Referencia	Acción de Tutela
Accionante:	Juan Esteban Laspriella Pineda
Accionado:	Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías
Radicación:	63-001-41-05-001-2023-00224-00
Tema	Derecho Fundamental a la seguridad social de los niños, niñas y adolescentes.

Armenia, treinta (30) de junio de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA DE TUTELA

Decide el despacho en primera instancia la acción de tutela promovida por **Juan Esteban Laspriella Pineda,** a través de apoderado judicial, en contra de **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías.**

I. ANTECEDENTES

Juan Esteban Laspriella Pineda, a través de apoderado promovió la acción constitucional con el propósito que se le ampare su derecho fundamental *«al Minimo Vital, a la Seguridad Social, al Derecho de Petición y a una Vida Digna»,* mismos que, presuntamente fueron transgredidos por la entidad accionada al no reconocer una pension de sobrevivientes.

Como fundamento de la acción manifestó que el menor **Juan Esteban Laspriella Pineda,** es huérfano de madre desde los 19 meses de vida, quedando al cuidado de su padre, quien también falleció el 22 de julio de 2021; que por esta razón la abuela del menor Maria Del Carmen Salamanca De Laspriella asumió el cuidado del menor, y le fue reconocida la calidad de «guardador», en sentencia de 027 de 16 de febrero de 2022, del Juzgado Cuarto de Familia de Armenia Quindío.

Manifestó que se solicito a **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**, reconocimiento de pensión como consecuencia de la muerte del padre del menor; dijo que el 29 de septiembre de 2022, le fue enviada carta de reconocimiento de Pensión**,** en la cual la entidad reconoció la prestación en un porcentaje del 25% en su calidad de hijo, y que el pago de la prestación se daría a partir del mes de octubre de 2022.

Precisó que la entidad dejó en suspenso el reconocimiento de los porcentajes que pudieran corresponder a **Angge Marcela Campo Mejía**, en su calidad de compañera permanente del causante y de **Juliana Laspriella Campo**, en su calidad de hija, en virtud de trámites administrativos, sin embargo, no se pronunciaron al respecto del derecho que le asiste al accionante, quedando en firme su derecho al porcentaje de pensión.

Indica que el 10 de marzo de 2023, envió una solicitud a la accionada solicitando el pago de la prestación habida cuenta que ésta no había sido reconocida; que a pesar de ello a la fecha en que formula la tutela no existe respuesta de la entidad.

En respuesta extemporánea, **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías,** manifestó que en el presente asunto se configura una carencia actual de objeto por hecho superado dado que el 26 de junio de 2023, y que ahora lo procedente es esperar el respectivo ingreso a nómina.

Para resolver basten las siguientes,

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Requisitos de procedencia de la acción de tutela

Al tenor del **articulo 86 de la C.P**, la accion de tutela es un mecanismo preferente y sumario de defensa judicial de derechos fundamentales cuando quiera que éstos esten vulnerados por la accion u omision de cualquier autoridad publica, o privada en los casos previstos en la ley; ademas y de conformidad con lo previsto en los artículos 1, 5, 6, 8, 10 y 42 del Decreto 2591 de 1991, para efectos de determinar la procedencia de la acción de tutela debe acreditarse los requisitos de legitimación en la causa (activa y pasiva); la inmediatez; y la subsidiariedad.

En lo referente a la **legitimacion en la causa por activa**, el artticulo 86 de la constitucion politica en concordancia con el articulo 10 del decreto 2591 de 1991, ésta se configura**:** i) a partir del ejercicio directo de la acción ii) de la representación legal, -como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas-, iii) a través de apoderado judicial -caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo-; iv) o por medio de agente oficioso. No obstante, esta última figura no procede directamente, pues es necesario que el agente oficioso afirme que actúa como tal y además demuestre que el agenciado no se encuentra posibilitado para promover su propia defensa**.** (C.C. T-054 de 2014).

Respecto de la **legitimación por pasiva**, de la lectura de los artículos 5, 13 y 42 del decreto 2591 se establece que la acción

de tutela se puede promover contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, y de los particulares, en este último caso siempre que estén encargados de la prestación de un servicio público, o, respecto de quienes el solicitante se halle en situación de subordinación e indefensión.

En lo que comporta a la **inmediatez**, la finalidad de la acción de tutela es garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; en ese orden si bien la acción de tutela se puede formularse en cualquier tiempo, su interposición debe darse en un tiempo razonable, oportuno y justo. Sin embargo, la Corte Constitucional ha indicado que el requisito no es exigible de forma estricta cuando se demuestra que la vulneración cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez sea muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos continúa y es actual. (CC T-194/21)

Finalmente y en lo que atañe a la **subsidiariedad** el articulo 6 del Decreto 2591 de 1991 dispone que la accion de tutela tiene un carácter subsidiario, por lo que solo procede cuando quiera que el afectado no tenga otro medio de defensa judicial; tambien cuando existiendo el mecanismo i) se ejerza la accion como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o ii) éste resulte ineficaz, caso en el que la tutela se convierte en un mecanismo de proteccion definitivo **(CC T-177 de 2013).**

La valoración del perjuicio irremediable implica la concurrencia de varios elementos esenciales a saber, i) que sea cierto, es decir que existan fundamentos empíricos acerca de su probable ocurrencia, ii) debe ser inminente, esto es que esté próximo a

suceder, y iii) que su prevención o mitigación sea urgente para evitar la consumación de un daño. **(CC-T 554/19)**

Tratándose del requisito de subsidiariedad, en aquellos eventos en los que quien acude a la acción constitucional es un sujeto de especial protección constitucional o de debilidad manifiesta, tal exigencia debe de flexibilizarse, y en concreto en aquellos escenarios en los que las controversias tengan su genesis con la seguridad social, debe valorarse entre otros aspectos, la edad del accionante, su salud, la composición de su núcleo familiar, las circunstancias económicas particulares, haber agotado los tramites administrativos tendientes a obtener el derecho reclamado, un tiempo razonable entre la primera solicitud y la fecha en que se eleva la acción de tutela, el grado de formación escolar del accionante, y sin ser menos importante que se cumpla a cabalidad con los requisitos para el reconocimiento de la pensión. (T-222/18, T-426/19, T- 080/21 y T-453/21).

2. Derecho fundamental a la seguridad social de los niños, niñas y adolescentes.

El derecho fundamental a la seguridad social contiene dos facetas. La primera relacionada con el carácter de servicio público, que se presentara bajo la dirección coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. La segunda como garantía de carácter irrenunciable e imprescriptible. Con sujeción a esas mismas dimensiones, la Ley 100 de 1993 reglamentó las contingencias a asegurar, instituyó los órganos que componen el sistema, señaló los procedimientos y fijó los presupuestos para obtener los derechos prestacionales. (CC-T 262/22)

En cuanto al derecho fundamental a la seguridad social y el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en favor de los niños, las niñas y los adolescentes, la jurisprudencia constitucional ha determinado cuatro reglas para la protección de sus derechos fundamentales así: *i) la pensión de sobrevivientes es una prestación cuya finalidad es amparar la situación de vulnerabilidad de los menores que económicamente dependían del causante, ii) el reconocimiento y pago efectivo de ese derecho pensional también guarda una íntima conexión con los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas y justas de las niñas, los niños y los adolescentes, iii) el cobro y la administración de la mesada pensional de los niños, las niñas y los adolescentes le corresponde, en principio, a los progenitores quienes podrán delegar a un tercero mediante poder especial. Sin embargo, ante la ausencia de estos, a los niños, las niñas y los adolescentes se les deberá asignar un curador, un guardador, un custodio o un cuidador personal para que lleve a cabo esas facultades, tal y como lo haría una madre o un padre de familia, iv) Cuando se reconozca la pensión de sobrevivientes a favor de algún niño, niña o adolescente en Colombia, se debe proceder con el pago inmediato y efectivo de las respectivas mesadas, sin que se impongan exigencias adicionales, desproporcionadas o irrazonables. De lo contrario, se vulnerarían sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas y justas.* (CC T-262-22)

3. Caso en concreto.

En el presente asunto, es importante destacar que mediante sentencia del 16 de febrero de 2016, se designó a Maria del Carmen Salamanca de Asprilla como «guardadora definitiva» del menor Esteban Lasprilla Pineda (f. 35 a 42); dicha situación en

los términos del articulo 428 del CC confiere al guardador la representación del pupilo y de su patrimonio, dada la incapacidad por edad de éste. Se denota justamente por esa facultad de representación, que la guardadora confirió poder a un profesional del derecho. Bajo esta premisa es claro que en este caso **Juan Esteban Laspriella Pineda,** está legitimado por activa para acudir a la tutela, dado que obra mediante apoderado judicial, cumpliendo asi las exigencias del articulo 10 del decreto 2591 de 1991. (f. 3, 4 archivo 6)

Por su parte, la AFP **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías,** se encuentra legitimada por pasiva pues a pesar de que es una institución de derecho privado, el **artículo 42 del decreto 2591 de 1991**, establece la procedencia de la acción de tutela contra particulares, en aquellos eventos en los que el particular presta un servicio público, situación que es la aquí descrita dado que la entidad es la encargada de garantizar la prestación del servicio público de seguridad social en el régimen de ahorro individual.

Respecto al requisito de la inmediatez, este se encuentra mas que acreditado dado que la fecha de la petición inicial elevada y que se censuraba no habia sido atendida se remonta al 10 de marzo de 2023 y la accion la impetró el 15 de junio del mismo año ante la ausencia de respuesta a su petición.

En cuanto a la subsidiariedad, en este caso el requisito esta mas que acreditado dado que la accion se formula por un menor de edad de 17 años de edad, huerfano, por ende se asume su situación de vulnerabilidad y de contera como sujeto de especial proteccion, de alli que no se justifica someterle al tramite de un proceso ordinario, para el reconocimiento de un

derecho que como se anotará en lineas subsiguientes está mas que acreditado.

Superados entonces los requisitos de procedencia de la acción de tutela y entrando en el fondo del asunto, se tiene que, el padre del accionante José Eduar Lasprilla Salamanca, falleció el 22 de julio de 2021 quedando bajo el cuidado y custodia de la abuela paterna; se constata que por tal razón y teniendo en cuenta que el causante se encontraba afiliado al sistema de seguridad social en pensiones a través de la AFP Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, le fue reclamada la pensión de sobrevivientes, misma que se constata fue reconocida el 29 de septiembre de 2022, (fls. 30 al 34 archivo 001 expediente digital). Con todo, y a pesar de haberse radicado el derecho cierto e irrenunciable en favor del menor, a la fecha y sin razón objetiva no se ha procedido al pago de la prestación. Si bien en respuesta a la tutela se indica que se hizo el reconocimiento pensional el 26 de junio de 2023, no se aportó prueba siquiera sumaria que de cuenta del pago de la prestación, tal y como fue ordenada el 29 de septiembre de 2022.

Hasta aquí es claro que la AFP accionada ha colocado talanqueras administrativas para el pago material de una prestación que se denota fue reconocida y declarada en favor del accionante, y tal comportamiento desde luego transgrede el derecho fundamental al mínimo vital del menor, máxime si se tiene en cuenta las circunstancias particulares de su caso en el que a la fecha es huérfano, y se requiere de un apoyo económico que garantice al menos su sostenimiento.

Por lo expuesto se concederá la acción de tutela por haberse vulnerado los derechos fundamentales al Minimo Vital, y a la Seguridad Social del accionante y se ordenará a la accionada

que en el termino no mayor de 48 horas contadas luego de la notificacion de esta providencia proceda, si es que ya no lo hizo, al pago de la pension de sobrevivientes reconocida el 29 de septiembre de 2022, esto es en términos simples que proceda de inmediato a la inclusión en nómina.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Laboral Municipal de Pequeñas Causas de Armenia Quindío**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional solicitado por **Juan Esteban Laspriella Pineda** en contra de la **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**.

SEGUNDO: TUTELAR los derechos fundamentales al Minimo Vital, y a la Seguridad Social de **Juan Esteban Laspriella Pineda,** de condiciones civiles conocidas en el proceso.

TERCERO: ORDENAR a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, que en el término no mayor a cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificacion de esta providencia proceda, si es que ya no lo hizo, al pago de la pension de sobrevivientes reconocida el 29 de septiembre de 2022, o en términos simples que proceda de inmediato a la inclusión en nómina del menor **Juan Esteban Laspriella Pineda.**

CUARTO: NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada.

Notifíquese y cúmplase,

MANUEL ALEJANDRO BASTIDAS PATIÑO
JUEZ

Puede escanear este código QR para acceder al Micrositio del Juzgado o dirigirse al siguiente enlace https://t.ly/P-59