

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
**JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE
 BOGOTÁ**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintidós (2022).-

Ref.: Tutela No.2022-0020.

Cumplido el trámite de rigor, procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por **ITZA CATHERINE HENAO VALENCIA y BLANCA LIBIA VALENCIA OSPINA** en representación del menor **MIGUEL ÁNGEL HENAO VALENCIA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

ANTECEDENTES

1.- Las señoras Itza Catherine Henao Valencia y Blanca Libia Valencia Ospina en representación del menor Miguel Ángel Henao Valencia promovieron amparo constitucional con el propósito de conseguir, por este medio, se les protejan sus derechos fundamentales a *“seguridad, social, mínimo vital, dignidad humana y de conexidad el debido proceso”*, los que consideran vulnerados por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

2.- Que para el año 2021, fallece el señor Rigoberto Henao Henao, al momento del fallecimiento dejó procreados dos hijos Miguel Ángel Henao Valencia menor de edad (representado legalmente por la accionante Blanca Libia Valencia Ospina) e Itza Catherine Henao Valencia quien era mayor de edad al momento del fallecimiento del señor Henao Henao, que al momento del fallecimiento del señor Henao Henao, este se encontraba cotizando de forma activa en la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES, teniendo el mínimo de semanas para que sus beneficiarios puedan adquirir el status de pensión de sobrevivientes, razón por la cual y bajo los preceptos legales, las accionantes radicaron reclamación administrativa ante la entidad accionada, el día 28 de junio del 2022, junto sus respectivos anexos.

3.- Que para el 27 de julio del 2021, la entidad accionada mediante oficio hace un requerimiento al trámite de reconocimiento de pensión de sobreviviente, en el cual se solicitaba que fuera aportado certificado de escolaridad de Itza Catherine Henao Valencia, con la descripción de que si se encontraba estudiando al momento del fallecimiento del señor Henao Henao, que por medio de apoderado en esa ocasión para el trámite del reconocimiento de la pensión de sobrevivencia por la muerte del señor Henao Henao presentó ante las oficinas de COLPENSIONES siendo este emitido por la institución educativa ALFREDO GARCÍA, donde se informaba que al momento del fallecimiento del señor Rigoberto Henao Henao se encontraba terminando sus estudios referente al grado ciclo 6 adultos (C6) de educación media jóvenes, durante el año electivo 2021.

4.- Que para el 30 de septiembre la entidad aquí accionada, emite Resolución No. SUB 254145, donde se resuelve la solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes radicada el 28 de junio del 2021, siendo esta en favor de Miguel Ángel Henao Valencia, estando en representación legal de la señora Blanca Libia Valencia Ospina, siendo esto bajo el siguiente resuelve: “PRIMERO: Reconocer y ordenar el pago de una pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de HENAO HENAO RIGOBERTO, a partir 27 de abril de 2021, en los siguientes términos y cuantías: Valor mesada actual \$908.526 Pesos. HENAO VALENCIA MIGUEL ANGEL ya identificado, en calidad de hijo menor de edad con un porcentaje de 50% la pensión reconocida es de carácter temporal, y será pagada hasta el día 12 de diciembre del 2026, día anterior al

cumplimiento de la mayoría de edad y hasta el 12 de diciembre de 2033, día anterior al cumplimiento de 25 años de edad, siempre y cuando acredite escolaridad conforme a las normas vigentes, en los siguientes términos y cuantías: Valor Mesada beneficiario: \$454.263 Concepto por retroactivo: Valor a pagar \$4.290.567. Según sea el caso, y en evento de llegar al límite de la pensión, la cuota correspondiente acrecerá en forma proporcional a favor de quienes continúen disfrutando el derecho. SEGUNDO: Dejar en suspenso el posible derecho y el porcentaje que les pudiera corresponder respecto a la pensión de sobreviviente con ocasión del fallecimiento de HENAO HENAO ROBERTO, a ITZA CATHERINE HENAO VALENCIA, en calidad de hija mayor de edad, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de la presente resolución”. Que con base en el hecho anterior y dado lo mencionado en la parte motivada dentro de la Resolución No. SUB254145 del 30 de septiembre, la accionada COLPENSIONES refirió lo siguiente: “Que de acuerdo con lo anterior, se encuentra que si bien la solicitante acredita la dependencia económica del causante y presenta certificado de estudios, no se evidencia la intensidad horaria dentro de la certificación de estudios allegada, motivo por el cual se procede a dejar en suspenso el porcentaje correspondiente a HENAO VALENCIA ITZA CATHERINE ya identificado en calidad de hijo mayor Estudios con un porcentaje 50.00%, debido a que la certificación de estudios allegada no cumple con los requisitos anteriormente señalados.”; que la resolución No. SUB254145 del 30 de septiembre del 2022 fue notificada por aviso el día 12 de octubre del 2021, que para el 10 de diciembre del 2022 (sic) se radica nuevo estudio ante la accionada junto a sus respectivos anexos mediante el radicado No.2021-14814962 dentro del cual se peticiona lo siguiente: “RECONOCER la PENSION DE SOBREVIVENCIA, en favor de BLANCA LIBIA VALENCIA OSPINA, actuando en representación legal del menor MIGUEL ANGEL HENAO VALENCIA, en calidad de hijo en un 100%”.

5.- Que dentro del nuevo estudio radicado el 10 de diciembre del 2021 la accionante Itza Catherine Henao Valencia aportó declaración extra juicio del 3 de diciembre del 2021, donde declaró bajo la gravedad de juramento “que soy hija del señor RIGOBERTO HENAO HENA, fallecido el 27 de abril del 2021” así mismo manifestó que al momento de la declaración no se encontraba estudiando y no tenía, ni tiene el deseo de iniciar ningún tipo de estudio, ni técnico, ni tecnológico, ni universitario, por esta razón es su voluntad libre y espontánea que la prestación económica que le corresponda o pudiera corresponder por parte de su padre fallecido, le sea entregada y reconocida a su hermano menor de edad MIGUEL ÁNGEL HENAO VALENCIA en ese momento con 12 años de edad, que lo anterior lo hizo con la finalidad de desacreditar la condición de estudiante (Itza Catherine Henao Valencia) y así poder que el otro 50% suspendido de la mesada pensional de sobrevivencia del causante Rigoberto Henao Henao fuera reconocido en favor de Miguel Ángel Henao Valencia, representado legalmente por su madre la señora Blanca Libia Valencia Ospina, obteniendo así el 100% de la mesada pensional de sobrevivencia del causante Rigoberto Henao Henao, esto en aras de la aplicabilidad del principio de favorabilidad de su hermano menor y beneficiario temporal actualmente del 50% de la mesada pensional de sobrevivencia del causante Rigoberto Henao Henao; que para el 8 de febrero del 2022 la accionante se notifica de la resolución No. SUB 31549 del 7 de febrero del 2022 por medio de la cual se resolvió tramite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (sobrevivientes – ordinaria), donde se resuelve lo siguiente: “PRIMERO: Negar la petición sobre la pensión de sobrevivientes con ocasión al deceso del señor HENAO HENAO RIGOBERTO ya identificado, solicitado por: ITZA CATHERINE HENAO VALENCIA identificada con cedula ciudadanía No. 1004789885”, que dentro de la parte de las consideraciones de la resolución No. S31549 del 07 de febrero del 2022, la parte aquí accionada manifiesta lo siguiente: “Que conforme a lo anterior se le aclara a la solicitante que a la fecha de causación de la pretensión de sobrevivientes es la data del deceso del causante, es decir para este caso el 27 de abril de 2021, por lo tanto los requisitos para acreditar o desacreditar el derecho pensional deben ser dirigidos a verificarse a dicha data; por lo tanto se observa que la declaración rendida en esta ocasión por la solicitante, NO es

útil ni pertinente ya que NO hace referencia en ningún momento al 27 de abril de 2021, por lo tanto si ella quiere acreditar su derecho pensional deberá allegar certificado de estudios que de conformidad con la ley 1574 de 2012 manifestación clara, expresa inequívoca sobre su estatus estudiantil a dicha data es decir si se encontraba o no estudiando al 27 de abril del 2021”, que de lo anterior se evidencia por parte de la aquí accionada que se desconoce la prevalencia y reconocimiento del derecho adquirido, el principio de favorabilidad y el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes de forma constitucional el cual recae sobre el menor Miguel Ángel Henao Valencia puesto por encima de cualquier actuación administrativa (formalidad), que si bien podría llevar la carga la parte aquí accionada

6.- Que mediante apoderado en esa ocasión para el caso en concreto, se procede a presentar ante la entidad accionada COLPENSIONES y dentro del término dado por la ley para dar lugar al recurso de reposición y/o subsidio el de apelación por parte de las suscritas Blanca Libia Valencia Ospina (en calidad de representante legal del menor Miguel Ángel Henao Valencia) e Itza Catherine Henao Valencia, que posterior a la presentación del recurso de reposición y/o subsidio de apelación se adjuntó como sustento probatorio el mismo certificado de finalización de estudios de Itza Catherine Henao Valencia Grado Ciclo 6 Adultos, Grupo (C61) de educación media jóvenes y adultos durante el año 2021, con un concepto del comité de evaluación y promoción de graduada, por lo tanto de igual manera se aporta declaración extra juicio del día 14 de febrero del 2022, donde se manifiesta bajo la gravedad de juramento fecha de inicio de estudios académicos del año 2021 y su fecha de finalización y su declaración de la no continuidad de sus estudios, puesto a la finalización de su bachillerato académico y manifestando que la prestación económica de sobrevivencia que le pudiera corresponder equivalente al 50% de la mesada pensional de sobrevivencia por parte de su padre sea asignada en una totalidad del 100% a Miguel Ángel Henao Valencia, el cual es beneficiario del otro 50% de la mesada pensional de sobrevivencia del causante Rigoberto Henao Henao; que para el día 17 de mayo del año 2022, la señora Blanca Libia Valencia Ospina, (en calidad de representante legal del menor Miguel Ángel Henao Valencia), procede a notificarse de la Resolución No. SUB114144 del 28 de abril del 2022, mediante la cual se resolvió el trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida -sobrevivientes, esto en instancia en recurso de reposición y/o subsidio el de apelación, la referida resolución resolvió lo siguiente: “PRIMERO: Confirmar en todas y cada una de sus partes la resolución SUB31549 del 7 de febrero de 2022, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución. SEGUNDO: notifíquese al (los) solicitante(s) y/o apoderado haciendo saber que recurso de APELACIÓN PRESENTADO será enviado al superior jerárquico para los fines pertinentes”-

7.- Que con base en el hecho anterior y dado lo manifestado en el resuelve dentro de la resolución No. SUB114144 del 28 de abril del 2022, se deberá traer a relación lo manifestado dentro de las consideraciones de la parte motivada de la resolución No. SUB 114144 del 28 de abril de 2022, siendo las siguientes consideraciones: “Que obra en el expediente administrativo certificación emitida por la INSTITUCIÓN EDUCATIVA “ALFREDO GARCÍA”, fechada el 9 de febrero de 2022, en la que se indica que la joven HENAO VALENCIA ITZA CATHERINE estudió allí del 15 de enero de 2021 al 30 de junio de 2021, cursando ONCE JORNADA SABATINA y con el estado de GRADUADA. En resumen, tanto en la declaración extra proceso rendida por la peticionaria, como en la certificación de escolaridad, se indica que la joven HENAO VALENCIA ITZA CATHERINE se encontraba estudiando a la fecha de fallecimiento del causante, por lo cual podría configurar el derecho a la prestación”, que si bien como se evidencia en el relato fáctico de la presente acción constitucional de tutela, la entidad accionada COLPENSIONES, en su actuar en cuanto a la impartición de ordenes conducentes a hacer efectivo el goce de los derechos pensionales de los aquí tutelantes, ha sido de forma displicente y negligente, teniendo en cuenta que se trata del reconocimiento a un menor de edad y una adolescente menor de 25 años de edad, ya que si bien se han aportado en varias ocasiones certificados estudiantiles en su nombre

Itza Catherine Henao Valencia, donde se evidencia la vigencia académica en el año 2021 desde su inicial el 15 de enero del 2021 hasta el 30 de junio del 2021, estando estudiando al momento del fallecimiento del causante Rigoberto Henao Henao y que de igual manera al momento de la solicitud del NUEVO ESTUDIO del reconocimiento de la pensión de sobrevivencia, siendo este el 10 de diciembre del 2021, ya no se encontraba estudiando puesto que ya había finalizado sus estudios y su estado es de graduada, que habrá de mencionar que Miguel Ángel Henao Valencia, a la fecha de hoy tiene 13 años de edad y es paciente con múltiples comorbilidades de Hipotiroidismo Secundario a Tiroiditis, a la fecha con recomendaciones nutricionales y a la se encuentra en tratamiento médico para tratar la tiroides, también el menor tiene una mal formación testicular, por lo cual debió ser sometido a procedimiento quirúrgico en el mes de mayo del año 2022.

8.- Que el menor Miguel Ángel Henao Valencia, a la fecha se encuentra con una mesada pensional de sobrevivencia del 50%, se encuentra afiliado al sistema de seguridad social como contribuyente, habrá de dar claridad que Blanca Libia Henao Valencia, en calidad de representante legal del menor, es una persona que labora como “escobita de la empresa de aseo atesa”, que devenga un salario mínimo, el cual cubre sus gastos mínimos tanto los de ella como los de sus hijos Miguel Ángel Henao Valencia e Itza Catherine Henao Valencia, además menciona que su hija a la fecha no se encuentra estudiando, ni tampoco laborando y sumado a que su hijo Miguel Ángel Henao Valencia demanda una dieta nutricional para el tratamiento de su tiroides, lo que conlleva un gasto adicional dentro de su canasta familiar, lo que suplir con un salario mínimo el cual devenga y media mesada pensional 50.00% reconocida en favor de menor, también sumado pago de arriendo donde conviven los tres se hace realmente difícil dentro del contexto de un mínimo vital y vida digna encaminado dentro de la protección de los derechos fundamentales del menor, que a la fecha el otro 50.00% de la mesada pensional de reconocimiento de pensión de sobrevivencia del causante Rigoberto Henao Henao, se encuentra en efecto suspendida, la cual sería menester que por medio de este mecanismo constitucional, se les protejan los derechos fundamentales que se mencionaron y se encuentran vulnerados.

ACTUACIÓN DENTRO DEL TRÁMITE

Se recibió por reparto, el día 16 de septiembre de 2022, el escrito de tutela, admitiéndose la acción pretendida mediante proveído de esa misma data, ordenándose comunicar al funcionario tutelado, dentro del término del traslado, la entidad accionada Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, efectuó pronunciamiento respecto a la acción impetrada.

La Directora (A) de la Dirección de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, manifestó que la tutela no puede seguir siendo un mecanismo de tercera o cuarta instancia, ante las inconformidades que presenten las partes frente a la decisión tomada por el juez natural del proceso ordinario y las diferentes autoridades administrativas; pues, expresamente el legislador determinó, que es una acción de carácter subsidiario, cuya procedencia depende de unos requisitos debidamente decantados por la misma ley y la jurisprudencia; que del traslado de tutela puesto en conocimiento de esta entidad, no se prueba perjuicio irremediable que justifique el desconocimiento del carácter subsidiario de la tutela y el desconocimiento del debido proceso administrativo, que por otro lado, se advierte que la accionante tiene otros mecanismos de defensa, como los son procesos ordinarios y contenciosos que pueden ser sujetos de medidas cautelares, que verificada las bases de datos y aplicativos con que cuenta la entidad se evidencia que a través de la Resolución No. SUB 254145 del 30 de septiembre de 2021, Colpensiones en atención a la solicitud presentada el 29 de junio de 2021 radicada bajo el No.2021-7319181 y con ocasión al fallecimiento del señor Henao Henao Rigoberto, ocurrido el 27 de abril de 2021 a favor de Henao Valencia

Miguel Ángel en calidad de hijo menor de edad, representado legalmente por la señora Valencia Ospina Blanca Libia, en un 50%, correspondiente a la suma de \$454.263, y dejó en suspenso el restante 50% por el posible derecho que pudiera acreditar la joven Henao Valencia Itza Catherine, en calidad de hija mayor, hasta tanto acreditara su calidad de estudiante conforme lo establece la Ley 1574 de 2012. Señala que mediante Resolución No. SUB 31549 del 7 de febrero de 2022, frente a la petición radicada el 10 de diciembre de 2021 bajo el No.2021-14814962, esta entidad negó la solicitud de acrecimiento al 100% de la mesada pensional a favor del menor Henao Valencia Miguel Ángel, por cuanto la joven Henao Valencia Itza Catherine no se pronunció con respecto a su calidad de estudiante a la fecha de fallecimiento del causante, que la anterior resolución se notificó el día 8 de febrero de 2022, y que el abogado de las accionantes en escrito presentado el 22 de febrero de 2022, radicado bajo el número 2022-2313738, interpuso recurso de Reposición en subsidio el de Apelación, que a través de la Resolución No. SUB 114144 del 28 de abril de 2022, esa Entidad resolvió el recurso de reposición, tomando como decisión confirmar el acto administrativo recurrido No. SUB 31549 del 7 de febrero de 2022 y conceder el recurso de apelación ante el superior jerárquico. Que mediante resolución DPE 6674 del 31 de mayo desató el recurso de apelación teniendo en cuenta las siguientes consideraciones: “c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993; (...)”. Que, de la declaración extra proceso aportada y la certificación de escolaridad expedida por la INSTITUCIÓN EDUCATIVA “ALFREDO GARCÍA”, fechada el 9 de febrero de 2022, se observa que la joven HENAO VALENCIA ITZA CATHERINE, en calidad de hija mayor, se encontraba estudiando a la fecha de fallecimiento del causante, esto es 27 de abril de 2021, motivo por el cual podría ser acreedora del porcentaje que legalmente le corresponde. En consecuencia, se requiere una certificación actualizada y expedida por la INSTITUCION EDUCATIVA “ALFREDO GARCÍA” en la que se indique la intensidad horaria semanal cursada por la joven HENAO VALENCIA ITZA CATHERINE, para determinar la confirmación de su derecho pensional bajo los parámetros de la Ley 1574 de 2012. Que a la fecha del presente estudio no fueron aportados nuevos elementos de juicio que permitan el reconocimiento del porcentaje que le pudiese corresponder a la joven HENAO VALENCIA ITZA CATHERINE, o el acrecimiento del porcentaje de la pensión de sobrevivientes a favor de HENAO VALENCIA MIGUEL ANGEL identificado con TI. 1089604457, en calidad de hijo menor de edad, razón por la cual se confirma el acto administrativo recurrido. Vale la pena mencionar, que la solicitante podrá allegar la documentación requerida bajo una nueva solicitud, donde se decidirá como en derecho corresponda, para lo cual se le recuerda la siguiente normatividad aplicable, para los hijos con condición de estudiantes, que la Ley 1574 del 2 de agosto de 2012, reguló la condición de estudiante para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en los siguientes términos: “ARTÍCULO 1o. OBJETO. La presente ley tiene como propósito definir las condiciones mínimas que se deben reunir para acreditar la condición de estudiante por parte de los hijos del causante, mayores de 18 y hasta los 25 años cumplidos, imposibilitados para trabajar por razón de sus estudios y que dependían económicamente del causante al momento de su fallecimiento, para efectos de ser reconocida la pensión de sobrevivientes. Manifiesta que expuesta la situación, y conforme los argumentos enunciados en precedencia, las accionantes pretenden desnaturalizar la acción de tutela pretendiendo que por medio de un proceso caracterizado por la inmediatez y subsidiaridad, sean reconocidos derechos que son de conocimiento del juez ordinario competente a través de los mecanismos legales establecidos para

ello, por lo que se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela ante el carácter subsidiario de esta. Adicional que la presente tutela, contiene una pretensión tendiente a satisfacer lo pedido por las accionantes, toda vez que ello puede desnaturalizar este mecanismo de protección de carácter subsidiario y residual frente a los derechos invocados cuando no han sido sometidos a los procedimientos pertinentes e idóneos para su solución, desconociendo así la norma constitucional. Así mismo, es de resaltar que si bien es cierto, la seguridad social es un derecho irrenunciable garantizado por el Estado, también lo es que la unidad de equilibrio del Sistema de Seguridad Social en materia pensional “comprende las obligaciones del estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 100 de 1993, lo anterior con el fin de garantizar la sostenibilidad financiera como un principio constitucional. Que es oportuno resaltar que de acuerdo con el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela es un mecanismo subsidiario y residual por lo que será improcedente cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, razón por la cual, en concordancia con el numeral 4° del artículo 2° del Código Procesal del Trabajo, toda controversia que se presente en el marco del Sistema de Seguridad Social entre afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras deberá ser conocida por la jurisdicción ordinaria laboral. Sobre el particular, el artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social es diáfano en señalar que la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y seguridad social, conocerá de “las controversias referentes al sistema de seguridad Social integral, que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan”, solicitando finalmente se niega la acción de tutela interpuesta por las accionantes.

CONSIDERACIONES

Es del caso establecer, de manera preliminar, si se cumplen a cabalidad los requisitos formales de procedibilidad de la acción de tutela acá impetrada, esto es, el de legitimación (activa y pasiva), el de inmediatez y de subsidiariedad.

Frente a la legitimación por activa, se tiene que el artículo 86 de la Constitución Política instituye que toda persona tiene derecho a interponer acción de tutela por sí misma o por quien actúe a su nombre, a su vez el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, señala que la referida acción constitucional “*podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos*”, conforme a las disposiciones citadas, se tiene que la jurisprudencia constitucional determina que cualquier persona, titular de un derecho fundamental amenazado o lesionado, se encuentra legitimada para solicitar el restablecimiento de sus garantías básicas ante los jueces de la República con independencia de su nacionalidad o ciudadanía. En el caso particular, las accionantes interpusieron acción de tutela con el objetivo de proteger sus derechos presuntamente vulnerados. Por lo tanto, están legitimadas en la causa por activa.

Respecto a la legitimación por pasiva, establece el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991 que: “[l]a acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley”, además según lo establecido en los artículos 5°, 13 y 42 del Decreto en cita, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública o un particular, en los casos determinados por la ley, cuando se les atribuye la

vulneración de un derecho fundamental. En el presente asunto la acción de tutela se dirige contra la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, por lo tanto, se trata de una entidad pública acusada de vulnerar derechos fundamentales. En consecuencia, esta se encuentra legitimada en la causa por pasiva.

Conforme a lo anterior, se puede establecer que se encuentran legitimados tanto la parte activa, como la pasiva en la acción de tutela que acá se adelanta.

Ahora, respecto al cumplimiento del requisito de inmediatez, este exige que el amparo sea interpuesto de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales, a efecto de verificar el cumplimiento de dicho principio, por lo que el Juez debe proceder a constatar si el tiempo transcurrido entre la supuesta violación o amenaza y la interposición del amparo es razonable. De no serlo, debe analizar si existe una razón válida que justifique la inactividad del accionante, pues es inconstitucional pretender darle un término de caducidad a la acción, o rechazarla únicamente con fundamento en el paso del tiempo.

Sentado lo anterior, se tiene que la presente acción de tutela se radicó el 16 de septiembre de 2022 y fue admitida en esa misma fecha; teniéndose que el 17 de mayo del año 2022, la señora Blanca Libia Valencia Opsina, (en calidad de representante legal del menor Miguel Ángel Henao Valencia), procede a notificarse de la Resolución No. SUB114144 del 28 de abril del 2022, mediante la cual se resolvió el trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida -sobrevivientes, esto en instancia en recurso de reposición y/o subsidio el de apelación interpuesto, en dicha resolución se resolvió confirmar en todas y cada una de sus partes la resolución SUB31549 del 7 de febrero de 2022, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la misma, teniéndose que el tiempo transcurrido desde el acto lesivo de los derechos que se consideran vulnerados hasta la fecha de presentación de la acción de tutela solo han transcurrido 4 meses, plazo que se juzga razonable y, por ende, se entiende superado el requisito formal de inmediatez.

En cuanto al carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, el artículo 86 de la Constitución Política, establece que esta solo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo *(i)* cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o *(ii)* cuando existiendo, ese medio carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto. De igual manera, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental.

Teniendo en cuenta esta norma, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia de esta acción la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a ella como mecanismo transitorio para remediar un perjuicio irremediable.

En esta ocasión, se cuestiona por las accionantes una actuación administrativa que culminó con el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, siendo esta en favor de Miguel Ángel Henao Valencia, estando en representación legal de la señora Blanca Libia Valencia Opsina, en un porcentaje de 50%, teniéndose que la pensión reconocida es de carácter temporal, y será pagada hasta el día 12 de diciembre del 2026, día anterior al cumplimiento de la mayoría de edad y hasta el 12 de diciembre de 2033, día anterior al cumplimiento de 25 años de edad, siempre y cuando acredite escolaridad conforme a las normas vigentes, además se dejó en suspenso el posible derecho y el porcentaje que le pudiera corresponder respecto a la pensión de sobreviviente a Itza Catherine Henao Valencia en calidad de hija

mayor de edad, hasta tanto la misma no acredite su calidad actual de estudiante; frente a dicha resolución fueron interpuestos los recursos de reposición y en subsidio el de apelación los cuales fueron resueltos de forma negativa para las petentes.

Sentado lo anterior se establece que por regla general, el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela restringe el ámbito de procedencia de los asuntos sometidos a escrutinio del juez constitucional, toda vez que el ordenamiento jurídico ofrece diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante autoridades judiciales con el fin de salvaguardar derechos fundamentales, teniéndose entonces que las accionantes cuentan con otros mecanismos de defensa, esto es, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa; de igual manera tratándose del derecho a la seguridad social, la Corte Constitucional ha insistido en que, por regla general, no procede en materia de reconocimiento y pago de prestaciones sociales, en razón a su carácter eminentemente subsidiario y residual; por lo anterior, este tipo de controversias deben ser ventiladas ante la jurisdicción contencioso administrativa o la ordinaria laboral, según sea el caso, aunado a que las tutelantes no aportaron elementos probatorios que demostraran la existencia de un perjuicio irremediable que permita abrir paso a la acción acá incoada, conllevando a que se niegue la protección constitucional pretendida.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

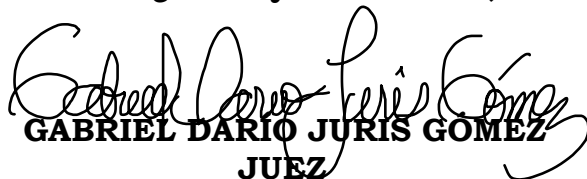
PRIMERO: DENEGAR la presente acción de tutela instaurada por **ITZA CATHERINE HENAO VALENCIA y BLANCA LIBIA VALENCIA OSPINA** en representación del menor **MIGUEL ÁNGEL HENAO VALENCIA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión por el medio más expedito a las partes, de conformidad con lo estipulado en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991. Déjense las constancias del caso.

TERCERO: REMÍTASE la presente actuación, si no fuere impugnada esta providencia, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Por la Oficina de Apoyo déjese copia de la presente acción y de las respuestas dadas por las entidades accionadas.

CUARTO: Una vez sea devuelto el expediente de la Corte Constitucional, por la Oficina de Apoyo procédase a su archivo.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


GABRIEL DARIÓ JURIS GÓMEZ
JUEZ

