



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES  
MANIZALES – CALDAS

**ACCIÓN DE TUTELA – PRIMERA INSTANCIA**

Radicación: 17-001-31-18-001-2021-00056-00  
Accionante: Sara Galeano Alvarado  
T.I. 1.055.754.132  
Agente Oficioso: Mateo Aristizábal Alvarado  
C.C. 1.036.652.531  
Accionada: Administradora Colombiana de Pensiones -  
Colpensiones  
Providencia: Sentencia No. 053

**Manizales, Caldas, veintitrés (23) de junio de dos mil veintiuno (2.021)**

**I. TEMA DE DECISIÓN**

Dentro del término legal, procede el Juzgado a resolver la acción de tutela interpuesta por la menor de edad Sara Galeano Alvarado, quien es agenciada por su hermano Mateo Aristizábal Alvarado, en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

**II. ANTECEDENTES**

**1. IDENTIFICACIÓN DE LA PARTE ACCIONANTE, DERECHOS VULNERADOS, HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

La señorita Sara Galeano Alvarado, se identifica con la tarjeta de identidad número 1.055.754.132, quien es agenciada por su hermano Mateo Aristizábal Alvarado, cedulaado bajo el número 1.036.652.653, parte que, puede ser notificada en la Calle 64 A No. 10-21 de la ciudad de Manizales, Caldas; en el teléfono 305-903-4996 y en el correo electrónico: sebasbotero-a@hotmail.com.

Refiere el agente oficioso que, su progenitora falleció el día 1º de agosto de 2.020, a quien Colpensiones le había reconocido la pensión de invalidez, debido a una enfermedad mental que padecía, por lo que, la administración de sus bienes estaba a cargo de guardador designado en proceso de interdicción, pese a lo cual, con dicha pensión, se proveía el sustento económico a su hermana Sara.

Como consecuencia del fallecimiento de la madre de Sara y el abandono de su padre biológico, el agente oficioso, acudió al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, donde, a través de un proceso administrativo de restablecimiento de derechos, le fue asignada la custodia y cuidado personal de su hermana Sara, quien a la fecha cuenta con 14 años de edad.

Ahora bien, manifiesta el señor Aristizábal Alvarado que, una vez logró ostentar la custodia y cuidado personal de su hermana, se acercó ante Colpensiones, con el objeto de adelantar el trámite de sustitución pensional de su progenitora, en favor de su hermana, recibiendo como respuesta a su solicitud, la Resolución SUB 105085 del día 05 de mayo del año en curso, en la cual, se reconoció el 100% de la pensión en favor de su hermana, sin embargo, se mantendrá en suspenso su pago, hasta tanto no se designe un curador o representante legal con administración de bienes.

Con la respuesta obtenida por parte de la entidad, considera vulnerados los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de su hermana, situación por la cual, acude ante el Juez de Tutela, para que, le ordene a Colpensiones, de manera provisional, proceda con el pago de la pensión que le fue reconocida a su hermana menor de edad, hasta tanto, se pueda llevar a cabo el proceso de privación de la patria potestad, en contra del padre biológico de ella y, en consecuencia, sea reconocido por Colpensiones como la persona que actualmente tiene la custodia de la adolescente, a fin de llevar a cabo los trámites tendientes al pago de la mesada pensional que fue reconocida a su hermana.

## **2. IDENTIFICACIÓN DE LA ACCIONADA Y SÍNTESIS DE SU POSICIÓN**

### **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**

A través de informe suscrito por su Directora de Acciones Constitucionales, allegó su pronunciamiento dentro de las presentes diligencias, argumentando que, lo solicitado por la parte accionante desnaturaliza el carácter subsidiario y residual, cuando lo pretendido no ha sido sometido a los procedimientos pertinentes e idóneos para su solución.

Dicho eso, sostuvo que su representada profirió la Resolución SUB 105085 el día 05 de mayo de 2.021, se reconoció en favor de la joven accionante y dejó en suspenso su pago, hasta tanto no se designe curador o representante legal con facultades de administración de bienes. Asimismo, en dicho acto administrativo, se indicó al interesado que, en caso de presentar alguna inconformidad con lo que se dispuso, habría lugar a la interposición de los recursos de reposición y en subsidio, el de apelación, dentro de los diez días siguientes a su notificación.

Ahora bien, como consecuencia de lo anterior, adujo que el interesado no hizo uso de los recursos a los que por ley tenía derecho, sustentando así su argumento inicial.

Con base en sus argumentos, solicitó declarar como improcedente la presente acción constitucional.

## **3. SÍNTESIS DE LA ACTUACIÓN Y TRÁMITE EN EL JUZGADO**

La acción de tutela fue admitida mediante Auto Interlocutorio No. 165 del 10 de junio de 2.021, oportunidad en la cual, este Despacho corrió el traslado de rigor a la entidad demandada, para que, ejerciera su derecho de contradicción y defensa.

Además, teniendo en consideración el derecho fundamental que deprecó la parte actora, fue requerido el agente oficioso de la menor de edad, para que, rindiera informe juramentado, a través del cual, el Despacho pudiera conocer algunos pormenores de la situación socio familiar de la joven accionante.

## **II. PRUEBAS RELEVANTES**

### **DE LA PARTE ACCIONANTE**

- Copia de la Resolución SUB105085 del día 05 de mayo de 2.021, junto con su constancia de notificación del día 07 de mayo hogaño.
- Copia sentencia proferida dentro de proceso de jurisdicción voluntaria, en el cual se declaró interdicta a la progenitora de la menor de edad accionante y, a su hijo, como su curador.

- Copia de la Resolución No. 416 del día 23 de febrero de 2.021, expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a través del Centro Zonal Manizales Dos, por medio de la cual, se dispuso la custodia y cuidado personal de la menor a su hermano.
- Registro civil de defunción de la señora Hilda María Alvarado Arango.
- Cédula de ciudadanía de Mateo Aristizábal Alvarado.
- Tarjeta de identidad de la joven accionante.

#### **DE LA PARTE ACCIONADA**

- Constancia de ejecutoria de la Resolución SUB105085 del 05 de mayo de 2.021.

#### **DE OFICIO**

- El Juzgado, con el auto admisorio de la demanda, requirió al señor Mateo Aristizábal Alvarado, en su calidad de agente oficioso de Sara Galeano Alvarado, con el ánimo de conocer de manera detallada la situación familiar y económica de la accionante, además, si había interpuesto los recursos legales ante la Resolución SUB105085 y, si al momento ha adelantado las acciones judiciales tendientes a privar al progenitor de la menor de edad de su patria potestad.

### **IV. CONSIDERACIONES**

#### **1. ACERCA DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Este Despacho es competente para tramitar la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, por medio del cual se establecen las reglas para el reparto de la misma.

Adicionalmente, en los términos del artículo 86 de la Carta Política y 1º del Decreto 2591 de 1991, toda persona tiene derecho a ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la salvaguarda inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares.

#### **2. PROBLEMA JURÍDICO**

El Despacho, de manera previa, examinará si la acción de tutela interpuesta por el señor Mateo Aristizábal Alvarado, en calidad de agente oficioso de su hermana Sara Galeano Alvarado, se torna procedente y, luego, si es del caso, se pasará a establecer si se está vulnerando el derecho fundamental que argumenta la parte accionante por parte de Colpensiones.

#### **3. CUESTIÓN PREVIA**

#### **DE LA AGENCIA OFICIOSA**

Antes de emitir algún tipo de pronunciamiento de fondo sobre el asunto planteado, si a ello hubiere lugar, el Despacho debe dilucidar lo referente a la actuación del señor Mateo Aristizábal Alvarado, en calidad de agente oficioso de su hermana menor de edad Sara Galeano Alvarado, dentro de esta actuación.

Al respecto, la Sentencia T- 196 de 2018 aclaró:

“En complemento de lo anterior, la Corte, en reiterada jurisprudencia, se ha referido a las hipótesis bajo las cuales se puede instaurar la acción de tutela, a saber:

“(a) *ejercicio directo, cuando quien interpone la acción de tutela es a quien se le está vulnerando el derecho fundamental; (b) por medio de representantes legales, como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (c) por medio 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; y finalmente, (d) por medio de agente oficioso*” (Subraya propia)

Así, sobre la agencia oficiosa, la Corte Constitucional<sup>1</sup> ha decantado los siguientes elementos:

“*Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: (i) el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; (ii) del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancias físicas o mentales; (iii) la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; (iv) la ratificación de lo actuado dentro del proceso*”.

Vistos las reglas jurisprudenciales, respecto a la figura de la agencia oficiosa en ejercicio de la acción de tutela, se tiene que en el caso en particular el señor Mateo Aristizábal Alvarado, anuncia actuar en representación de su hermana menor de edad, sin embargo, el Despacho considera que, si bien ostenta su custodia y cuidado personal, lo cierto es que, dicha manifestación es una imprecisión del citado Aristizábal Alvarado, lo cual no es óbice para considerar su falta de legitimidad por activa dentro de esta acción, tratándose de su hermana y la imposibilidad de sus progenitores para actuar en su nombre, conforme a lo hechos narrados en la demanda.

Lo anterior, se aúna a lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia T – 351 de 2018, así:

“*Particularmente, cuando se trata de menores de edad, los padres están legitimados para promover la acción de tutela con el fin de proteger sus derechos fundamentales afectados o amenazados, debido a que ostentan la representación judicial y extra judicial de los descendientes mediante la patria potestad. Además, el inciso 2º del artículo 44 de la Carta Política, establece que “[l]a familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.*”

*En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha señalado que cualquier persona está legitimada para interponer acción de tutela en nombre de los niños o niñas, siempre y cuando en el escrito o petición conste la inminencia de la violación de sus derechos fundamentales, y/o la ausencia de representante legal. Este último*

<sup>1</sup> Sentencia T- 004 de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo

*requisito se ha fijado con el fin de evitar intervenciones ilegítimas o inconsultas”.*  
(Subraya propia)

En consecuencia, el Juzgado tiene como válida la actuación del señor Mateo Aristizábal Alvarado como agente oficioso de su hermana menor de edad dentro de las presentes diligencias.

#### **4. DERECHO FUNDAMENTAL AL MINIMO VITAL**

Teniendo en consideración el derecho que pretende la parte accionante le sea resguardado, a través del ejercicio de la presente acción tuitiva, es preciso traer a colación el siguiente aparte de la Jurisprudencia constitucional que se ha decantado sobre el mismo; para el efecto, se resalta el contenido de la Sentencia T -039 de 2017<sup>2</sup>:

*“En conclusión, se pueden extraer las siguientes reglas constitucionales acerca del mínimo vital: (i) es un derecho que tiene un carácter móvil y multidimensional que no depende exclusivamente del análisis cuantitativo de ingresos y egresos de la persona; (ii) como herramienta de movilidad social, el mínimo vital debe ser entendido de manera dual, ya que además de ser una garantía frente a la preservación de la vida digna, se convierte en una medida de la justa aspiración que tienen todos los ciudadanos de vivir en mejores condiciones y de manera más cómoda; y (iii) en materia pensional, el mínimo vital no sólo resulta vulnerado por la falta de pago o por el retraso injustificado en la cancelación de las mesadas pensionales, sino también por el pago incompleto de la pensión, más cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional”.*

#### **5. PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES**

Ahora bien, según lo manifestado por la parte actora, Colpensiones, si bien reconoció la pensión de sobrevivientes en favor de la joven accionante, dejó en suspenso su pago, por lo que, se considera preciso aludir a la mencionada prestación del sistema de seguridad social, a la luz de la jurisprudencia constitucional<sup>3</sup>, así:

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

3.2. 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.

---

<sup>2</sup> Magistrada Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado

<sup>3</sup> Sentencia T – 001 de 2.020. M.P. Cristina Pardo Schlesinger

3.3. 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.”

## **6.CAUSAL GENERAL DE IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Dispone el artículo 86 de la Carta Política:

*“ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para 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 éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

*La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.*

*Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

*En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.*

*La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.* Subraya fuera del texto original.

Como se ve, la acción de tutela tiene por objeto proteger derechos fundamentales cuando éstos fueran amenazados o vulnerados por acción u omisión de cualquier autoridad pública y, en casos específicos, por un particular<sup>4</sup>.

De acuerdo con lo dicho para que proceda la acción de tutela se requiere “verificar la existencia de una acción u omisión de las autoridades o de un particular que vulnere o amenace un derecho fundamental, esto es, se debe constatar que la referida trasgresión es cierta, no hipotética, ni eventual o presunta”, lo que, según la directriz jurisprudencial (Véase la Sentencia T-321 de 2013) implica examinar aspectos específicos: un derecho fundamental en cabeza del accionante y una conducta reprochable constitucionalmente:

*“De lo anterior se desprende que es necesario para efectos de proteger un derecho y ordenar a una autoridad o a un particular actuar o abstenerse de hacerlo que, previamente exista un derecho fundamental atribuido a quien solicita el amparo y, además, que la entidad demandada, teniendo la obligación de satisfacer el derecho, actúe o se abstenga de hacerlo generando una vulneración o amenaza al mismo.*

*Lo expuesto es un presupuesto esencial para la procedencia de la acción de tutela, pues a) si no existe un derecho atribuido al accionante, la entidad accionada no podría atentar contra el mismo; o b) constatándose un derecho en cabeza del demandante, si la entidad accionada no ha efectuado ninguna conducta -acción u omisión- que trasgreda el derecho, no habría así un acto de reproche que obligara al juez ordenar una protección.*

*En todo caso, no sobra señalar que una vez se verifica la existencia de estos dos presupuestos (atribución de un derecho fundamental al accionante y conducta vulneratoria del mismo por parte del accionado), es deber del juez constitucional analizar si dicha actuación constituyó un atentado contra el referido derecho fundamental, para de este modo sustentar su orden o no de amparo”.*

## **7. PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD**

El artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 reglamentó y señaló las reglas básicas que se aplican en el trámite de la acción de tutela y restringe, a la vez, la procedencia del mecanismo a situaciones en las cuales no existieran recursos o mecanismos judiciales ordinarios que pudieran ser utilizados para dar solución a las presuntas vulneraciones presentadas.

Según el principio de subsidiariedad y de inmediatez, que consagran estas normas, si el demandante cuenta con otro medio de defensa judicial, el juez debe declarar improcedente la solicitud de amparo, a menos que se demuestre que los medios de defensa judicial ordinarios no son idóneos ni eficaces para garantizar la protección de los derechos. Excepcionalmente, la solicitud de amparo procederá de forma transitoria, cuando se deba evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Sobre la procedencia de la acción de tutela dijo la Corte en la sentencia T-177 de 2011:

*“De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Corporación, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6º del Decreto 2591 de 1992, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el*

---

<sup>4</sup>Según el artículo 86 de la Constitución Política: “Toda persona tendrá acción de tutela para 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 éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública”.

*ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.*

*Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración”.*

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales:

***“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”*** Sentencia T-753 de 2006. (Negrilla propia)

En relación con el principio de inmediatez y subsidiariedad dijo la Corte Constitucional en la sentencia T-406 de 2005:

*“Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo”.*

(...)

*“Puntualizando, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.*

*La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad”.*

Finalmente, en la sentencia T-331 de 2010 señaló:

*“(...) la acción de tutela no será procedente, (i) ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, o que bien existiendo, (ii) no resulte eficaz para la protección del derecho fundamental invocado por el demandante, siguiendo el caso particular de quien solicite el amparo y, (iii) cuando sea utilizada como mecanismo transitorio con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable.*

*La Corte ha valorado en cada uno de los casos la viabilidad del amparo deprecado, siguiendo y evaluando el cumplimiento de los requisitos para su procedencia, derivados de diversos factores, como la edad del demandante, para estimar la eficacia del medio judicial idóneo, la situación económica y social, para determinar la afectación al mínimo vital, los sujetos de especial protección constitucional, en virtud de la garantía del derecho a la igualdad, como es el caso de las madres cabeza de familia, niños, personas enfermas o en estado de discapacidad, mujeres en estado de embarazo, entre otros. Por lo tanto, el estudio de estos requisitos está determinado por factores específicos y por subreglas desarrolladas en los diversos fallos emitidos por ésta Corporación”. Subraya fuera del texto.*

A cerca del principio de subsidiariedad y los lineamientos que deben ser tenidos en cuenta al momento de determinar si existe o no un perjuicio irremediable, ha destacado la Corte Constitucional que el perjuicio ha de ser inminente, es decir, que amenaza o está por suceder prontamente:

*“Sin embargo, a pesar del margen de actividad del juez constitucional, la acción de tutela ostenta el carácter de subsidiario y residual y, por lo tanto, no puede ser entendida como mecanismo principal de protección de derechos ni como una instancia adicional para controvertir decisiones adoptadas por los jueces ordinarios.*

*Así en el estudio de la procedencia de la acción de tutela debe darse aplicación al principio de subsidiariedad, ya que como se ha reiterado en diversas sentencias, la acción de tutela no puede suplir los mecanismos jurídicos ordinarios establecidos por el legislador, ni servir como medio de defensa judicial alternativo para la protección de derechos fundamentales. En el mismo sentido, la jurisprudencia constitucional ha establecido que no resulta admisible buscar a través de la acción de tutela, revivir términos concluidos u oportunidades procesales vencidas, bien sea por la negligencia o por la inactividad injustificada de quien interpone la acción.*

*Igualmente, ésta Corporación ha sostenido que la acción de tutela no puede ser entendida como último recurso de defensa judicial o como una instancia adicional para obtener la protección de derechos que se estiman vulnerados ni como acción principal para debatir asuntos que por su naturaleza, resultan ser competencia de otras jurisdicciones.*

*Por lo tanto, el principio de subsidiariedad debe orientar la acción de tutela, pues se presume que los mecanismos de defensa ordinarios garantizan el cumplimiento del ordenamiento jurídico, con respeto y sometimiento a los derechos fundamentales constitucionales”.*

(...)

*“Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse*

*dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia”.*

Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes:

*“(…), es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia”.*

Se requiere que el perjuicio sea grave:

*“(…), lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente”.*

La acción de tutela debe ser impostergable:

*La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social”.*

## **V. CASO CONCRETO**

### **1. PRESENTACIÓN**

Se tiene que, la señora Hilda María Alvarado Arango, gozaba de la pensión de invalidez que Colpensiones le reconoció, debido a la enfermedad que padecía, sin embargo, debido a su fallecimiento, su hija menor de edad, Sara Galeano Alvarado, hoy accionante, por conducto de su hermano Mateo Aristizábal Alvarado, adelantó ante Colpensiones, solicitud de sustitución pensional en su favor. Ante lo cual, la entidad administradora de pensiones, profirió la Resolución SUB105085 del día 05 de mayo de la corriente anualidad, a través de la cual, reconoció la sustitución solicitada; sin embargo, dejó en suspenso su pago, hasta tanto no se designe curador o

representante legal a la menor de edad con facultades para administrar sus bienes. Decisión que adquiriera firmeza pues el petente no interpuso recurso alguno.

Descontento con dicha resolución, el señor Aristizábal Alvarado, quien ostenta el cuidado y custodia personal de su hermana Sara, acudió ante el Juez de Tutela, para que, en virtud de esta acción preferente y sumaria, se proteja el derecho fundamental al mínimo vital de ella y, en consecuencia, se ordene a Colpensiones, proceda a reconocer el pago inmediato de la mesada pensional que le reconoció, hasta tanto se culmine el proceso judicial de privación de la patria potestad de su padre, quien abandono a la joven accionante desde temprana edad.

Por su parte, Colpensiones señaló que, conforme a la solicitud de sustitución pensional elevada por la parte actora, expidió la Resolución No. SUB105085, a través de la cual, accedió a petición de la interesada, dejando en suspenso su pago hasta tanto no se presentara un curador o representante legal con facultad para administrar los bienes de la menor de edad. Asimismo, sostuvo de manera contundente que, la parte interesada no hizo uso de los recursos legales en contra del anterior acto administrativo, hecho por el cual, dicha resolución ya se encontraba ejecutoriada, por lo que, alegó el carácter subsidiario de la acción constitucional, solicitando, en consecuencia, denegar la misma por improcedente.

Finalmente, el Juzgado, en virtud de la prueba decretada de oficio, logró corroborar lo aseverado por Colpensiones, en el sentido que, no se interpusieron los recursos legales contra la mencionada Resolución No. SUB105085, como lo son el recurso de reposición y en subsidio el de apelación. Además, logró conocer la situación socio familiar y económica de la menor de edad, logrando constatar que, a la fecha no se encuentra afectado su mínimo vital, ya que, su hermano Mateo Aristizábal Alvarado, logra solventar todas sus necesidades.

## 2. IMPROCEDENCIA DE LA PRESENTE ACCION DE TUTELA

Una vez planteado el problema jurídico y decantado el caso concreto, pasa el Juzgado a sustentar la tesis que adoptará al momento de resolver el presente asunto.

Bajo este orden de ideas, es preciso traer a colación, el siguiente aparte de la Sentencia T – 482 de 2015<sup>5</sup>, la que a su vez cita a su homóloga SU- 856 de 2013, así:

“En la sentencia SU-856 de 2013, la Sala Plena de la Corte estableció los requisitos para la procedencia excepcional de la acción de tutela que pretende obtener la pensión de vejez, en el evento en que el amparo constitucional es transitorio, estos son:

**“a) Que la persona haya agotado los recursos en sede administrativa y la entidad mantenga su decisión de no reconocer el derecho.**

**“b) Que se hubiere acudido ante la jurisdicción respectiva, se estuviere en tiempo de hacerlo o ello fuere imposible por motivos ajenos al peticionario.**

**“c) Que además de tratarse de una persona de la tercera edad, ésta demuestre la amenaza de un perjuicio irremediable, esto es, que el perjuicio afecte la dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital, que existan lazos de conexidad con derechos fundamentales, o que evidencie que someterla a los trámites de un proceso ordinario le resultaría demasiado gravoso.**

**“d) En concordancia con lo anterior, para determinar si la acción de tutela es o no procedente como mecanismo transitorio, no resulta suficiente invocar fundamentos de derecho, sino que son necesarios también fundamentos fácticos que den cuenta**

<sup>5</sup> Magistrado Ponente Alberto Rojas Ríos.

*de las condiciones materiales de la persona. En caso contrario, el asunto adquiere carácter estrictamente litigioso y por lo mismo ajeno a la competencia del juez de tutela.”*

**4.2.2.** De otro lado, el juez constitucional debe analizar la eficacia e idoneidad de las acciones judiciales ordinarias a la luz de las circunstancias particulares en que se encuentre el solicitante. Dicho estudio es necesario para concluir si el amparo desplaza los medios de defensa existentes en la jurisdicción laboral y contenciosa. Ante ese escenario, la Corte ha identificado ciertos elementos que permiten afirmar que el amparo es procedente, verbigracia: i) el estado de salud del solicitante; ii) el tiempo que la autoridad pensional demoró en desatar el procedimiento administrativo; iii) la edad del peticionario; iv) la composición del núcleo familiar del mismo, por ejemplo el número de personas a cargo, o si ostenta la calidad de cabeza de familia; v) el potencial conocimiento de la titularidad de los derechos, al igual que las acciones para hacerlos valer; y vi) las circunstancias económicas del interesado, análisis que incluye el promedio de ingresos frente a los gastos, el estrato socioeconómico y la calidad de desempleado”. (Negrilla propia).

Con apoyo en la jurisprudencia transcrita, rememora el Juzgado que, la pretensión principal de la parte actora, se contraía a que, se le ordenara a Colpensiones, ordenar el pago de las mesadas pensionales que le fueron reconocidas a Sara, hasta tanto, se pudieran llevar a cabo las acciones judiciales que permitieran nombrarle un curador o representante legal con facultad para administrar sus bienes.

No obstante, el Juzgado precisa que, el asunto bajo análisis se circunscribe al contenido de la Resolución No. SUB 105085, la cual les impuso a los interesados la carga de agotar previamente el proceso judicial referido, el cual, aparentemente se debe surtir ante la jurisdicción de familia, donde se le asignara a la menor de edad un curador o representante legal con facultad para administrar sus bienes, decisión que no fue recurrida por ellos y, en consecuencia, quedó en firme, acudiendo directamente ante el Juez de Tutela, desconociendo el carácter subsidiario de esta acción constitucional.

Y es que, el amparo transitorio que pretende la accionante, no se puede ser entendido como el lapso de tiempo que se lleve a cabo la actuación ante la jurisdicción de familia, sino el que trasiegue mientras se acude ante el contencioso administrativo para atacar el contenido del citado acto administrativo proferido por Colpensiones; el cual, en todo caso, debió haber sido objetado por el interesado en sede administrativa y no, vía tutela.

Dicho esto, refulge la regla jurisprudencial atrás resaltada con negrilla, la que claramente establece que, para conceder el amparo transitorio, se deben haber agotado los recursos de la vía gubernativa, lo que, para el *sub judice* se traduce como la interposición de los recursos de reposición y/o apelación contra la pluricitada Resolución SUB 105085 de mayo de 2021, tal y como se le indicó al señor Aristizábal Alvarado en el Artículo Tercero de la misma, sin embargo, optó por guardar silencio, lo que conllevó a que su contenido quedara en firme, no siendo procedente por tutela revivir los preclusivos términos del CPACA.

En consecuencia, al no haberse hecho uso de los recursos legales contra el contenido de la Resolución SUB 105085 de mayo de 2021 claro emerge la improcedibilidad de la presente acción de tutela, ya que, la Corte Constitucional ha sido clara en sostener que, la acción de tutela no es un mecanismo legal alternativo o subsidiario para ventilar las cuestiones que deban ser de conocimiento de un Juez o Funcionario competente para atender las mismas, precisamente en la Sentencia T – 038 de 2014, se fijó lo siguiente:

*“Es improcedente la acción de tutela para subsanar los recursos dejados de ejercer –reposición y en subsidio apelación- o controvertir un acto administrativo sin que previamente se haya empleado el medio judicial idóneo –acción de nulidad y restablecimiento del derecho-. Máxime cuando el accionante no se encuentra frente a un perjuicio irremediable o pertenece a un grupo de especial protección... La tutelante no indica el motivo por el cual no agotó la vía gubernativa mediante el ejercicio de los recursos de reposición y en subsidio de apelación; o la razón por la que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de la jurisdicción contenciosa administrativa no es idónea o eficaz para resolver su pretensión de declarar la nulidad del acto atacado.”*

Y en la Sentencia C – 132 de 2018:

*“La naturaleza subsidiaria de la tutela pretende evitar que se soslayen los cauces ordinarios para la resolución de las controversias jurídicas, se convierta en un instrumento supletorio cuando no se han utilizado oportunamente dichos medios, o sea una instancia adicional para reabrir debates concluidos”*.

Ahora bien, el Juzgado, gracias al informe juramentado presentado por el agente oficioso de la menor de edad Sara, logró constatar que, en la actualidad no se vislumbran circunstancias que conlleven a inferir que ella se encuentra bajo circunstancias que permitan inferir el acaecimiento de un perjuicio irremediable en su persona, pues como se estableció, su hermano vela por su sostenimiento económico y cuidado personal, además de las pruebas arrimadas por la parte accionante, específicamente de la Resolución No. 416 del día 23 de febrero de 2.021, expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a través del Centro Zonal Manizales Dos, por medio de la cual, se dispuso la custodia y cuidado personal de la menor de edad a su hermano mayor, permite conocer que la joven accionante cuenta con el apoyo de su red familiar extensa, descartando así lo planteado.

Finalmente, en gracia de discusión, el Juzgado, considera que, la parte actora está en capacidad de afrontar el trámite judicial que Colpensiones le señaló para hacer efectivo el pago de las mesadas pensionales que le fueron reconocidas, el cual puede adelantar, sino es posible contar con la intervención de un apoderado de confianza, solicitando un amparo de pobreza o en apoyo de la Defensoría de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Corolario, el Juzgado declara improcedente la presente acción de tutela, pues como quedo establecido, la parte accionante pretendió trasladar el ejercicio de la defensa que debió adelantar en sede administrativa, a instancias del Juez Constitucional, lo cual, según la jurisprudencia atrás transcrita, conlleva a que de manera estricta se deba resolver en este sentido.

## **VII. DECISIÓN**

Por lo expuesto, administrando justicia, en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la Ley, el **Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Manizales Caldas,**

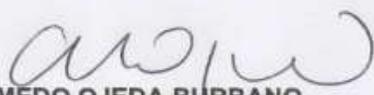
### **RESUELVE**

**PRIMERO. NEGAR** por improcedente la presente acción de tutela interpuesta por la menor de edad Sara Galeano Alvarado, a través de agente oficioso, por lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO DAR** cumplimiento al artículo 30 del Decreto No. 2591 de 1991, notificando este fallo a las partes intervinientes por el medio más eficaz, haciéndoles saber que la misma es susceptible de impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de este fallo.

**TERCERO. REMITIR** este expediente a la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión de la sentencia, en caso de que no sea impugnada, conforme lo dispone el inciso 2 del artículo 31 del Decreto No. 2591 de 1991.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OLMEDO OJEDA BURBANO  
JUEZ

**ACCIÓN DE TUTELA – PRIMERA INSTANCIA**  
**17-001-31-18-001-2021-00056**  
**Sentencia No. 053**

**Agente Oficioso:** \_\_\_\_\_

**Mateo Aristizábal Alvarado**  
C.C. 1.036.652.531  
sebasbotero-a@hotmail.com  
Manizales - Caldas

**Accionada:** \_\_\_\_\_

**Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones**  
notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co  
Manizales - Caldas

**Firmado Por:**

**SEGUNDO OLMEDO OJEDA BURBANO**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 001 PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN**  
**DE CONOCIMIENTO**

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:

**ad4f7dc06c3cce15ce91633d19d9668e0baef0ff4ba5a51c5a1dbf9c02f24c1d**

Documento generado en 23/06/2021 11:18:55 AM

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