

Accionante: Georgina Andrade Riascos
Accionado: Fondo de Pensiones Protección
Vinculados: Municipio de Guapi, Ministerio de Hacienda y Crédito
Público - Oficina de Bonos Pensionales, Fondo de Pensiones
Públicas del Nivel Nacional - Fopep, Fondo Nacional de
Pensiones de las Entidades Territoriales (Fonpet), Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional Fopep, Dirección
General de Regulación Económica y de la Seguridad Social (Dgress)
Rad.: 190014003002-202200022-01



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
j01ccpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co
Código 190013103001

Sentencia de 2ª Instancia N° 014
Popayán, ocho (8) marzo del dos mil veintidós (2022)

Accionante: **Georgina Andrade Riascos**
Accionado: **Fondo de Pensiones Protección**
Vinculados: **Municipio de Guapi, Ministerio de Hacienda y
Crédito**
**Público - Oficina de Bonos Pensionales, Fondo de Pensiones
Públicas del Nivel Nacional - Fopep, Fondo Nacional de
Pensiones de las Entidades Territoriales (Fonpet), Fondo de
Pensiones Públicas del Nivel Nacional Fopep, Dirección
General de Regulación Económica y de la Seguridad Social
(Dgress)**

Rad.: **190014003002-202200022-01**

Procede el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, obrando como Juez Constitucional, a resolver la impugnación interpuesta por la AFP Protección, y el Municipio de Guapi, contra la sentencia estimatoria proferida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Popayán, el 2 de febrero del 2022, dentro de la referenciada acción de tutela.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1. Pretensiones.

La actora solicitó a la juez de primera instancia que, en salvaguarda de sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al mínimo vital, a la igualdad, a la salud, a la seguridad social, al debido proceso, a la protección reforzada de las personas de la tercera edad y en condiciones de debilidad manifiesta, y al derecho de petición, le ordenara a la AFP Protección reconocer y pagar la pensión de sobreviviente a la que tiene derecho por el fallecimiento de su esposo, ocurrido el 18 de septiembre de 2015 e, igualmente, responder de fondo la solicitud radicada el 26 de agosto del año pasado.

1.2. Fundamentos fácticos y probatorios.

La accionante señaló como hechos relevantes los siguientes:

- ✓ Manifestó que el 26 de mayo del 2021, mediante apoderado judicial, solicitó su pensión de sobreviviente a la AFP Protección.
- ✓ A su solicitud le fue asignado el radicado N° S21N66462.
- ✓ El 26 de agosto del 2021, Protección le informó que había iniciado la formalización de su solicitud, trámite que podría durar hasta dos meses.
- ✓ Para el 20 de diciembre del año pasado, su petición seguía apareciendo en etapa de análisis.
- ✓ Hasta el momento no ha recibido respuesta de fondo por parte de la accionada AFP.
- ✓ Argumenta que cumple todos los requisitos para obtener la pensión de sobreviviente.
- ✓ Por su avanzada edad y estado de salud, no puede trabajar, ni tiene un ingreso económico.
- ✓ Actualmente se encuentra afiliada al régimen subsidiado de salud.

Con el escrito de tutela allegó archivos de los siguientes documentos:

- ✓ Registro civil de nacimiento y defunción de su extinto esposo.
- ✓ De su documento de identidad.
- ✓ Registro civil de matrimonio.
- ✓ Constancia de asesoría N° S21N66462.
- ✓ Información de los reclamantes.
- ✓ De su declaración juramentada.
- ✓ Constancia de radicación del derecho de petición.
- ✓ Captura de pantalla de la consulta de la página de Protección.
- ✓ Certificaciones laborales de su difunto esposo.
- ✓ Formatos N° 1, 2 y 3 (B).
- ✓ Cédula de ciudadanía del señor Francisco Obregón Sinisterra.

2. Trámite de la primera instancia.

El conocimiento de la acción de tutela correspondió al Juzgado Segundo Civil Municipal de Popayán, quien mediante auto de enero 19 del año que corre, la admitió y procedió a correr el respectivo traslado por el término de 2 días al representante legal de la AFP Protección, y a los vinculados Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Oficina de Bonos Pensionales, Municipio de Guapi, Fopep, Fonpet y Dgress, para que manifestaran todo lo que supieran y les constara respecto de los hechos objeto de la acción de tutela.

3. Contestación.

3.1. El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Foncep, aclaró que su función se centra en el reconocimiento y pago de las pensiones de aquellos funcionarios o exfuncionarios del Distrito

Capital, razón por la cual argumentó que no estaba legitimada en la causa por pasiva dentro del presente asunto.

3.2. El Gerente del Consorcio Fopep, indicó que dicha entidad únicamente cumple funciones de pagador de las pensiones reconocidas por los fondos insolventes del sector público, y las cajas de previsión nacional que el Gobierno determine, en virtud del contrato de encargo fiduciario N° 483 del 2019, suscrito con el Ministerio del Trabajo, por lo que solicitó su desvinculación.

3.3. El Jefe de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, solicitó que la tutela fuera denegada, debido a que no ha desconocido las garantías fundamentales de la actora.

Observó que los tres derechos de petición, que fueron remitidos a esta entidad, por competencia fueron respondidos oportunamente.

Señaló, que es a Protección a quien le corresponde pronunciarse frente a las pretensiones de la actora.

Argumentó, que dicha oficina tiene como competencia legal responder únicamente por la liquidación, emisión, expedición, redención, pago o anulación de bonos pensionales o cupones de bonos pensionales a cargo de la nación, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 11 del Decreto 4712 del 2008, modificado por los Decretos 192 de 2015 y 848 del 2019.

Aclaró, que en el presente asunto no hay derecho a reclamar bono pensional, debido a que el extinto esposo de la actora no cotizó el

mínimo de 150 semanas en el sistema general de pensiones, antes de trasladarse al RAIS.

Insistió, en que la acción de tutela no puede ser utilizada para pretermitir trámites administrativos que legalmente deben adelantarse frente a las administradoras de pensiones, en especial, lo relativo al bono pensional y confirmación de la historia laboral del beneficiario del mismo.

Argumentó, que la controversia suscitada debe ser atendida por la AFP Protección, y el Municipio de Guapi.

3.4. El Representante Legal del Municipio de Guapi, solicitó que la tutela fuera declarada improcedente, por inexistencia de trasgresión de derechos fundamentales de la actora, por parte de la administración de ese municipio, la cual no es la llamada a responder el asunto de que trata la demanda constitucional.

3.5. El Representante Legal Judicial de Protección, manifestó que a la actora le fue brindada la asesoría preliminar, en la que se le indicó qué documentos debía allegar para iniciar el trámite de solicitud de prestación económica de sobrevivencia, los cuales ya fueron aportados.

Resaltó, que se dio inicio a la normalización de la historia laboral del afiliado.

Indicó, que empezó por verificar las semanas cotizadas con anterioridad al traslado de régimen.

Manifestó, que el 26 de agosto de 2021, se hizo la radicación formal de solicitud de prestación económica.

Evidenció, que el Municipio de Guapi no realizó los aportes pensionales correspondientes al periodo comprendido entre los extremos temporales 01/04/1998 y 18/09/2015, por lo que la administración de dicho municipio se comprometió a responder con sus propios recursos.

Informó, que el pasado 3 de diciembre, solicitó el reconocimiento y pago de los aportes del difunto afiliado, sin que hasta la fecha se haya recibido respuesta.

Aclaró, que mientras no se encuentren acreditados, en la cuenta de ahorro individual del afiliado, la totalidad de sus aportes, no será posible definir la prestación económica a la que tendrán derecho el beneficiario.

Destacó, que la tutela no es el mecanismo de defensa principal para solicitar la alegada pensión de sobreviviente.

4. Decisión de la *a quo*.

Frente al caso, el juzgado de primera instancia, en la sentencia objeto de la impugnación, decidió tutelar los derechos fundamentales de petición, a la seguridad social en pensiones, a la vida en condiciones dignas y al debido proceso, a favor de la actora, por lo que ordenó, a Protección que, dentro del término allí señalado, procediera a responder de fondo la solicitud presentada el 26 de mayo del 2021. Igualmente, al Municipio de Guapi que cancelara los aportes de

seguridad social en pensiones correspondientes al periodo laborado por el extinto esposo de la actora.

5. La impugnación.

El representante legal judicial de Protección, solicitó revocar el fallo contra su defendida y, en su lugar, direccionar los ordenamientos judiciales hacia el Municipio de Guapi, quien no ha procedido a la solicitada cancelación de aportes pendientes de pago.

Por su parte, el Alcalde de Guapi insistió en la falta de legitimación en la causa por pasiva del ente que representa.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho es competente para conocer y resolver la segunda instancia dentro de la acción de tutela de la referencia.

2. Problema jurídico.

En el sub júdece, el Despacho debe determinar si el fallo de primera instancia, motivo de la impugnación, que tuteló los deprecados derechos fundamentales, y ordenó a Protección, brindar respuesta de fondo a la petición de la actora, de fecha 26 de mayo de 2021, y al Municipio de Guapi, pagar los aportes a pensión del extinto esposo de la actora, correspondientes al periodo comprendido entre el 1º de abril de 1998, al 18 de septiembre del 2015, dentro de la acción de tutela de la referencia, se encuentra o no ajustado a derecho.

3. Tesis del Despacho.

Con el fin de resolver el problema jurídico, el Despacho considera que la decisión de la *a quo* debe ser confirmada, ya que con ésta se tutelan los derechos fundamentales de una persona de especial protección constitucional en razón de su edad, a favor de quien la administración municipal de Guapi, debe pagar los aportes a pensión adeudados a su difunto esposo, pues existen pruebas fehacientes de ello, para que así la AFP Protección pueda resolver de fondo la solicitud que elevó la señora Andrade Riascos en materia pensional.

4. Jurisprudencia constitucional.

- ✓ *«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 petitionario 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 petitionario.»¹

- ✓ *«Esta Corporación excepcionalmente ha admitido la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento del derecho a la*

¹ Sentencia T-155 de 2018

pensión de sobrevivientes, en aquellos casos en los que se verifica que (i) su falta de reconocimiento y pago ha generado un alto grado de afectación de los derechos fundamentales del accionante, en particular de su derecho al mínimo vital; (ii) se ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos; y (iii) aparece acreditado –siquiera sumariamente– las razones por las cuales el medio de defensa judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata e integral de los derechos fundamentales presuntamente afectados o, en su lugar, se está en presencia de un perjuicio irremediable.»²

- ✓ *«La Corte Constitucional, en múltiples pronunciamientos se ha manifestado a cerca de la pensión de sobrevivientes y su naturaleza jurídica.*

En la sentencia T-190 de 1993 la Corte señaló cuál es el fin de esta prestación así:

"La sustitución pensional tiene como finalidad evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección. Principios de justicia retributiva y de equidad justifican que las personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al permitirles gozar post-mortem del status laboral del trabajador fallecido"

² Sentencia T-532^a de 2016

Más adelante, en las Sentencias C-1176 de 2001, reiterada por la C-1094 de 2003, se hicieron algunas precisiones y señalamientos sobre la Ley 797 de 2003 en lo referente a los requisitos y beneficiarios de la pensión de sobrevivientes considerando lo siguiente:

"La pensión de sobrevivientes.

La Constitución Política consagra una serie de mandatos referentes a la naturaleza, cobertura y efectos de la seguridad social. En el artículo 48 la define como un servicio público de carácter obligatorio, que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Dispone igualmente la Carta que la seguridad social es un derecho irrenunciable que se garantiza a todos los habitantes (art. 48).

Por su parte, el legislador ha dispuesto que el sistema general de pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.

La pensión de sobrevivientes constituye entonces uno de los mecanismos instituidos por el legislador para la consecución del objetivo de la seguridad social antes mencionado. La finalidad esencial de esta prestación social es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las

personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartía con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades”.

(...)³

5. Procedencia de la acción.

La acción de tutela ha sido instituida en el ordenamiento jurídico Colombiano como un mecanismo de defensa judicial de los derechos fundamentales de las personas. Ahora, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, a tal mecanismo sólo puede acudir si se cumplen los requisitos de procedibilidad establecidos normativa y jurisprudencialmente.

En tal sentido, se habla básicamente de tres requisitos generales de procedibilidad en la acción de tutela, sin los cuales no se estudiará de fondo el asunto. El primero está referido a que se invoque la protección de un derecho fundamental, ya que de ello depende la relevancia constitucional del asunto puesto en consideración. En segundo término, se encuentra el de subsidiariedad, que obliga a verificar la inexistencia de otro mecanismo de defensa para reclamar lo pretendido mediante la acción de tutela, o que existiendo uno, éste no resulte efectivo por cuanto puede causarse un perjuicio irremediable con una decisión tardía. Y finalmente, es menester

³ Sentencia T-046 de 2016

estudiar la inmediatez de la acción; es decir, que el amparo se haya solicitado en un término razonable después de causada la vulneración o amenaza.

En el sub examine se verifican cumplidos los aludidos requisitos de procedencia en razón a que se solicita el amparo de los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la dignidad humana y a la seguridad social de la accionante, entendiéndose por ello, que la vulneración de los mismos es actual, y que ésta no cuenta con mecanismos ordinarios idóneos para su protección, razón por la cual se analizará el caso concreto a fin de determinar si es procedente confirmar los ordenamientos dados por la *a quo*.

6. Caso Concreto.

En el caso que nos ocupa, se tiene que la accionante solicitó que, en salvaguarda de sus deprecados derechos fundamentales, se le ordenara a la AFP Protección, brindar respuesta de fondo a su petición, elevada el 26 de agosto del año pasado, así como reconocer y pagar la pensión de sobreviviente, a que presuntamente tiene derecho, por el fallecimiento de su esposo.

Los vinculados Fopep, Foncep, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y el Municipio de Guapi alegaron la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Protección indicó que hasta el momento ha adelantado las siguientes gestiones: (i) brindó asesoría preliminar; (ii) inició la normalización de la historia laboral del afiliado; (iii) verificó las semanas cotizadas con anterioridad al traslado de régimen; (iv) radicó formalmente de

solicitud de prestación económica; y, (v) solicitó al Municipio de Guapi el reconocimiento y pago de los aportes del difunto afiliado.

Debido a que la *a quo* decidió tutelar los deprecados derechos fundamentales a favor de la actora, y ordenó a Protección responder de fondo la petición de la tutelante, y al vinculado municipio pagar los aportes en pensión adeudados, estas dos entidades la censuraron, solicitando la revocatoria de la sentencia.

El Despacho, conforme se plateó en la tesis frente al problema jurídico a resolver, considera que la decisión de la *a quo* debe ser confirmada en atención a que dicho fallo se encuentra ajustado a la legalidad, por las siguientes razones:

La primera de ellas, tiene que ver con que el asunto se refiere a una persona que es sujeto de especial protección constitucional, por pertenecer a la tercera edad, con problemas de salud, argumentos que no fueron desvirtuados por la contraparte.

En segundo lugar, se observa que la actora pertenece al régimen de salud subsidiado, como se pudo verificar en la página de Adres, de donde se infiere que enfrenta condiciones económicas precarias.

Por otro lado, resulta patente que a Protección le corresponde resolver la solicitud presentada por la actora el 26 de mayo del año pasado, habiendo transcurrido más de 9 meses, sin una respuesta de fondo a su requerimiento en materia pensional, lo cual contraviene la Jurisprudencia constitucional vertida al respecto.

De contera, se encuentra totalmente acreditado que el difunto señor Francisco Obregón Sinisterra, laboró para el Municipio de Guapi, desde el 1º de abril de 1998, hasta once de abril del 2016, según constancia laboral expedida por dicho ente territorial, y los registros

existentes en el Cetil; de donde, dicho ente territorial debe asumir la carga del pago de los aportes adeudados.

Por lo anterior, le asiste derecho a la accionante para buscar, a través de la solicitud de amparo, la protección de sus invocados derechos fundamentales y, en consecuencia, que se obligue, como así ocurrió, a través de los ordenamientos judiciales emitidos por la juez de primer grado, uno de ellos, dirigido a Protección, para que emita respuesta de fondo, que resuelva totalmente lo solicitado por la señora Andrade Riascos, es decir, su situación respecto de la pensión de sobreviviente y, otro, para que el Municipio de Guapi asuma su responsabilidad de pagar los aportes que por ley le corresponde, frente a su extinto expleado, trámites todos estos que no pueden ser trasladados a la accionante, más cuando se trata, como ya se dijo, de una persona de la tercera edad, y con padecimientos de salud, lo que torna idónea y eficaz la acción de tutela para reclamar sus derechos pensionales ante la accionada AFP, y el citado municipio.

Así las cosas, como ya se había advertido, se confirmará la decisión de primera instancia, por encontrarla ajustada a la legalidad, adicionándola únicamente en el sentido de ordenar la desvinculación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Oficina de Bonos Pensionales, del Fopep, del Fonpet y del Dgress, por no ser quienes vulneran los invocados derechos fundamentales de la actora.

III. DECISIÓN

Con fundamento en lo antes expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR el numeral tercero de la parte resolutive del fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Popayán (C), el 2 de febrero del 2022, dentro de la acción de tutela impetrada por la señora **Georgina Andrade Riascos**, contra la accionada **AFP Protección**, en el sentido de ordenar la desvinculación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Oficina de Bonos Pensionales, del Fopep, del Fonpet y del Dgress, por no ser quienes vulneran los invocados derechos fundamentales de la actora, **CONFIRMÁNDOSE** en todo lo demás, por las razones antes anotadas.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta determinación a los interesados, conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1.991.

TERCERO: REMÍTASELE electrónicamente la demanda de tutela, las contestaciones, el fallo de primera instancia, el escrito de impugnación, y esta sentencia de segunda instancia, a la H. Corte Constitucional, para su eventual **REVISIÓN**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

James Hernando Correa Clavijo
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Popayan - Cauca

Accionante: Georgina Andrade Riascos
Accionado: Fondo de Pensiones Protección
Vinculados: Municipio de Guapi, Ministerio de Hacienda y Crédito
Público - Oficina de Bonos Pensionales, Fondo de Pensiones
Públicas del Nivel Nacional - Fopep, Fondo Nacional de
Pensiones de las Entidades Territoriales (Fonpet), Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional Fopep, Dirección
General de Regulación Económica y de la Seguridad Social (Dgress)
Rad.: 190014003002-202200022-01

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:

**35ffbb27be626463d5a80ec616fe412dcd4f48676a59ff98b9
652d04c2dbd177**

Documento generado en 08/03/2022 11:58:19 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico
en la siguiente URL:**

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>