



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Santa Marta, veintidós (22) de julio de dos mil veintidós (2022).

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
RADICACIÓN	47001316000320220025700
ACCIONANTE	MANUEL SALVADOR GONGORA apoderado judicial de CARMEN ROSA BUSTILLO GOMEZ
ACCIONADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES

Decide el despacho la acción de tutela presentada por el doctor MANUEL SALVADOR GONGORA en calidad de apoderado judicial de la señora CARMEN ROSA BUSTILLO GOMEZ, contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES por la por la presunta transgresión de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, vida digna, a la pensión o su indemnización, mínimo vital y derecho de la compañera permanente.

I. ANTECEDENTES

Desde el libelo genitor, el accionante narró los siguientes hechos relevantes:

HECHOS.-

1.- Mi poderdante era la compañera permanente de quien en vida se llamó JAIME CORONADO RODRIGUEZ, tal como consta en la declaraciones extrajudiciales, que el mismo finado elevó ante Notario público Mas exactamente en el Notaria Segunda de esta ciudad de Santa Marta y además el reconocimiento que mediante sentencia debidamente ejecutoriada realizó el juez de familia de esta ciudad donde declaró la existencia y disolución de la sociedad patrimonial de hecho entre mi mandante y su compañero ya descrito.

2.- el compañero de mi poderdante antes de fallecer había cotizado por pensión ante la entidad Colpensiones tal como ellos mismos lo reconocen

3.- En razón del hecho anterior es decir el fallecimiento del compañero de mi poderdante por ley ella pasa a ser su beneficiaria si no tenía esposa o hijos menores, es decir le corresponde como no alcanzo a cotizar el tiempo suficiente la indemnización sustitutiva por los años cotizados

4.- Mi poderdante solicitó el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de su compañero y la entidad Colpensiones se la negó argumentando que no reunía los requisitos porque en el sector donde vivía no dieron razones o probaron el hecho de la convivencia,

5.- Mi poderdante manifestó que por el hecho de ser una persona dedicada a su trabajo y hogar no le fue posible relacionarse con sus vecinos al punto de que casi no conoce a nadie en su sector pero esta convivencia no se dio solo en esta ciudad sino también en la capital o sea Bogotá.

6.- El fondo de pensiones tutelado desconoció la sentencia del juez de familia y las declaraciones extra juicio que le fueron presentadas como prueba de la convivencia entre compañeros lo que

Lesiona los intereses de mi poderdante ya que no tiene ingresos y hoy en día está pasando mucho trabajo.

7.- Se acude a esta acción por la necesidad urgente de tener los recursos para su subsistencia ya que dependía de su compañero.

8.- Tengo poder para esta acción.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

II. PRETENSIONES

Se transcriben textualmente del escrito de tutela:

PRETENSIONES

Primero.- Se ampare el derecho a una vida digna, al debido proceso el derecho de la compañera permanente a una vida digna y demás DERECHOS vulnerados CON LA OMISION DE LA TUTELADA FONDO DE PESNIONES COLPENSIONES en consecuencia se ordene que en un término máximo de 5 días se reconozca la indemnización sustitutiva A QUE TIENE DERECHO LA TUTELANTE **CARMEN ROSA BUSTILLO GOMEZ**, EN CALIDAD DE COMPAÑERA DEL FALLECIDO COTIZANTE **JAIME COLRONADO RODRIGUEZ**

III. PRUEBAS

El actor anexó en copia simple los siguientes documentos:

Acompaño las siguientes:

- a) fallo proferido por el juez cuarto de familia donde se reconoce a mi poderdante como compañero
- b) declaraciones extra juicio rendida por el finado JAIME CORONADO RODRIGUEZ ante notario público donde declara la convivencia con mi poderdante
- c) respuesta de colpesniones donde niega la indemnización sustitutiva a mi poderdante.
- d) Resolución emitida por colpensiones donde niega el derecho a la indemnización sustitutiva de pensión y el recurso de reposición
- e) Reporte de semanas cotizadas
- f) Registro civil de nacimiento de mi poderdante con nota marginal.
- g) Fotocopia d las cedula de mi poderdante y el fallecido compañero.

ACTUACIÓN E INFORMES

Con ocasión de la acción impetrada el despacho procede a su admisión mediante auto de fecha 8 de julio de 2022, notificado mediante oficio circular número 350 de la misma fecha.

La accionada COLPENSIONES no remitió informe alguno sobre los hechos que motivan la presente acción, pese a que le fue notificado el auto admisorio mediante correo electrónico, tal como se observa a continuación:



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Retransmitido: ACCION DE TUTELA RAD. 257-2022

MO Microsoft Outlook
Para: Luis Carlos Pereira Jimenez <notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co> 🔗 📧 ⏪ ⏩ ⋮
Lun 11/07/2022 8:01 AM

✉ ACCION DE TUTELA RAD. 257-2022
Elemento de Outlook

Se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega:

[Luis Carlos Pereira Jimenez \(notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co\)](mailto:notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co)

Asunto: ACCION DE TUTELA RAD. 257-2022

⏪ Responder ⏩ Reenviar

En el mismo auto admisorio se vinculó a la presente acción al JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE SANTA MARTA, quienes remiten informe con destino a la presente acción, en el que señala:

Cierto es, como lo expresa la accionante, que a este despacho correspondió por reparto la demanda de declaración de unión marital de hecho y su consecuente sociedad patrimonial instaurada por la señora CARMEN ROSA BUSTILLO GOMEZ contra los herederos del señor JAIME CORONADO RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.), Rad. 2019-00137.

Demanda que una vez surtido el trámite pertinente culminó con sentencia de fecha 21 de junio de 2021, declarándose LA EXISTENCIA DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO que conformaran los señores JAIME CORONADO RODRIGUEZ (q.e.p.d.) quien en vida se identificó con C.C. No.17.191.733 y CARMEN ROSA BUSTILLO GOMEZ con C.C.No.39.047.915 desde el día primero (01) de junio de dos mil diez (2010) hasta el día dieciséis (16) de febrero de (2019), decisión que fue notificada en estrados.

Posteriormente se ofició a las notarías para la respectiva inscripción de la unión marital decretada en los registros civiles de nacimiento. Por último, mediante auto de fecha 04 de agosto de 2021 se corrigió la fecha del acta de la audiencia en la que se dictó sentencia, en el sentido de establecer que la fecha correcta de la diligencia fue junio veintiuno (21) de dos mil veintiuno (2021) y no del dos mil veinte (2020) como erradamente se plasmó en dicha acta.

Me permito anexar como pruebas copia del acta de audiencia y del auto que corrige la fecha del acta.

IV. CONSIDERACIONES.

Dispone el artículo 86 superior que *“Toda persona podrá reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Esta acción pública, tiene como finalidad obtener del operador de justicia una protección consistente en una orden perentoria para aquel respecto de quien se alega la conculcación iusfundamental actúe o se abstenga de ejecutar la conducta violatoria.

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 (Por el cual se reglamenta la acción de tutela) todos los jueces de la República son competentes para conocer de este mecanismo, empero, en esa oportunidad se estableció la regla de competencia territorial, de modo que son competentes a prevención los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o amenaza que motivan la solicitud de amparo.

Recientemente, el gobierno nacional, por medio del Decreto 1983 de 2017 modificó el artículo 2.2.3.2.1 del Decreto 1069 de 2015 (Único Reglamentario del Sector Justicia y el Derecho), por tanto, según el artículo 1° del primer decreto aludido se estableció la siguiente regla de reparto:

“...2. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.”

La jurisprudencia constitucional ha sido pacífica al concluir que existen unos requisitos de procedencia o estudio de fondo de esta acción constitucional, tales son: 1) Que el asunto sea de relevancia constitucional. 2) La legitimación en la causa. 3) Que sea ejercida en tiempo oportuno (inmediatez). 4) Que se utilice como mecanismo subsidiario ante la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales, a menos que se utilice para prevenir un perjuicio irremediable.

En el presente caso es de relevancia constitucional porque se invoca el derecho fundamental a la igualdad, debido proceso, vida digna, a la pensión o indemnización y al mínimo vital.

La actora está legitimada para actuar en este escenario procesal, pues es la afectada directamente con los derechos incoados y la accionada es la presunta infractora de los mismos, por ser la entidad competente para resolver sus requerimientos.

Ahora bien, el artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un mecanismo preferente y sumario al que pueden acudir las personas, por sí mismas o por quien actúe a su nombre, cuando consideren vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular. Empero, el inciso 3° de la norma establece que "esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

También, se cumple el requisito de inmediatez, dado que la resolución mediante la cual COLPENSIONES le niega el reconocimiento de la indemnización sustitutiva a la actora es del 24 de mayo de la presente anualidad, por lo cual se estima que la



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

interposición de la acción de tutela ha sido en plazo razonable.

Frente al tema de subsidiariedad, el mismo será abordado con el fondo del asunto.

PROBLEMA JURIDICO

Corresponde a esta agencia judicial determinar si procede por vía de tutela el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por parte de COLPENSIONES por ser la actora reconocida compañera permanente del señor JAIME CORONADO (QEPD) mediante fallo proferido por el Juzgado Cuarto de Familia de Santa Marta, atendiendo al carácter subsidiario de la acción de amparo y no habiéndose probado en el plenario que se trate de un sujeto de especial protección constitucional o la configuración de un perjuicio irremediable.

JURISPRUDENCIA APLICABLE:

- **Sentencia T-255 DE 2020**

“(...) Subsidiariedad

15. El Decreto 2591 de 1991 establece expresamente que solo procede la tutela cuando “el afectado no disponga de **otro medio** de defensa judicial”. Entonces, la procedencia de la acción se encuentra condicionada por el principio de subsidiariedad, bajo el entendido de que no puede desplazar los recursos ordinarios o extraordinarios de defensa^[93], ni mucho menos a los jueces ordinarios o contencioso administrativos competentes^[94], quienes también tienen la capacidad de resguardar los derechos fundamentales, desde sus respectivas jurisdicciones.

16. No obstante lo anterior, aun cuando exista un mecanismo ordinario para la protección de los derechos fundamentales reivindicados por el accionante, eventualmente la acción de tutela podría ser procedente, sin comprometer el principio de subsidiariedad, cuando: (i) existe otro medio de defensa judicial y el accionante cuenta con él para la defensa de sus derechos, pero este no tiene la virtualidad de conjurar un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio** mientras el interesado acude a la vía ordinaria para discernir la situación y se resuelve definitivamente el asunto; o (ii) cuando no obstante existir otro medio de defensa judicial, este no es **eficaz** para proteger los derechos fundamentales invocados, caso en el cual la tutela procede de **manera definitiva**.

17. Cabe anotar que, en relación con las controversias pensionales, la acción de amparo en principio es improcedente, pues, para la defensa de los derechos relacionados con ellas, los interesados tienen el escenario de debate judicial de la jurisdicción laboral.

Sin embargo, se ha admitido que la tutela procede en casos excepcionales en estos asuntos para salvaguardar derechos fundamentales, cuando las circunstancias particulares y específicas del caso concreto permiten concluir que los medios ordinarios para la defensa judicial de los derechos no tienen vocación de ofrecer una protección efectiva y/u oportuna de los derechos reivindicados.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Entonces es necesario revisar que los mecanismos tengan la capacidad material para proteger de forma efectiva e integral los derechos de la persona. Por ello, resulta imperativo verificar si el reclamo del accionante puede ser tramitado y decidido de forma adecuada por la vía ordinaria o si, por su situación particular, acudir a ella, lejos de proteger los derechos, posterga su ejercicio, al punto de vaciar las garantías ius fundamentales en circunstancias especiales”.

- **Sentencia T-148 DE 2019:**

“(…) partir del artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela fue consagrada como un mecanismo judicial subsidiario y residual, que procederá “cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”.

El carácter subsidiario hace parte de la naturaleza de la tutela, pues la misma “procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección.” Lo anterior encuentra sentido en el hecho que este mecanismo constitucional no fue diseñado para suplir los procesos ordinarios¹ a los cuales deben acudir los ciudadanos para dar solución a sus controversias.

*A partir de lo anterior, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece de manera clara que una de las causales de improcedencia de la acción de tutela ocurre “[cuando] existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como **mecanismo transitorio** para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, **atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.**” (Resaltado fuera del texto original)*

En este sentido, el juez constitucional deberá analizar las circunstancias específicas del caso objeto de análisis para determinar si los medios o recursos de defensa judicial existentes son idóneos para solucionar la situación del accionante.

7. No obstante lo anterior, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6 ibídem, en los casos en que aun así existan medios principales de defensa judicial, la jurisprudencia de esta Corporación reconoce dos excepciones a la improcedencia del recurso de amparo por subsidiariedad. Estas salvedades tienen sus respectivas implicaciones sobre la manera en la que se concede el amparo constitucional, en caso de encontrarlo viable:

*“i) Si bien, en abstracto, existe otro medio de defensa judicial y el accionante cuenta con él para la defensa de sus derechos, desde la perspectiva de la relación entre el mecanismo y el fin constitucional perseguido por el actor, **aquel no tiene la virtualidad de conjurar un perjuicio irremediable.** De tal forma, la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio**, mientras el interesado acude a la vía ordinaria para discernir el caso o esta resuelve definitivamente el asunto y, momentáneamente resguarda sus intereses.*

*ii) Si bien existe otro medio de defensa judicial, **éste no es eficaz para proteger los derechos fundamentales invocados, caso en el cual la tutela procede de manera definitiva.** El análisis sobre la eficacia del medio ordinario se encuentra determinada por el contraste entre éste y **las condiciones particulares del accionante.**” (Resaltado fuera del texto original)*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

8. *A partir de lo anterior, la Corte sostiene que la acción de tutela procederá, así existan medios ordinarios de defensa judicial que se encuentren disponibles, cuando (i) los mecanismos ordinarios no tienen la virtualidad de conjurar el perjuicio irremediable en el caso del accionante, para lo cual el amparo procederá de manera transitoria y (ii) los medios de defensa judicial que existen son ineficaces, es decir, que no tienen la capacidad de proteger de forma efectiva e integral los derechos de la persona¹, para lo cual procederá el amparo de manera definitiva.*

9. *Es por ser un mecanismo judicial residual y subsidiario que el recurso de amparo no procede para reclamar derechos prestacionales o económicos. En ese sentido, en principio, la acción de tutela no es el mecanismo apropiado para reclamar la reliquidación de la indemnización sustitutiva de vejez, pues correspondería a la justicia ordinaria laboral conocer este tipo de controversias, por cuanto recae sobre prestaciones económicas que, prima facie, no corresponden al juez constitucional.*

10. *Sin embargo, la Corte considera que la acción de tutela sí procede para reconocer derechos de carácter prestacional de la seguridad social si se presentan circunstancias especiales que permitan establecer la necesidad de intervención por parte del juez de tutela. En este sentido, esta Corporación estableció reglas jurisprudenciales para estudiar este tipo de pretensiones por vía del amparo, que sintetizó de la siguiente manera: "a. Que se trate de sujetos de especial protección constitucional. b. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, **en particular del derecho al mínimo vital**. c. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada. d. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados.*

11. *De igual forma, en materia de actos administrativos de contenido particular y concreto, la jurisprudencia de esta Corporación establece que, por regla general, la acción de tutela no es procedente para controvertirlos, por cuanto las discusiones que surjan de disconformidades respecto a la aplicación o la interpretación de los mismos, se deben dirimir, en principio, ante la jurisdicción contenciosa administrativa. Ahora bien, en el caso particular de las controversias respecto a actos administrativos que decidan sobre derechos pensionales, dicho debate se debe adelantar ante la justicia ordinaria laboral.*

12. *Sin perjuicio de lo anterior, la Corte reconoce la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los actos administrativos, cuando se evidencie que "(i) la actuación administrativa ha desconocido los derechos fundamentales, en especial los postulados que integran el derecho al debido proceso; y (ii) los mecanismos judiciales ordinarios, llamados a corregir tales yerros, no resultan idóneos en el caso concreto o se está ante la estructuración de la inminencia de un perjuicio irremediable; la acción de tutela es procedente de manera definitiva en el primer caso, o como mecanismo transitorio en el segundo, en aras de contrarrestar los efectos inconstitucionales del acto administrativo."*
(Negrillas fuera del texto original)

CASO CONCRETO

Dentro del presente trámite tutelar, la parte actora expone que en calidad de compañera permanente del señor JAIME CORONADO (Q.E.P.D.) la señora CARMEN ROSA BUSTILLO solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento y



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

pago de la indemnización sustitutiva de su compañero, alegando la entidad accionada que la solicitante no reunía los requisitos aduciendo *“que en el sector donde residía no dieron razones o probaron o probaron el hecho de la convivencia”*.

Para confirmar lo anterior, dentro del conducto regular que da trámite a esta Litis, se ofició al accionado: **COLPENSIONES** para que se sirviera informar sobre los hechos manifestados por el quejoso y para que con ello ejerciera su derecho a la defensa y contradicción, esta agencia judicial dará por ciertos los hechos contenidos en el escrito de tutela en virtud de lo previsto en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991 que en su tenor literal expresa:

ARTICULO 20. PRESUNCION DE VERACIDAD. *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.*

La indemnización sustitutiva es un pago o prestación económica a la que tiene derecho la persona que cumplió con el requisito de edad para pensionarse por vejez pero que no cumplió con el requisito de las semanas mínimas requeridas.

Sobre el particular el artículo 37 de la ley 100 de 1993 señala:

Indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. *Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado.»*

La indemnización sustitutiva se reconocerá cuando se acredite el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Que el solicitante haya cumplido la edad requerida para la pensión de vejez.
2. Que no haya cotizado el mínimo de semanas exigidas para prestación de ancianidad.
3. Que declare su imposibilidad de continuar cotizando

En cuanto a los requisitos para la indemnización sustitutiva, en caso de fallecimiento del titular, tenemos que se trata de una prestación que se entrega a los miembros del grupo familiar del afiliado que al momento de su fallecimiento no hubiese reunido los requisitos exigidos para la pensión de sobrevivientes y tendrán derecho a reclamarla las mismas personas que señala la norma como beneficiarios de la pensión de vejez, esto es, los señalados en el artículo 47 de la ley 100 de 1993.

El artículo 49 de la ley 100 de 1993 dispone:



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes. *Los miembros del grupo familiar del afiliado que al momento de su muerte no hubiese reunido los requisitos exigidos para la pensión de sobrevivientes, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a la que le hubiera correspondido en el caso de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, prevista en el artículo 37 de la presente ley.»*

Por otra parte y en cuanto al tema de subsidiariedad de la acción de tutela, la Corte Constitucional en sentencia T-237 de 2015 sostuvo que "(...) el carácter residual de este especial mecanismo obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias establecido por la constitución a las diferentes autoridades y que se fundamenta en los principios de autonomía e independencia judicial".

No obstante, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales, la corte en varios pronunciamientos ha establecido 2 excepciones al principio de subsidiariedad, a saber:

La primera relacionada con la falta de idoneidad o eficacia de los medios ordinarios de defensa judicial, esto es, que las acciones judiciales no absuelven el conflicto en su dimensión constitucional y no ofrecen una solución pronta. La corte en reiterados pronunciamientos sobre el particular ha señalado: "el requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte Constitucional a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal".

Sobre el particular en sentencia T- 725 de 2014, la Corte consideró que:

"La determinación de la eficacia e idoneidad de los recursos ordinarios, por su parte, no debe obedecer a un análisis abstracto y general. Es competencia del juez constitucional determinar la funcionalidad de tales mecanismos a la luz del caso concreto y de la situación del accionante para determinar si ellos, realmente, permiten asegurar la protección efectiva del derecho cuyo amparo se pretende. Es decir, si dichos medios de defensa ofrecen la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela y si su puesta en ejecución no generaría una lesión mayor de los derechos del afectado".

La segunda excepción cuando la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El inciso tercero del artículo 86 superior y el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 establecen que pese a la existencia de medios de defensa judicial, la acción de tutela procede de manera excepcional cuando se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Atendiendo las excepciones al principio de subsidiariedad, la jurisprudencia constitucional ha admitido **la procedencia de la acción de tutela para conocer de las solicitudes de reconocimiento y pago de prestaciones sociales**, cuando éstas comprometen el núcleo esencial del derecho fundamental al mínimo vital o en su defecto cuando estamos frente a un sujeto de especial protección.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

En sentencia T- 480 de 2017 la honorable Corte sostuvo que la procedencia de la tutela para el reconocimiento de prestaciones económicas puede presentarse como mecanismo definitivo cuando el solicitante no disponga de otro medio de defensa judicial o existiendo dicho mecanismo este carece de idoneidad o eficacia, o como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el que la protección se extenderá hasta que se profiera una decisión definitiva por parte del juez ordinario.

Como conclusión de lo expuesto tenemos que la acción de tutela procede **excepcionalmente para obtener el reconocimiento y pago de una pensión** o, como en el caso que nos ocupa, cuando se demuestra que: *(i) los medios judiciales no son idóneos ni eficaces para lograr la protección inmediata e integral de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, (ii) el no reconocimiento y pago de la prestación, afecta los derechos fundamentales del solicitante, en particular de su derecho al mínimo vital y, (iii) el interesado ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial, tendiente a obtener la protección de sus derechos.*

A propósito de lo anterior, la sentencia T-122 de 2016 se ocupó del caso de un ex trabajador al que también se le negó el reconocimiento de la indemnización sustitutiva por los tiempos servidos a la Secretaría de Obras Públicas del Departamento de Antioquia, -del 24 de abril de 1986 al 17 de febrero 1997-. En esa oportunidad, la Sala Cuarta de Revisión reiteró la procedencia de la acción con fundamento en las siguientes reglas:

- “(i) Que se trate de una persona de la tercera edad, considerada sujeto de especial protección;*
- (ii) El estado de salud del solicitante y su familia;*
- (iii) Las condiciones económicas del peticionario;*
- (iv) La falta de pago de la prestación o su disminución, genera un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular, del derecho al mínimo vital;*
- (v) Que el afectado haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial, tendiente a obtener la protección de sus derechos, y*
- (vi) Que el interesado acredite, siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados”*

Ahora bien, La Corte Constitucional en lo que respecta a la condición de sujetos de especial protección, la ha definido como: *“la que ostentan aquellas personas que, debido a condiciones particulares, a saber: físicas, psicológicas o sociales, merecen un amparo reforzado en aras de lograr una igualdad real y efectiva”*¹

Por otra parte, el Alto Tribunal en lo que respecta a la condición de sujetos de especial protección, la ha definido como la que ostentan *“aquellas personas que debido a condiciones particulares, a saber, físicas, psicológicas o sociales,”*.

¹ Fallo 03131 de 2018 Consejo de Estado



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Merecen un amparo reforzado en aras de lograr una igualdad real y efectiva.

En sentencia del Consejo de Estado Rad. 05001-2333-0002017-02109-01 del 1º de febrero de 2018 M.P: JORGE PRETELT CHALJUB, sobre los sujetos considerados como de especial protección constitucional se indica:

“(…) en lo que respecta a la condición de sujetos de especial protección, la ha definido como la que ostentan aquellas personas que debido a condiciones particulares, a saber, físicas, psicológicas o sociales, merecen un amparo reforzado en aras de lograr una igualdad real y efectiva. Por esto, ha establecido que entre los grupos de especial protección se encuentran los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia, aquellas que se encuentran en extrema pobreza y “todas aquellas personas que por su situación de debilidad manifiesta se ubican en una posición de desigualdad material con respecto al resto de la población; motivo por el cual considera que la pertenencia a estos grupos poblacionales tiene una incidencia directa en la intensidad de la evaluación del perjuicio, habida cuenta que las condiciones de debilidad manifiesta obligan a un tratamiento preferencial en términos de acceso a los mecanismos judiciales de protección de derechos, a fin de garantizar la igualdad material a través de discriminaciones afirmativas a favor de los grupos mencionado”.

Así las cosas, tenemos que le asistiría derecho a la actora de solicitar el reconocimiento de dicha prestación, toda vez que la calidad de compañera permanente del causante JAIME CORONADO ya le fue reconocida por sentencia emanada del Juzgado Cuarto de Familia de Santa Marta, pero le corresponde reclamar su derecho por las vías ordinarias y no por medio de la acción constitucional que invoca, toda vez que, como señalamos en los considerandos arriba transcritos, para que proceda el reconocimiento y pago se requiere:

1. Que el solicitante no disponga de otro medio judicial para su reclamación. En el presente caso tenemos que la actora puede acudir a la jurisdicción laboral o contenciosa administrativa según corresponda, con el fin de atacar la resolución emanada de COLPENSIONES y que le niega el reconocimiento de la indemnización sustitutiva como compañera permanente.
2. Tampoco acreditó que los medios ordinarios de defensa de que dispone para acceder a dicha indemnización sean ineficaces.
3. Que estemos frente a un perjuicio irremediable, ello no se encuentra demostrado en el plenario pues la actora no señala circunstancias especiales que afecten sus derechos fundamentales a la vida, vida digna o mínimo vital, como tampoco que atraviesa una situación económica o de salud precaria.
4. Que la presente acción haya sido invocada como mecanismo transitorio. No obra prueba alguna en el plenario de ello, además tampoco demuestra la actora *que ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial, tendiente a obtener la protección de sus derechos.*
5. Que se trate de un sujeto de especial protección constitucional. Como señalamos en los considerandos de la presente decisión la actora no se



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

encuentra dentro de los descritos en la jurisprudencia o la norma que obligue a esta agencia judicial una inmediata protección por encontrarse en situación de vulneración o inferioridad o por tratarse de una integrante de minorías, por ser menor de edad o encontrarse en estado de enfermedad o vejez.

Si bien en los hechos del libelo introductorio adujo que promueve la acción de tutela por la necesidad urgente para obtener los recursos para su subsistencia ya que dependía de su compañero, no se advierte ninguna prueba que acredite tal condición, carga de la prueba mínima que le corresponde a la parte actora, y que en el caso particular no se invierte, toda vez que no probó ser un sujeto de especial protección constitucional.

De lo señalado este despacho se encuentra impedido para emitir cualquier pronunciamiento sobre el caso planteado dentro del escenario constitucional, circunstancia que sitúa a la jurisdicción ordinaria como la única capaz de pronunciarse sobre el particular. Es así que resulta improcedente en el contexto de los antecedentes jurisprudenciales aquí traídos a colación emitir una decisión favorable frente a las pretensiones señaladas por la parte actora, situación que se verá consignada en la resolución de este trámite tutelar

Por lo expuesto en precedencia EL JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

FALLA:

PRIMERO. – NEGAR por improcedente la presente acción constitucional presentada a través de apoderado judicial por la señora CARMEN ROSA BUSTILLO GOMEZ contra COLPENSIONES conforme a lo dicho en la parte motivada de esta providencia.

SEGUNDO. – NOTIFICAR este proveído a las partes, por el medio más expedito y eficaz, conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. - En caso de no ser impugnada esta sentencia, por Secretaría REMITIR el expediente a la Corte Constitucional en el término señalado en el artículo 31 del decreto 2591 de 1991 para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


PATRICIA LUCÍA AYALA CUETO
Jueza