas y subrayas fuera del texto original).

*(...) “corresponde aclarar aquellos eventos que la jurisprudencia constitucional ha determinado como perjuicio irremediable. En relación a este tema, esta Corporación ha explicado que tal concepto **“está circunscrito al grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables, para neutralizar, cuando ello sea posible, la violación del derecho...”***

Corolario de lo anterior, debe precisar el Despacho que, no se evidencia vulneración al mínimo vital si se tiene en cuenta que, no se acredita sumariamente, como tampoco nada se dijo respecto del apoyo y colaboración de los demás miembros de la familia, máxime que, como menciona la accionante, en la citada resolución No. 8083227 de 2020, se reconoció el 50% de la pensión a la señora Yolanda Robledo de Giraldo, correspondiente a la suma de \$ 9555711.

Monto que supera el salario mínimo legal, y aun cuando no se desconoce la merma de los ingresos, como ya se dijo, no se demostró la flagrante vulneración del derecho al mínimo vital.

Del desarrollo normativo y jurisprudencial sobre la sustitución pensional, resulta claro que, los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, prevén la posibilidad del reconocimiento de dicha prestación entre otros, a los hijos inválidos con dependencia económica del causante, siempre que persista la condición de invalidez, y para tal fin, se tendrá lo dispuesto en el artículo 38 de la misma Ley, para determinar el estado de invalidez.

También es cierto que, la citada normatividad dispone los requisitos exigidos para acceder a la prestación de sustitución pensional en casos como en el que nos ocupa, cuando se alega la invalidez, sobre este tema, la Jurisprudencia ha mencionado:

“Tratándose de los hijos inválidos⁵⁰¹, esta Corporación ha precisado los requisitos que deben acreditarse cuando se pretenda el reconocimiento de la sustitución pensional: (i) la relación filial; (ii) la situación de discapacidad y que la misma hubiese generado pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%; y (iii) la dependencia económica del hijo en situación de invalidez con el causante de la prestación⁵¹¹”⁵.

De acuerdo con lo anterior, asiste la razón a Colpensiones de requerir los documentos de identificación y/o que acrediten la filiación entre el causante y la señora Beatriz, así como la certificación, dictamen o valoración que acredite la pérdida de la capacidad laboral de la precitada, como en efecto lo hizo en la resolución No. 2020_8083227 del 24 de septiembre de 2020, incluso, la demostración de la dependencia económica de la solicitante con el señor Delio.

Por lo que, se encuentra ajustado a la normatividad y jurisprudencia lo requerido por Colpensiones, y por el contrario, NO asiste razón a lo solicitado por la señora YOLANDA ROBLEDOS DE GIRALDO respecto de la no exigencia de las pruebas de la pérdida de capacidad laboral de su hija, con argumento en la derogatoria de la

⁵ Corte Constitucional Sentencia T- 273 del 13 de julio de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.



Ley 1306 de 2009, en primer lugar, porque como quedó demostrado, la norma vigente a la fecha en materia de sustitución pensional así lo dispone y por cuanto nada tiene que ver la citada Ley sobre el otorgamiento de la prestación que se reclama, pues como se dijo anteriormente la misma trata lo relativo a la "*Protección de Personas con Discapacidad Mental y se establece el Régimen de la Representación Legal de Incapaces Emancipados*".

Es importante señalar que, en la citada resolución, Colpensiones advirtió que quedaba en reserva la pensión de la señora BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDO, por cuanto no se aportaron los respectivos documentos de identificación y certificación o dictamen de pérdida de la capacidad laboral que acrediten que la precitada al momento del fallecimiento del señor Delio padecía de discapacidad, por lo tanto, al no tener certeza de si tenía o no derecho al reconocimiento de la prestación, se dejó en reserva el 50% de la pensión.

Cabe advertir que en la relación de los documentos que se aportaron con la solicitud de reconocimiento pensional, no se advierte el certificado, valoración y/o dictamen de pérdida de capacidad laboral de la señora BEATRIZ ELENA, como tampoco se acredita con la demanda de tutela que si se hubiera aportado en su momento a la accionada.

Ahora bien, referente a la exigencia de la sentencia en firme en la que se declare la interdicción de la señora Beatriz Helena Giraldo Robledo, y acta de posesión del curador designado, encuentra el Despacho que tal requisito se encuentra fuera de la Ley, pues, como ya se dijo, la Ley 100 de 1993 artículos 46 y 47 no dispone tal presupuesto para el estudio ni reconocimiento de la prestación que se reclama, como tampoco la jurisprudencia así lo ha dispuesto.

En contraposición, la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, ha indicado que exigir requisitos que se encuentran fuera de la Ley para el reconocimiento de los derechos pensionales vulnera los derechos de los solicitantes, entre ellos, el derecho a la capacidad jurídica de la persona en condición de discapacidad.

Sobre este tópico, la Jurisprudencia ha trazado las siguientes reglas:

"Así las cosas, la Corte Constitucional concluye que, con base en los instrumentos internacionales que rigen la materia, así como las normas relativas a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad y la jurisprudencia constitucional reseñada, aquellos casos en los cuales se exija sentencia de interdicción para incluir a una persona en nómina de pensionados deben resolverse de acuerdo con las siguientes subreglas:

- i) *Todas las personas, sin distinción alguna, tienen los mismos derechos y libertades en razón a la dignidad inherente de todo ser humano.*
- ii) *Las personas con discapacidad tienen derecho a tomar sus propias decisiones en un marco que respete su autonomía, libertad e independencia individual.*
- iii) *Toda persona se presume plenamente capaz hasta que se demuestre lo contrario.*
- iv) *Si una persona ha sido diagnosticada con alguna afección mental, resulta discriminatorio considerar prima facie que debe ser declarada interdictas y someterse a la curaduría de un tercero.*
- v) *En principio, constituye una medida discriminatoria condicionar el pago de una prestación social a una persona con discapacidad, argumentando que debe allegar sentencia de interdicción y acta de posesión del curador que administrara sus bienes.*



vi) **Sólo en aquellos casos en los cuales se acredite claramente que la persona padece una discapacidad mental absoluta y no puede administrar sus propios recursos, resulta excepcionalmente posible condicionar su inclusión en nómina de pensionados al inicio de un proceso de interdicción y no a su culminación.**

vii) *En el supuesto anterior, es viable condicionar el pago del retroactivo pensional al nombramiento definitivo de un curador, sin embargo, a efectos de garantizar el derecho fundamental al mínimo vital del afectado, debe ordenarse el pago de las mesadas pensionales de forma directa o por intermedio de su cónyuge, compañero permanente o pariente, siempre comunicando la decisión al Defensor de Familia para que ejerza las labores de supervisión correspondientes⁶.*

En el mismo apartado señalo:

“Teniendo en cuenta las subreglas expuestas con anterioridad, la Corte enfatiza que resulta discriminatorio considerar que las personas diagnosticadas con alguna afección mental deben ser declaradas interdictas y someterse a la curaduría de un tercero, pues tal conclusión sólo debería deducirse tras un proceso judicial que determine con claridad y suficiencia el grado de discapacidad del afectado y las consecuencias precisas de su afección respecto a la administración de sus bienes.

Es por ello que Colpensiones no es la autoridad competente para determinar si una persona tiene capacidades cognoscitivas para gestionar sus finanzas, menos aún, puede exigirle a alguien que adelante un proceso de interdicción contra su voluntad, toda vez que carece de la legitimidad necesaria para tal efecto.

Adicionalmente, se advierte que el requisito impuesto por la Administradora de Pensiones a fin de condicionar el acceso de una persona con discapacidad a recursos que resultan indispensables para garantizar su mínimo vital y subsistencia en condiciones dignas, contradice las obligaciones constitucionales e internacionales del Estado colombiano, ya que el efecto práctico de dicho condicionamiento es agravar su estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, además, constituye un desconocimiento del principio de confianza legítima.

La pretensión de evitar que terceros se aprovechen de quien padece una discapacidad, puede ser absuelta bajo formulas decisorias menos lesivas de sus derechos fundamentales, así por ejemplo, puede informarse del reconocimiento de la pensión a la Defensoría del Pueblo o al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, entidad encargada de “prestar asistencia personal y jurídica a las personas con discapacidad”^[179], con el fin de que se realicen las labores de supervisión correspondientes.

En aquellos casos en los cuales se acredite claramente que la persona padece una discapacidad mental absoluta, podría excepcionalmente condicionarse su inclusión en nómina de pensionados al inicio del proceso de interdicción, para que mientras éste se lleva a cabo el afectado pueda acceder a las mesadas pensionales de forma directa o por intermedio de los sujetos inicialmente llamados a promover su interdicción o inhabilitación, a saber, su cónyuge, compañero o compañera permanente o un pariente hasta el tercer grado de consanguinidad”.

Se infiere de lo anterior, como se ha venido insistiendo que, a todas luces resulta improcedente que Colpensiones exija la sentencia en firme, de declaración de interdicción de la señora Beatriz Helena Giraldo Robledo, para el estudio del reconocimiento o no del derecho pensional.

Pese a que Colpensiones no dio respuesta al traslado de tutela que se efectuó, no se procederá al amparo de los derechos inculcados, pues, se reitera, de la revisión de la resolución No. 2020_8083227 de 24 de septiembre de 2020, es claro que Colpensiones NO negó el reconocimiento del derecho pensional, por el contrario dejó en reserva el mismo, no solo por la exigencia de la sentencia de interdicción,

⁶ Ibidem referencia No. 3.



sino además porque no se aportó el documento de identificación o que demostrara la filiación con el causante, ni el certificado o dictamen de pérdida de capacidad laboral de esta.

Por lo tanto, no se accederá a lo pretendido, en favor de Beatriz Helena Giraldo Robledo, comoquiera que, se desconoce si se tiene o no el derecho, aunado a que si quiera se ha realizado el correspondiente estudio por parte de Colpensiones por falta de los documentos arriba señalados, se insiste, en la citada resolución no se negó el derecho pensional de la accionante, por el contrario, se dejó en suspenso hasta que aporten los documentos legales, que ya se han señalado, máxime que como se dijo en pretérita oportunidad, el derecho al mínimo vital no se demostró estuviera afectado, entre otras razones por cuanto la señora Yolanda Robledo de Giraldo percibe el 50% restante de la pensión del causante.

En consecuencia, en el caso concreto la tutela es improcedente, pues la accionante cuenta con otros recursos judiciales que aún no se han agotado, los cuales resultan idóneos para la protección de los derechos que considera vulnerados, además, no se ha demostrado, ni se evidencio la inminencia de un perjuicio irremediable, más aun, como ya se dijo, ni si quiera se ha emitido decisión de fondo por parte de Colpensiones sobre el reconocimiento o no de la pensión.

Con base en lo anterior este despacho decretará la improcedencia de la acción.

Sin perjuicio de lo anterior, si resulta procedente para este Juez Constitucional, **EXHORTAR** a COLPENSIONES, a fin de que una vez la señora BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDO, aporte los documentos para el estudio del reconocimiento del 50% de la sustitución pensional causada por el señor DELIO DE JESUS GIRALDO GALLEGU (Q.E.P.D), se sirva tramitar la solicitud de conformidad con la normatividad legal vigente, y acorde con los lineamientos jurisprudenciales, **sin la exigencia de la sentencia de declaratoria de interdicción, con el fin de salvaguardar el derecho a la capacidad jurídica de la precitada**, sin que ello implique que la decisión que en su momento se profiera sea o no favorable a los intereses de la accionante, y que la misma pueda ser recurrida, o debatida ante la jurisdicción que corresponda, de ser el caso.

Para efectos de lo anterior, se CONMINARA a la accionante YOLANDA ROBLEDO DE GIRALDO en calidad de agente oficiosa de BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDO, a fin de que presente ante COLPENSIONES los documentos requeridos por esta, en la resolución No. 2020_8083227 de 2020; documentos de identificación que demuestren la filiación de la señora Beatriz y el causante, así como el certificado, valoración y/o dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado a la prenombrada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 y la dicho por la Jurisprudencia.

Lo anterior sin perjuicio de se exija con posterioridad el inicio del proceso de interdicción, acorde con lo expuesto por la citada jurisprudencia, y/o de que de la decisión que adopte la accionada sea comunicada a las autoridades competentes a fin de que estas a realicen las gestiones de supervisión a las personas en condición de discapacidad como es el caso, de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales citados anteriormente.



Se advierte que, esta decisión no implica el reconocimiento del derecho pensional en favor de BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDÓ.

Por lo expuesto, el Juzgado 19 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedente, el amparo de los derechos fundamentales al reconocimiento a la personalidad jurídica, mínimo vital, seguridad social, igualdad y debido proceso, solicitados por la señora YOLANDA ROBLEDÓ DE GIRALDO en calidad de agente oficiosa de BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDÓ.

SEGUNDO: EXHORTAR a COLPENSIONES, a fin de que una vez la señora BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDÓ, aporte los documentos para el estudio del reconocimiento del 50% de la sustitución pensional causada por el señor DELIO DE JESUS GIRALDO GALLEGÓ (Q.E.P.D), se sirva tramitar la solicitud de conformidad con la normatividad legal vigente, y acorde con los lineamientos jurisprudenciales, **sin la exigencia de la sentencia de declaratoria de interdicción, con el fin de salvaguardar el derecho a la capacidad jurídica de la precitada**, sin que ello implique que la decisión que en su momento se profiera sea o no favorable a los intereses de la accionante, y que la misma pueda ser recurrida, o debatida ante la jurisdicción que corresponda, de ser el caso.

Y sin perjuicio de que con posterioridad se exija el inicio del proceso de interdicción, acorde con lo expuesto por la citada jurisprudencia, y/o de que de la decisión que adopte la accionada sea comunicada a las autoridades competentes a fin de que éstas a realicen las gestiones de supervisión.

TERCERO: CONMINAR a la accionante YOLANDA ROBLEDÓ DE GIRALDO en calidad de agente oficiosa de BEATRIZ ELENA GIRALDO ROBLEDÓ, a fin de que presente ante COLPENSIONES los documentos requeridos en la resolución No. 2020_8083227 de 2020; documentos de identificación que demuestren la filiación de la señora Beatriz y el causante, así como el certificado, valoración y/o dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado a la prenombrada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 y la dicho por la Jurisprudencia.

CUARTO: En caso de no ser impugnada la presente sentencia dentro de los tres días siguientes a su notificación, remítase con destino a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo reglado en la parte final del inciso 2º del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


SAMUEL RIANO DELGADO
JUEZ