



ACCIÓN DE TUTELA

68-001-40-88-016-2021-00053-00

Bucaramanga, catorce (14) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991 y el artículo 1 del Decreto 1382 del 2000, compilado en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, modificado por el Decreto 1983 de 2017.

ASUNTO A DECIDIR

Dentro del término legal, el Despacho entra a resolver la acción de tutela promovida por la ciudadana DIOSELINA TRUJILLO ACEROS, identificada con cédula de ciudadanía No. 63.531.478, actuando en nombre propio, en contra del ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., para la protección de su derecho fundamental constitucional de PETICION, SEGURIDAD SOCIAL Y MÍNIMO VITAL presuntamente vulnerado.

HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

La ciudadana DIOSELINA TRUJILLO ACEROS indica haber elevado desde el mes de mayo del año 2009, petición ante la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., invocando se concediera pensión de sobrevivencia con ocasión al fallecimiento de su esposo DARÍO ALEXANDER CELIS LÓPEZ, quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía No. 13.717.034.

Refiere que no ha contado con el debido asesoramiento y desde el 7 de mayo de 2009 ha intentado acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivencia, pues su esposo contaba con bono pensional, sin que la accionada haya emitido respuesta de fondo al respecto.

PRETENSIONES

Del escrito presentado por la accionante, se concluye que pretende la protección de los derechos a la seguridad social y mínimo vital, en consecuencia, se resuelva:

1. ORDENAR a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., proceda a reconocer en su favor la pensión de sobrevivencia con ocasión al fallecimiento de su esposo DARÍO ALEXANDER CELIS LÓPEZ, quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía No. 13.717.034 .

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto del pasado cinco (5) de mayo de los corrientes, el Despacho avocó el conocimiento de la presente acción de control constitucional, dentro del cual corrió el respectivo traslado a la accionada PROTECCIÓN AFP SA, para que en el término de un (1) día ejerciera su derecho de defensa y contradicción.

Así mismo, **SE DISPUSO REQUERIR A LA ACCIONANTE PARA QUE APORTARA:** información relacionada con el nombre de la empresa de transportes en que indica laboró su esposo, y su ubicación; nombre de los abogados mencionados en los hechos y su ubicación; registro civil de defunción de su esposo; registro civil de matrimonio, o su equivalente en caso de haber existido unión marital de hecho e información sobre los hijos



del fallecido, con su nombre y ubicación. No obstante, a pesar de haberse realizado la notificación vía correo electrónico, no emitió contestación alguna.

Respuesta de la entidad accionada:

1. ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., señaló que revisada su base de datos encontró registro de solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivencia a nombre de la accionante en calidad de compañera permanente, con ocasión al fallecimiento del afiliado Darío Alexander Celis López, quien en vida se identificaba con la Cédula de Ciudadanía No. 13717034, persona que registró afiliación el 2 de octubre de 2007 y falleció el 1 de mayo de 2009.

Indica que la petición de reconocimiento de pensión de sobrevivencia se elevó el 19 de febrero de 2013 y la misma se sometió a estudio el 25 de abril de 2013, reconociendo la pretensión subsidiaria de devolución de saldos por sobrevivencia, pues no cumplía los requisitos legales para el reconocimiento de pensión, por cuanto el causante no cumplió el requisito de cotización de 50 semanas durante los últimos 3 años anteriores a la fecha de muerte, es decir, las semanas cotizadas entre el 01 de mayo de 2006 y el 01 de mayo de 2009, sin registrar semanas válidas para bono pensional.

Por lo anterior, remitió comunicación a la accionante el 6 de mayo de 2021 comunicándole dicha determinación.

En consecuencia, solicita se declare la improcedencia de la solicitud de amparo, pues si la accionante quiere discutir lo decidido en torno a la petición de reconocimiento pensional, debe acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, además, resalta que no se cumple con el requisito de inmediatez, pues la pensión le fue negada en abril de 2013.

Posteriormente, en respuesta a requerimiento efectuado por el Despacho, señaló que la devolución de saldos reconocida en favor de la accionante es por la suma de \$791.072, empero, no ha sido posible ubicar a la accionante para efectuar la notificación de la prestación económica reconocida.

ANÁLISIS DE PROCEDENCIA

Antes de realizar el estudio del caso planteado, considera este Despacho que debe verificarse el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contemplados en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

El artículo 86 de la Constitución, establece que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales por sí misma o por quien actúe en su nombre, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos que señale la ley, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Así entonces, dicha normativa «*contiene los elementos de procedencia de la acción de tutela, entre ellos, el relacionado con la legitimación en la causa, la cual se entiende como la potestad que tiene una persona para invocar sus pretensiones o controvertir aquellas que se han aducido en su contra. De esta manera, el primero de los eventos se conoce como legitimación en la causa por activa y el segundo como legitimación en la causa por pasiva*»¹.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-477 de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.
Calle 34 No. 11 – 22 - Bucaramanga, Santander.
j16pmpalcbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co.



LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

En la presente causa, se advierte que, quien acude a la acción de tutela, es precisamente la persona que se considera directamente afectada por la conducta esgrimida por la parte demandada, por lo tanto, al tenor de lo explicado en el título anterior, no existe duda acerca del cumplimiento de este requisito, quien acude en nombre propio para ejercer la protección de sus derechos fundamentales.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimidad en la causa por pasiva es la condición del sujeto contra quien se dirige la acción, de ser el llamado a responder por la presunta vulneración del derecho amenazado.

En este caso, se advierte que la acción de tutela va dirigida contra una entidad de carácter privado, eventos en los que es procedente la intervención del Juez Constitucional en aquellas situaciones en que el accionante se halla en una *relación de sujeción* frente a las actuaciones y omisiones de la entidad accionada, existiendo un desequilibrio de la accionante frente a la demandada.

INMEDIATEZ

Entendiendo que este requisito se refiere a que la interposición de la acción de tutela se dé dentro de un término razonable, contado a partir del momento de ocurrencia del hecho alegado como transgresor de los derechos fundamentales, para este Despacho se encuentra satisfecha esta exigencia, toda vez que, si bien los motivos que dan lugar a las pretensiones de la acción datan del siete (07) de mayo de dos mil nueve (2009), fecha de fallecimiento del causante, se pudo determinar que las decisiones adoptadas en el año 2013 por la entidad Protección AFP, no le fueron notificadas a la accionante, por lo que es necesario recordar que, con base en la jurisprudencia constitucional, la acción sí es procedente cuando se demuestra que la vulneración de los derechos es permanente y se mantiene en el tiempo, "a pesar de que el hecho que la haya originado sea muy anterior al de la presentación de la acción, siempre que la situación desfavorable de la accionante sea continua y actual. En este sentido, la inmediatez no puede ser entendida como un requisito de procedibilidad severo, máxime si se considera que se trata de derechos relacionados con la pensión de jubilación, que es un derecho irrenunciable que no prescribe"².

En el presente caso, la accionante solicita el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente (sustitución pensional), prestación económica periódica cuya negación es considerada como una vulneración permanente y se proyecta en el tiempo, lo que la habilita para invocar la protección de sus derechos mientras subsista la causa de la violación, máxime cuando no se había notificado la decisión de la misma.

Por lo que considera este Estrado que ha transcurrido un tiempo prematuro entre la radicación de la solicitud y la interposición de la acción de tutela.

SUBSIDIARIEDAD

Conforme al inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, el requisito de subsidiariedad hace referencia a que la acción de tutela se constituye como un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario; es decir, que únicamente será procedente cuando no exista otro medio de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; o cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada y efectiva los derechos fundamentales en cada caso concreto.

² Corte Constitucional, Sentencia T-001 de 2020.
Calle 34 No. 11 – 22 - Bucaramanga, Santander.
j16pmpalcgbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co.



Es preciso establecer que como quiera que la pretensión va dirigida a recibir una respuesta no existe otro mecanismo que se pueda adelantar.

Ahora bien, en torno a resolver la solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivencia conforme lo reclama la accionante, se tiene que la acción de tutela no puede constituir una vía judicial que se utilice con el fin de remplazar los procesos ordinarios o los recursos previstos por la ley para controvertir las decisiones judiciales o administrativas.

En este sentido se ha dicho que la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.

Ahora, la Corte Constitucional también ha señalado que cuando el titular del derecho en discusión es una persona de la tercera edad o que por su condición económica, física o mental se encuentra en situación de debilidad manifiesta, se le debe otorgar un tratamiento especial y preferente respecto de los demás miembros de la sociedad, toda vez que someterla a los rigores de un proceso judicial puede resultar desproporcionado y altamente lesivo de sus garantías fundamentales. Esto en consideración a su limitación para obtener un empleo que les permita solventar sus necesidades económicas, y enfrentarse al deterioro de su salud.

En resumen, la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo para el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, tratándose de personas de la tercera edad o que se encuentran afectadas por otras situaciones como su condición económica o su deterioro físico o mental permiten un trato diferenciado y preferente, siempre que se encuentre acreditado el cumplimiento de los requisitos legales.

El juez constitucional deberá evaluar las circunstancias de cada caso en particular y determinar si procede el amparo constitucional como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable, o si someter al actor a la espera de un proceso judicial puede ser aún más lesivo y vulnera sus derechos fundamentales, los que no pueden ser efectivamente protegidos a través de los mecanismos ordinarios.

En ese orden de ideas, es claro que en el caso Sub-Examine deberá esta falladora estudiar los requisitos que ha entablado la jurisprudencia constitucional, para determinar si sobre el asunto en cuestión es procedente o no el mecanismo constitucional.

PROBLEMA JURÍDICO

En esta ocasión, corresponde al Juez de tutela establecer si (i) ¿La ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., vulneró el derecho fundamental de petición de DIOSELINA TRUJILLO ACEROS, que se deriva del artículo 23 de la Constitución Política, al no haber otorgado respuesta a la petición de reconocimiento de pensión de sobrevivencia? (ii) ¿Con la respuesta emitida el 6 de mayo de 2021, se dio respuesta de fondo al derecho fundamental de petición de reconocimiento de pensión de sobrevivencia de DIOSELINA TRUJILLO ACEROS, que se deriva del artículo 23 de la Constitución Política? (iii) ¿Resulta procedente reconocer el derecho de pensión de sobrevivencia en favor de DIOSELINA TRUJILLO ACEROS? (iv) ¿De la eventual vulneración del derecho de petición surge la violación o amenaza de otro derecho fundamental?

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA



La acción de tutela se encuentra contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1.991, como el medio más expedito y eficaz para lograr que cesen o se detengan aquellas acciones u omisiones que vulneran o amenazan un derecho fundamental, no obstante, la misma se presenta como un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, es decir, sólo procede en ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, con la finalidad de otorgar protección inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

Esto es, está prevista como un mecanismo procesal, complementario y específico que tiene por objeto la protección concreta de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando estos sean violados o se presente amenaza de su violación.

El ejercicio de la acción está condicionado a que la parte demuestre la existencia de una amenaza concreta y específica de violación de los derechos fundamentales cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública y en casos definidos por la ley a sujetos particulares.

La tutela es un instrumento de carácter directo porque siempre presupone una actuación preferente y sumaria a la que el afectado puede acudir solo en ausencia de cualquier otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN

El derecho fundamental de petición se encuentra reconocido en el artículo 23 de la Constitución Política, en el cual se dispone que toda persona tiene derecho a «presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución», constituyendo su núcleo esencial el suministro de una respuesta oportuna y de fondo a la solicitud planteada, abordado por la Corte Constitucional, en los siguientes términos:

«a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine. (...)

g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver.

De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la



imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordenan responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes.

h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.

i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994»³.

Ahora bien, según ha señalado la Corte Constitucional para considerar garantizado el derecho fundamental de petición ha de recibirse una respuesta que cumpla con los criterios de suficiencia, efectividad y congruencias, indicando en este sentido que:

«Los presupuestos de suficiencia, efectividad y congruencia también han sido empleados por la Corte para entender satisfecho un derecho de petición. Una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la solicitud y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la contestación sea negativa a las pretensiones del peticionario; es efectiva si soluciona el caso que se plantea (artículos 2, 86 y 209 de la C.P.); y es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución verse sobre lo planteado y no sobre un tema semejante, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional»⁴.

DERECHO DE PETICION EN MATERIA PENSIONAL-Términos para resolver

Conforme con las normas y la jurisprudencia constitucional se tiene que: (i) Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes; (ii) Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición; (iii) Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales; (iv) La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario.

NATURALEZA JURÍDICA DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – SUSTITUCIÓN PENSIONAL (Sentencia T-001 de 2020)

La Constitución Política de Colombia señala en su artículo 48 que el derecho a la seguridad social es irrenunciable y que se debe garantizar a todos los colombianos. Este amparo constitucional está consagrado, a su vez, en distintos instrumentos internacionales como en la Declaración Americana de los Derechos Humanos y en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de los cuales se concluye que la finalidad de este derecho es amparar a las personas contra las consecuencias normales de la vejez, la viudez, la invalidez, y ante

³ Corte Constitucional, Sentencia T - 831A de 2013. MP Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T - 172 de 2013. MP Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

Calle 34 No. 11 – 22 - Bucaramanga, Santander.

j16pmpalcbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co.





la imposibilidad física o mental para proveerse su propio sustento que les asegure una vida en condiciones dignas.

Es por esto que dentro del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones colombiano, se consagró un conjunto de prestaciones económicas con la finalidad de prevenir dichas contingencias propias de los seres humanos inclusive, la muerte. Así las cosas, las normas dictadas para cumplir este fin, reconocieron derechos pensionales para aquellos afiliados a quienes les sobrevenga alguna de estas eventualidades, previo el cumplimiento de unos requisitos. En ese sentido, se establecieron prestaciones como la pensión de invalidez, de vejez y de sobrevivientes.

Específicamente, frente a la pensión de sobrevivientes, esta Corporación ha indicado que aunque la ley la regula en términos generales, esta figura concibe dos supuestos diferentes: la sustitución pensional y la pensión de sobrevivientes propiamente dicha.

Ambos conceptos han sido analizados por esta Corte al desarrollar lo consagrado en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993. Por ejemplo, en la sentencia T-071 de 2019 se indicó:

“De la norma precitada, la jurisprudencia constitucional distingue dos modalidades para hacerse beneficiario de la prestación en cuestión; por una parte, la subrogación de los miembros del grupo familiar en el pago de la prestación que venía recibiendo su titular pensionado por vejez o invalidez-, por lo que ocurre strictu sensu una sustitución pensional. Por otra parte, el reconocimiento y pago de una nueva prestación de la que no gozaba el causante, quien era un afiliado, caso en el cual, ‘se trata, entonces, del cubrimiento de un riesgo con el pago de una prima que lo asegure y no del cambio de titular de una prestación ya causada como en el evento anterior”.

Así las cosas, al precisar el propósito de la sustitución pensional, la sentencia T-685 de 2017 señaló que:

“Esta prestación tiene la finalidad constitucional de garantizar condiciones de vida digna a los familiares del causante que en vida dependían económicamente de él; así pues, la sustitución pensional está inspirada en los principios de estabilidad económica y social para los allegados del causante, reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados; y, universalidad del servicio público de seguridad social.”

En ese sentido, y teniendo en cuenta las particulares del caso que hoy se analiza, es claro que el supuesto de derecho que puede estar en cabeza de la accionante es el de la sustitución pensional, por lo que, en adelante, cuando se haga alusión a la pensión de sobreviviente, deberá entenderse que se refiere a la sustitución.

CASO CONCRETO

En cuanto al caso bajo estudio, se tiene que DIOSELINA TRUJILLO ACEROS presentó solicitud de reconocimiento pensional ante el Fondo de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A., invocando el reconocimiento de la sustitución de pensión a que le asistía derecho a su compañero DARÍO ALEXANDER CELIS LÓPEZ, quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía No. 13.717.034, persona que falleció el 9 de mayo de 2009.

Observa el Despacho que la señora DIOSELINA TRUJILLO ACEROS informa que su núcleo familiar dependía exclusivamente de los ingresos de su esposo como conductor, y, en la actualidad es madre cabeza de familia, empero, no hace ninguna precisión en torno a su estado de salud, su edad, la labor de trabajo a que desempeña en la actualidad, así como tampoco contestó el requerimiento efectuado por el Despacho en torno a la información solicitada.



Así mismo, se tiene que tampoco se aportó documentación alusiva a la historia pensional del causante que permita concluir que en efecto le asiste el derecho que reclama por vía de tutela.

Una vez analizados los hechos expuestos por las partes –accionante y accionados-, puede concluir el Juzgado que la acción de tutela en el presente evento no satisface su carácter subsidiario en relación con los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna invocados por la peticionaria, pues en primera medida, el fondo de pensiones accionado fue claro en señalar que la accionante no cumple con los requisitos para acceder a su pensión de sustitución, siendo ello el primer obstáculo para entrar a resolver de fondo la pretensión de amparo, pues en el perentorio término de 10 días, el Juez de Tutela se encuentra limitado en el tiempo para proceder a realizar un análisis de fondo de la historia laboral de la persona fallecida, cuando esta no resulta probada fielmente, y es objeto de controversia, como en el presente caso.

De esta manera, se tiene que el proceso ordinario laboral sí es un mecanismo idóneo, eficaz y otorga una protección completa, pues el juez ordinario laboral cuenta con la potestad para definir, previo cumplimiento del debido proceso, si la accionante cumple con los requisitos para el reconocimiento pensional y si en efecto es beneficiaria o no de la sustitución pensional, pudiendo además dirimir cuál es la entidad obligada para resolver de fondo lo pedido. Es así que jurídicamente, el medio de defensa judicial diseñado por el legislador para resolver la pretensión de devolución de saldos es el proceso ordinario laboral, que regula el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS).

Ahora, bien podría decirse que ante la congestión judicial, dicho trámite resultaría dispendioso y en exceso demorado para resolver la solicitud encaminada a obtener el reconocimiento y disfrute de una pensión de sobrevivencia, no obstante, la ineficacia del mecanismo ordinario, debe evaluarse de acuerdo a las condiciones particulares de la accionante.

En el presente asunto, no encuentra el Despacho que la accionante presente un supuesto de perjuicio irremediable que haga procedente, en caso de acreditarse la vulneración de los derechos fundamentales alegados, la tutela de manera transitoria. En efecto, la tutelante no acreditó alguna situación que justifique la intervención del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio que se proyecte como grave, urgente, inminente e impostergable. La presunta afectación que pudiera tener la accionante lo es en relación con el sustento económico que necesita para suplir sus necesidades, dado que manifiesta que no cuenta con un empleo. Sin embargo, no se allegó prueba alguna, ni del expediente es posible inferir la existencia de una posible afectación o amenaza.

Por el contrario, encuentra el Despacho que la accionante ha manifestado que ha logrado suplir las necesidades básicas de su hogar desde el año 2009.

Si bien la accionante aduce que con la negativa de la accionada en acceder al reconocimiento y pago de su sustitución pensional, se le ocasiona un perjuicio irremediable, estima este Despacho que no se cuenta con las bases suficientes para definir de fondo lo pretendido y la situación planteada por la accionante no es una razón suficiente para desconocer el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, pues de aceptarse el argumento de la accionante, se desconocería por completo la naturaleza del Juez Ordinario y todos los problemas jurídicos tendrían que ser debatidos por el expedito trámite de la acción de tutela, por lo que no resulta de recibo ese argumento de dependencia exclusiva del causante antes de su fallecimiento en el año 2009, para concluir que la accionante está frente a un perjuicio irremediable.

Bajo ese colofón, considera el Despacho que existen los medios de defensa judicial idóneos ante la justicia ordinaria laboral –que no han sido utilizados por la accionante –para

Calle 34 No. 11 – 22 - Bucaramanga, Santander.

j16pmpalcbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co.





resolver el conflicto jurídico que hoy la aqueja. Así mismo, al evidenciarse que no existe una afectación económica que sea una carga no soportable para la demandante, no configuran un perjuicio irremediable, que haga imperiosa la intervención de esta juez constitucional, la presente acción de tutela se torna improcedente en torno a la petición de reconocimiento de sustitución pensional.

Ahora bien, procederá el Despacho a estudiar si existió afectación al derecho de petición en materia pensional.

Se tiene que la accionante indica haber elevado solicitud de reconocimiento de sustitución pensional en su favor con ocasión al fallecimiento de su compañero sentimental, desde el mismo momento en que ello ocurrió -mayo de 2009-, sobre dicho trámite, indicó la accionada haber estudiado el caso en el año 2013 y encontrar que no se cumplían los requisitos legales para acceder al reconocimiento del derecho que reclama la accionante, empero, no acreditó haber notificado a la interesada sobre la resolución que negó el reconocimiento de la sustitución pensional, así como tampoco nada se indicó sobre el trámite efectuado para el reconocimiento del bono pensional del que habla la peticionaria.

Si bien la accionada Protección AFP indica haber emitido una respuesta en el mes de diciembre de 2019, en donde se afirma que para el año 2013 se realizó la notificación de la resolución -la que a pesar de haber sido solicitada en el presente trámite no se allegó-, se tiene que existió un desconocimiento del derecho de petición de la accionante, pues dicha comunicación del año 2019 se remitió a la ciudad de Bogotá, cuando la accionante reside en la ciudad de Bucaramanga.

Ahora, indica PROTECCIÓN AFP que ha sido imposible contactar a la accionante, empero, a pesar de contar con los datos de notificación, no remitió la decisión al lugar de residencia de la accionante.

Por lo anterior, este Despacho emitirá protección en torno al derecho de petición, pues la comunicación emitida al interior de la acción de tutela no suple la notificación de la resolución que resuelve de fondo la solicitud de reconocimiento pensional, pues es dicha decisión la que podrá controvertir la accionante.

Dicha notificación debe realizarse en forma escrita a la dirección reportada por la accionante, remitiendo la resolución emitida, pues se tiene que a pesar de haberse estudiado el caso en el año 2013, dicha decisión no se notificó y no se puede asumir que la peticionaria se enteró de la respuesta negativa y por ende entender que ya fue notificada, como se lee de las respuestas emitidas por Protección AFP.

Ahora, en torno a la falta de asesoramiento de la accionante, el Despacho le informa que dicha asesoría puede ser solicitada ante la Defensoría del Pueblo o ante un Consultorio Jurídico, que le podrá guiar sobre los trámites a seguir.

Así pues, de la lectura de los hechos descritos en la petición y de las pruebas del expediente, se puede inferir la afectación al derecho fundamental de petición, por lo que en el presente evento se concederá únicamente la protección del derecho fundamental de petición.

Con fundamento en las razones fácticas y probatorias, el **JUZGADO DIECISEIS (16) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS DE BUCARAMANGA (S)**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. – DECLARAR IMPROCEDENTE LA ACCIÓN DE TUTELA, invocada por la ciudadana DIOSELINA TRUJILLO ACEROS, identificada con cédula de ciudadanía No. Calle 34 No. 11 – 22 - Bucaramanga, Santander.
j16pmpalcbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co.





63.531.478, actuando en nombre propio, en contra de FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., respecto al derecho a la seguridad social y mínimo vital, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. - TUTELAR EL DERECHO DE PETICIÓN EN MATERIA PENSIONAL y en consecuencia, se dispone **ORDENAR** al representante legal del FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN AFP, realizar dentro del términos de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al conocimiento de este proveído, la notificación en debida forma a la ciudadana DIOSELINA TRUJILLO ACEROS, identificada con cédula de ciudadanía No. 63.531.478, de la resolución que resolvió de fondo su solicitud de sustitución pensional, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO.- COMUNICAR a las partes que contra este fallo procede la impugnación dentro del término de tres (03) días contados a partir de la notificación de la sentencia. De no impugnarse, envíese al día siguiente de su firmeza, ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO.- NOTIFICAR por el medio más idóneo, a las partes el contenido del fallo librando para ello las comunicaciones de ley. Una vez regrese el expediente de la Honorable Corte Constitucional, se ordena el archivo definitivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

ANGELA JOHANNA CASTELLANOS BARAJAS
JUEZ

JUZGADO 016 MUNICIPAL PENAL CONTROL DE GARANTIAS DE LA CIUDAD DE
BUCARAMANGA-SANTANDER

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: 9578238aca0df2eb6b17ac38f6ca2b2568a3b80500e0d820c638f7a1d3eb1c5f
Documento generado en 14/05/2021 01:00:11 PM

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