

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SESENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-

Bogotá, D.C., nueve (9) de junio de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO:	11001-33-43-066-2021-00130-00
DEMANDANTE:	LILIANA OSUNA DE OSORIO
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
CLASE ACCIÓN:	TUTELA
ASUNTO:	SENTENCIA

1. ANTECEDENTES

Entra el Despacho a decidir de fondo la acción de tutela promovida por la accionante LILIANA OSUNA OSORIO en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, por considerar vulnerados sus derechos a la seguridad social; a una vida digna; al debido proceso; a la salud; al mínimo vital.

1.1. PRETENSIONES

“Primera: Que el señor Alfonso Arturo Osorio Delgado disfrutaba de una Pensión de Vejez al momento de su muerte.

Segunda: Que se declare que la señora Liliana Osuna de Osorio es la única beneficiaria de la Pensión de Vejez que disfrutaba en vida el señor Alfonso Arturo Osorio Delgado.

Tercera: Que se declare que la señora Liliana Osuna de Osorio es la única beneficiaria de la mencionada pensión, con fundamento en los fallos proferidos por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Cuarta: Que se declare que la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones– no tenía que reabrir una investigación administrativa para reconocer como beneficiaria de la Pensión de Sobreviviente a la señora Liliana Osuna de Osorio, porque eso ya estaba definido por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Quinta: Que se declare que la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones– tuvo conocimiento de los fallos proferidos por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Sexta: Que se declare que la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones– tenía que continuar pagando la mesada pensional sustituida, en la misma forma que venía haciéndolo el Banco de la República.

Séptima: Que se declare la existencia de una Pensión de Vejez que debe ser sustituida a la señora Liliana Osuna de Osorio, la cual debe seguir siendo reconocida y pagada de manera compartida por Colpensiones y por el Banco de la República en los montos que correspondan a cada entidad.

Octava: Que se declare que la señora Liliana Osuna de Osorio recibió del Banco de la República, por concepto de mesada pensional los meses de enero, febrero y marzo de 2021, la suma de Nueve Millones Ochenta y Ocho Mil Quinientos Quince Pesos M/cte. (\$9.088.515)

Novena: Que se declare que esa es la suma que debe recibir la señora Liliana Osuna de Osorio como mesada pensional sustituida por los meses de abril y mayo del año 2021 y por los meses y años que le siguen, realizando los ajustes de ley que correspondan en el futuro.

Décima: Que se declare que la mesada pensional que venía pagando el Banco de la República es el único ingreso económico que recibe la señora Liliana Osuna de Osorio, en su calidad de adulto mayor.

Décima primera: Que se declare que las decisiones proferidas por Colpensiones no acataron los fallos judiciales y como consecuencia de ello, se vulneraron derechos fundamentales ya mencionados de la señora Liliana Osuna de Osorio.

Décima segunda: Que se declare que con las decisiones proferidas por Colpensiones persiste la vulneración de derechos fundamentales de la señora Liliana Osuna de Osorio

1.2. SITUACION FACTICA

Señala la accionante que:

2.1. El señor Alfonso Arturo Osorio Delgado fue trabajador del Banco de la República y prestó sus servicios desde el 02 de octubre de 1972 hasta el 16 de noviembre de 1992, como consta en certificado laboral DRH 11450 expedido por el Banco el 18 de septiembre de 2003.

2. En Audiencia Pública Especial de Conciliación, del 13 de noviembre de 1992, ante el Juzgado 4 Laboral del Circuito de Bogotá, el Banco de la República y el señor Alfonso Arturo Osorio Delgado dieron por terminado, por mutuo acuerdo, el contrato de trabajo y acordaron entre otras situaciones que el Banco de la República otorgaba la Pensión de Jubilación al señor Alfonso Arturo Osorio Delgado a partir del 17 de noviembre de 1992, en cuantía inicial de \$763.508.

3. El Banco de la República, mediante comunicado DRH-SP-10027 del 21 de mayo de 2003, informó al señor Alfonso Arturo Osorio Delgado que la pensión otorgada por el Banco tenía el carácter de compartida con la pensión de vejez otorgada por el Seguro Social, razón por la cual debía aportar varios documentos para radicar la solicitud ante el entonces ISS hoy Colpensiones.

4. El entonces Seguro Social, hoy Colpensiones, mediante Resolución No. 024208 del 25 de agosto de 2004 reconoció la Pensión de Vejez al señor Alfonso Arturo Osorio Delgado, a partir del 26 de julio de 2003, en cuantía inicial de \$3.712.407.

5. El señor Alfonso Arturo Osorio Delgado, falleció el día 20 de febrero de 2006, como consta en el Registro Civil de Defunción con indicativo serial 5696415, expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

6. El Banco de la República, mediante Oficio DRH-13336 del 15 de junio de 2006, negó la solicitud de la pensión de sobrevivientes a la señora Liliana Osuna de Osorio, argumentando que no acreditaba el requisito de tiempo de convivencia con el causante.

7. La señora Liliana Osuna de Osorio, interpuso los recursos de Reposición y Apelación en contra de la decisión contenida en el oficio DRH-13336 del 15 de junio de 2006, los cuales fueron inadmitidos por el Banco de la República mediante oficio DRH16566 del 28 de junio de 2006.

8. El artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el artículo 1º del Decreto 758 de 1990 señaló respecto a la Compartibilidad de las Pensiones extralegales lo siguiente:

“Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si los hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.”

9. El Banco de la República otorgó la pensión de jubilación de carácter extralegal al señor Alfonso Arturo Osorio Delgado, a partir del 17 de noviembre de 1992, devengando por concepto de mesada pensional para el año 2003 la suma de \$4.293.877.

10. El Banco de la República cotizó al entonces Seguro Social para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte del asegurado Alfonso Arturo Osorio Delgado, con el fin de compartir la pensión de jubilación de carácter extralegal con la pensión de vejez que otorga el Seguro Social.

11. El Seguro Social, mediante Resolución No. 024208 del 25 de agosto de 2004, reconoció la pensión de vejez al señor Alfonso Arturo Osorio Delgado, a partir del 26 de julio de 2003, en cuantía inicial de \$3.712.407.

12. Cabe anotar que en la resolución No. 024208 del 25 de agosto de 2004, y en virtud de la compartibilidad de la pensión, el Seguro Social giró al patrono Banco de la República la suma de \$57.888.522.

13. El Banco de la República y Colpensiones celebraron el Convenio Interadministrativo No. 185 de 2017 estableciendo en la cláusula primera la Cooperación interinstitucional para el pago de las mesadas pensionales reconocidas por invalidez, vejez o sobrevivientes que registran en la nómina para pago en el Banco de la República de conformidad con la normatividad vigente, a los ex trabajadores del Banco de la República, bajo la figura de la compartibilidad pensional con COLPENSIONES,..."

14. La pensión de jubilación extralegal otorgada por el Banco de la República al señor Alfonso Arturo Osorio Delgado, es de carácter compartida, con la pensión de vejez otorgada por el Seguro Social mediante Resolución No. 024208 del 25 de agosto de 2004.

15. Corresponde al Banco de la República pagar el mayor valor a cargo, si lo hubiera, tal y como el mismo Banco determinó en el artículo 27 de la Convención Colectiva de Trabajo – Régimen de Pensiones, citado en la comunicación DSGH-CA-08421-2021 del 25 de marzo del año 2021.

16. La Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, atendiendo la segunda instancia, mediante sentencia proferida el 31 de mayo de 2012, rad. No. 160070092-01, Magistrado Ponente: Germán Darío Gómez Vinasco, definió, de manera definitiva, que la señora LILIANA OSUNA DE OSORIO, era la única beneficiaria de la Pensión de Vejez del señor Alfonso Arturo

Osorio Delgado, señalando que, en su calidad de cónyuge supérstite, acreditó los cinco (5) de convivencia a los que alude la norma, sin que implique que deben satisfacerse previos al fallecimiento, sino en cualquier época, lo anterior, por cuando a ella subsiste el vínculo matrimonial.

17. La Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 29 de junio de 2012, adicionó el fallo antes citado, en el sentido de declarar que la demandada BANCO DE LA REPÚBLICA reconocerá la sustitución pensional del causante ALFONSO ARTURO OSORIO DELGADO, a la señora LILIANA OSUNA OSORIO, en su calidad de cónyuge a partir del 29 de mayo de 2007...

18. La Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, tomo las decisiones mencionadas anteriormente, con fundamento en la valoración de las siguientes pruebas:

- a. Declaraciones extra-juicio de los señores Alirio Ortiz Ortiz, Fabio Nelson Díaz Hernández y Alcira Rivera Suárez.
- b. Registro Civil de Defunción en el que consta que el señor Alfonso Arturo Osorio Delgado falleció el 20 de febrero de 2006.
- c. Interrogatorio de parte rendido por la señora Liliana Osuna de Osorio.
- d. Interrogatorio de parte rendido por la señora Pilar Cifuentes Correa.
- e. Interrogatorio de parte rendido por el señor Carlos Francisco Gregorio Osorio Osuna.
- f. Declaración de la testigo Rita Alicia de la Magdalena Becerra de Rodríguez.
- g. Declaración rendida por el testigo Óscar Flórez Sandino.

Pruebas que fueron inobservadas por Colpensiones, cuando pretendió someter a la beneficiaria de la Pensión de Vejez del señor Alfonso Arturo Osorio Delgado a una nueva práctica de pruebas, desconociendo que esa valoración probatoria ya la había realizado la jurisdicción competente cuando decidió que la accionante era la única beneficiaria.

19. Como consecuencia de los fallos proferidos por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el Banco de la República, mediante Oficio DSGH-1310 del 18 de junio de 2013, reconoció a partir del 29 de mayo de 2007, la sustitución de la Pensión de Vejez del señor ALFONSO ARTURO OSORIO DELGADO a favor de la única beneficiaria, la señora Liliana Osuna de Osorio, en calidad de cónyuge supérstite.

En el mismo Oficio el Banco de la República manifiesta que de acuerdo al Decreto 758 de 1990, el Banco puede compartir la pensión de sustitución que usted viene recibiendo con la de sobrevivientes que reconozca la Administradora de Régimen

de Prima Media. Por lo cual, el Banco inicia los trámites de radicación de la solicitud de la pensión ante Colpensiones.

20. El Banco de la República, el 25 de julio de 2013, solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a favor de la señora Liliana Osuna de Osorio, en calidad de cónyuge supérstite del señor Alfonso Arturo Osorio Delgado, aportando los documentos legales necesarios.

21. Colpensiones, mediante Resolución GNR 148577 del 02 de mayo de 2014, negó la sustitución pensional a la señora Liliana Osuna de Osorio, argumentando que no se allegaron las pruebas necesarias para demostrar la convivencia exigida por la norma para el reconocimiento de la prestación económica.

Colpensiones pretendió reabrir un proceso que ya había hecho tránsito a cosa juzgada y desconoció los fallos en firme de la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

22. Colpensiones, mediante Auto de pruebas APSUB 2717 del 31 de julio de 2019, requirió al Banco de la República y a la señora Liliana Osuna de Osorio para que aportaran manifestación escrita por terceros en la que constara la convivencia entre el pensionado y la solicitante, así como el tiempo de convivencia. Desconociendo que esas pruebas ya habían sido practicadas y valoradas por la Jurisdicción Laboral Ordinaria, la cual decidió que sí existió la convivencia necesaria entre el pensionado y su cónyuge y que, por esa razón, la única beneficiaria de la pensión de sobreviviente del señor Alfonso Arturo Osorio Delgado era la señora Liliana Osuna de Osorio.

23. Colpensiones, mediante Resolución SUB 247765 del 10 de septiembre de 2019, declaró el desistimiento tácito de la solicitud presentada por el Banco de la República, aduciendo que no se aportó la documentación probatorio pertinente.

24. El Banco de la República, el 26 de septiembre de 2019, reclamó el reconocimiento de la sustitución pensional a favor de la accionante, en calidad de cónyuge supérstite y a favor de Carlos Osorio Osuna, en calidad de hijo mayor de edad.

25. Colpensiones, mediante Resolución SUB 301784 del 31 de octubre de 2019, negó la sustitución pensional a la señora Liliana Osuna de Osorio, argumentando que: "(...) no es posible resolver de manera favorable la solicitud de sustitución pensional a favor de la señora OSUNA DE OSORIO LILIANA, en calidad de cónyuge o compañera permanente, hasta tanto se aporte los medios de prueba pertinentes.

26. El apoderado del Banco de la República, el 12 de diciembre de 2019, interpuso recurso de Reposición y en subsidio Apelación contra la Resolución SUB301784 de 2019.

27. Colpensiones, mediante Resolución SUB 38206 del 11 de febrero de 2020, resolvió el recurso de reposición, confirmando la resolución recurrida, y en Resolución DPE 5521 del 13 de abril de 2020, resolvió el recurso de apelación confirmando en su totalidad el acto.

28. El apoderado del Banco de la República, el 7 de septiembre de 2020, solicita el reconocimiento y pago de la Pensión de Sobreviviente a favor de la señora Liliana Osuna de Osorio, Colpensiones, mediante Resolución SUB 7324 del 20 de enero de 2021, negó la sustitución pensional aduciendo que "... según su investigación administrativa no se acredita el requisito de la convivencia".

Insiste Colpensiones en desconocer que la convivencia ya fue probada y admitida por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que esa decisión judicial hace tránsito a cosa juzgada y que no le es legalmente posible a Colpensiones reabrir investigaciones administrativas para probar lo que ya fue probado por la jurisdicción laboral competente para ello. Que la convivencia quedó demostrada y fallada por el H. Tribunal y que tiene el derecho a la pensión como cónyuge supérstite.

29. Como consecuencia de la decisión de Colpensiones, el Banco de la República, mediante comunicación DSGH-CA-06634-2021 del 09 de marzo de 2021, informa a la señora Liliana Osuna de Osorio que su mesada pensional será disminuida: "(...) el Banco se ve en la imperiosa necesidad de no continuar cubriendo el pago correspondiente a la totalidad de la sustitución pensional, en procura del manejo responsable de los recursos públicos con cargo a los cuales se cubre dicha obligación. Así las cosas, teniendo en cuenta el valor de la mesada reconocida al señor Alfonso por el ISS mediante resolución 041242 del 04 de septiembre de 2008, se realiza el cálculo para el año 2021 dando un total de \$8.073.821 m /cte. El ajuste de su mesada pensional será efectivo a partir del mes de abril, es decir que, el Banco sólo cubrirá el pago del mayor valor por la suma de \$1.014.694 m/cte, conforme legalmente le corresponde..."

30. Colpensiones al negar la sustitución pensional por falta de pruebas que demuestren la convivencia entre el pensionado y su cónyuge y con la decisión del Banco de la República de reconocer solamente el diferencial correspondiente al

mayor valor de la pensión de sobreviviente a favor de la señora Liliana Osuna de Osorio, se presentan, además de la vulneración de derechos fundamentales.

31. El proceso que se adelanta entre Colpensiones y el Banco de la República, el cual termina con la decisión del primero de negar la pensión sustitutiva y, por parte del segundo, de reconocer solamente un diferencial por el mayor valor, se lleva a cabo sin la participación adecuada de la Accionante, en clara violación del debido proceso.

La señora Liliana Osuna de Osorio, mediante escrito radicado el 15 de marzo de 2021, precisó al Departamento de Servicios de Gestión Humana del Banco de la República que es una persona mayor de 70 años de edad, que no tiene el conocimiento legal sobre los procedimientos para el reconocimiento de la sustitución pensional y, además, que no tuvo conocimiento sobre los trámites adelantados por Colpensiones, en la medida que los mismos, fueron atendidos por el Banco de la República o por sus apoderados.

Además de lo anterior, agregó que ya se había surtido un proceso ordinario laboral ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, donde se definió a su favor la sustitución pensional, por lo que el grave incumplimiento por parte del Banco de la República y de Colpensiones vulnera sus derechos.

32. El Banco de la República, mediante comunicación DSGH-CA-08421 del 25 de marzo de 2021, da respuesta definitiva a la reclamación de la señora Liliana Osuna de Osorio, confirmando la comunicación DSGH-CA-06634-2021 del 09 de marzo de 2021.

33. La señora Liliana Osuna de Osorio recibió el último pago de la mesada pensional sustituida, el mes de marzo de 2021, por la suma de Nueve Millones Ochenta y Ocho Mil Quinientos Quince Pesos M/cte. (\$9.088.515). Durante los meses de abril y mayo de 2021, solamente ha recibido por parte del Banco de la República un pago por la suma de Un Millón Catorce Mil Seiscientos Noventa y Cuatro Pesos M/cte. (\$1.014.694).

1.3. MATERIAL PROBATORIO

Junto con el escrito de tutela, el accionante allego la siguiente documental:

- a) Cédula de Ciudadanía de la señora Liliana Osuna de Osorio.
- b) Certificado de Existencia y Representación expedida por la Cámara de Comercio de Bogotá, de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES

- c) Certificado de Existencia y Representación expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia, del Banco de la República de Colombia.
- d) Certificado laboral DRH 11450, del señor Alfonso Arturo Osorio, expedido por el Banco de la Republica de Colombia.
- e) Acta de audiencia de conciliación celebrada entre el señor Alfonso Arturo Osorio y el Banco de la Republica de Colombia.
- f) Comunicado DRH-SP-10027 del 21 de mayo de 2003, expedida por el Banco de la Republica de Colombia.
- g) Resolución No. 024208 del 25 de agosto de 2004, expedida por el Instituto de Seguros Sociales - Seccional Cundinamarca.
- h) Registro Civil de defunción del señor Alfonso Arturo Osorio, con indicativo serial 5696415, expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil.
- i) Partida de matrimonio de Alfonso Arturo Osorio y Liliana Osuna Osorio
- j) Oficio DRH-13336 del 15 de junio de 2006, expedido por el Banco de la Republica de Colombia.
- k) Certificado laboral DRH - 11450 del 18 de septiembre de 2003, expedido Banco de la Republica de Colombia.
- l) Convenio Interadministrativo No. 185 de 2017, celebrado entre el Banco de la Republica de Colombia y la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES –. Documentos
- m) Comunicación DSGH-CA-08421-2021 del 25 de marzo de 2021, del Banco de la Republica de Colombia.
- n) Sentencia de segunda instancia, proferida por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial, del 31 de mayo de 2012, rad No. 160070092-01.
- o) Sentencia del 29 de junio de 2012, proferida por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial, por el cual se adicionó el fallo del 31 de mayo de 2012.
- p) Oficio DSGH-13510 del 18 de junio de 2013, expedido por el Banco de la Republica de Colombia.
- q) Resolución GNR 148577 del 02 de mayo de 2014, proferida por la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.
- r) Resolución SUB 301784 del 31 de octubre de 2019, proferida por la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.
- s) Resolución SUB 7324 del 20 de enero de 2021, proferida por la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.
- t) Comunicación DSGH-CA-06634-2021 del 09 de marzo de 2021, proferido por la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.
- u) Escrito dirigido al Departamento de Servicios de Gestión Humana del Banco de la Republica de Colombia, del 15 de marzo de 2021, radicado por la señora Liliana Osuna de Osorio.
- v) Comunicación DSGH-CA-08421 del 25 de marzo de 2021, del Banco de la Republica de Colombia.

w) Poder otorgado por la señora LILIANA OSUNA DE OSORIO al Banco de la República para que a través de sus apoderados se realicen los trámites para el pago de sus prestaciones económicas.

x) Recibo de pago de la mesada pensional sustituida a favor de la señora Liliana Osuna de Osorio, del mes de marzo de 2021. Expedida por el Banco de la Republica de Colombia.

y) Recibió de pago de la mesada pensional sustituida a favor de la señora Liliana Osuna de Osorio, de los meses de abril y mayo de 2021. Expedida por el Banco de la Republica de Colombia

2. CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES: a través de su apoderada luego de hacer un recuento de los hechos objeto de la tutela, y la normatividad aplicable a la pensión de sobrevivientes, señala que la sentencia proferida por el TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA LABORAL DE DESCONGESTIÓN, en la que se demanda el reconocimiento pensional por parte de la señora PILAR CIFUENTES CORREA en calidad de compañera permanente y se condena al BANCO DE LA REPUBLICA, solo tiene efectos INTER PARTES y por tanto no obliga a Colpensiones a tomar decisión alguna con base a dicho documento, pero que si permite evidenciar: que se realizó reclamación ante el Banco de la República por la señora PILAR CIFUENTES CORREA, en calidad de compañera permanente, para el reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de OSORIO DELGADO ALFONSO ARTURO, y en la sentencia se indica que a folio 179 a 182 reposa el interrogatorio de parte que absolviera la señora LILIANA OSUNA DE OSORIO, quien en resumen manifestó: Que para la fecha de la muerte del señor Osorio llevaban 8 años de separados, pero que vivían en la misma casa pero que estaban separados de hecho (...)"

No obstante lo anterior, se adelantó la investigación administrativa No. COLCO-282571, con el fin de poder determinar la veracidad de la solicitud elevada por el BANCO DE LA REPUBLICA y se obtuvo la siguiente conclusión: NO SE ACREDITÓ el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por Liliana Osuna de Osorio, una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa. De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, no se logra corroborar que el señor Alfonso Arturo Osorio Delgado y la señora Liliana Osuna De Osorio, hubieran convivido de manera permanente desde el día 27 de julio del año 1970 hasta el día 20 de febrero del año 2006, fecha en la que fallece el causante. Teniendo en cuenta las siguientes observaciones: - Debido a que han pasado 16

años desde el fallecimiento no se hallaron testigos de campo que corroboraran la información, la solicitante no aporta datos de familiares por lo que no tienen contacto, afirma que los hermanos son de avanzada edad y no pueden hablar, de igual manera se contradice al comentar que los sobrinos únicamente son menores de edad, por lo que se concluye con el testimonio de la beneficiaria que convivieron en la misma casa, pero en habitaciones separadas los últimos 8 años hasta que fallece el causante, y teniendo en cuenta lo anterior, no se acredita la presente investigación administrativa” En este orden de ideas, no procede el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes solicitada, razón por la cual se procederá a negar la prestación

CARÁCTER SUBSIDIARIO DE LA TUTELA: De acuerdo con el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela es un mecanismo subsidiario y residual por lo que es improcedente cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, razón por la cual, en concordancia con el numeral 4º del artículo 2º 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.

Ahora bien, en relación al caso objeto de estudio, el ciudadano debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no discutir la acción u omisión de Colpensiones vía acción de tutela, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial, pues la Corte Constitucional en Sentencia T-043 de 2014 Magistrado Ponente LUIS ERNESTO VARGAS SILVA se ha referido sobre la procedencia de la acción de tutela para solicitar el reconocimiento de derechos de naturaleza pensional, indicando que inicialmente resulta improcedente.

Conforme a los argumentos sustentados en precedencia, el actor pretende desnaturalizar la acción de tutela pretendiendo que por medio de un proceso caracterizado por la inmediatez y subsidiaridad, sean reconocidos derechos que deben ser 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.

Con los anteriores argumentos solicita se DENIEGUE la acción de tutela contra COLPENSIONES por cuanto las pretensiones son abiertamente IMPROCEDENTES, como quiera que la presente tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6º del Decreto 2591 de 1991, así como también se encuentra demostrado que la entidad no ha vulnerado los derechos reclamos por el accionante y está actuando conforme a derecho

3. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

La competencia de este Juzgado para conocer de la acción de tutela instaurada, tiene fundamento normativo en el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991, el Decreto 1382 de 2000 y el Decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, por medio del cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela, en el numeral 1º del artículo 1º dispuso: *“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”*. Con sustento en la normatividad aludida, se atribuye a este estrado judicial, la idoneidad para conocer sobre la acción constitucional de marras.

Como lo ha entendido la jurisprudencia constitucional, el objeto primordial de la acción que consagra el artículo 86 de la Carta Política, como preferente y especial, es el de permitir la tutela efectiva jurisdiccional de prerrogativas de orden fundamental, esto es, permitir la pronta y eficiente actividad de las autoridades del aparato jurisdiccional, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, que hubieren sido vulnerados o amenazados por la conducta desplegada o por la omisión de las autoridades públicas y aún de los particulares en los casos que ha establecido la ley.

Sin embargo, para determinar la procedencia de la acción constitucional de amparo, entre otros criterios, es necesario tener en cuenta que no existan en el ordenamiento jurídico, otros mecanismos de defensa que puedan ser invocados ante los jueces de la República, con la única salvedad de acudir a la acción tutelar como medio transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, y en este caso, los efectos de la protección tendrán vigencia temporal, en tanto se recurre a la autoridad que es competente. Esta exigencia se contiene al numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

En ese sentido, es conocido que la acción de tutela es subsidiaria, y se ha calificado como residual, lo que se explica porque procede cuando los mecanismos de defensa previstos en el ordenamiento positivo, no son suficientes o no tienen eficacia para dar solución a la situación que se plantea en relación con el resguardo de los derechos fundamentales, de ahí que se le reconozca como el remedio último. Se le tiene por breve e informal, en cuanto no se sujeta a las ritualidades y términos propios de un juicio.

Como pruebas allegó la Resolución No. SUB 7324 del 20 de enero de 2021, mediante la cual niega el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de OSORIO DELGADO ALFONSO ARTURO.

3.2. Problema jurídico

En el presente asunto corresponde al Juzgado establecer si la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES ha vulnerado los derechos a la seguridad social, a una vida digna, al debido proceso, a la salud y al mínimo vital, toda vez que dicha entidad negó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente a la señora LILIANA OSUNA DE OSORIO, sin tener en cuenta que con anterioridad la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 31 de mayo de 2012, determinó que la mencionada, era la única beneficiaria de la Pensión de Vejez del señor Alfonso Arturo Osorio Delgado, señalando que, en su calidad de cónyuge supérstite, acreditó los cinco (5) años de convivencia a los que alude la norma, sin que implique que deben satisfacerse previos al fallecimiento, sino en cualquier época, lo anterior, por cuando a ella subsiste el vínculo matrimonial. Para resolver el problema jurídico planteado el Despacho abordara los siguientes aspectos i) Subsidiariedad de la acción de tutela cuando se pretende el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y ii) el caso Concreto.

La Constitución Política de Colombia en su artículo 86, dotó a todos los administrados de una herramienta a través de la cual pueden solicitar y obtener amparo inmediato de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten conculcados y/o amenazados por el actuar u omisión de las autoridades públicas, disponiendo en su inciso 2° que la protección consistirá en una orden para que, respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

Dicho instrumento constitucional ha sido objeto de múltiples pronunciamientos jurisprudenciales por parte de las Altas Cortes, quienes han coincidido en sostener que la acción de tutela, resulta ser un mecanismo de defensa judicial para la efectiva protección de los derechos fundamentales, al que la propia Constitución de 1991 otorgó un carácter netamente subsidiario, el cual en su ejercicio, sólo es procedente cuando no existan otros medios de defensa judicial que se puedan utilizar, o cuando existiendo, se use éste para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

“Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última”.¹

3.3. Subsidiariedad

El ordenamiento jurídico ha previsto mecanismos de protección diferenciados según si se invoca la amenaza o vulneración de un derecho fundamental o de un derecho colectivo. En el primer caso –a menos que exista un procedimiento judicial idóneo y eficaz- el afectado dispone de la acción de tutela, según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991. En el segundo caso, la persona afectada tiene a su alcance la acción popular, conforme lo dispone el artículo 88 de la Constitución Política y la Ley 472 de 1998.

Con fundamento en ello, la Corte Constitucional ha sostenido, como regla general, que la acción tutela no procede para la protección de derechos colectivos², ya que para su amparo la Constitución Política ha dispuesto las acciones populares. No obstante, como hipótesis excepcional, ha reconocido la procedencia de la acción de tutela cuando la afectación a un derecho colectivo, como el medio ambiente sano, implica una amenaza cierta o una vulneración a un derecho fundamental³.

3.4. Subsidiariedad de la acción de tutela cuando se pretende el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes

Sobre la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU 005 del 13 de febrero de 2018, Magistrado Ponente: CARLOS BERNAL PULIDO, señaló:

“112. Las Salas de Revisión de la Corte Constitucional han utilizado diversos criterios para valorar la eficacia de los medios judiciales ordinarios para la resolución de conflictos relacionados con la garantía de los derechos constitucionales fundamentales. Algunas han flexibilizado el

¹ Sentencia C-590 de 2005, Magistrado Ponente: Dr. Jaime Córdoba Triviño.

² Sentencias SU-1116 de 2001.

³ En la Sentencia SU-1116 de 2001, se sostuvo lo siguiente: “si la afectación de un interés colectivo implica también la vulneración o amenaza de un derecho fundamental del peticionario, entonces la acción de tutela es procedente, y prevalece sobre las acciones populares, y se convierte en el instrumento idóneo para el amparo de los derechos amenazados”.

criterio de subsidiariedad⁴, mientras que otras han hecho una aplicación estricta⁵. Igualmente, mientras que en algunos casos la Corte ha considerado que se satisface el carácter subsidiario de la acción en caso de que se constate la pertenencia del accionante a una de las categorías de sujetos de especial protección constitucional (es la situación de las personas de la tercera edad), en otros ha exigido que se acrediten requisitos adicionales. Esta práctica se ha extendido a aquellos supuestos en los que se solicita el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, como medio para la garantía de ciertos derechos fundamentales, en particular, al mínimo vital y a la seguridad social.

113. Estas circunstancias han llevado a que no exista uniformidad en relación con la procedencia de la acción de tutela, como mecanismo subsidiario, para la garantía de los derechos constitucionales fundamentales, en especial cuando del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se trata.

114. Para la Sala, esta diversidad de criterios desconoce la necesidad de hacer compatibles la garantía de los principios y fines del Estado, la igualdad real y material de que trata el artículo 13 de la Constitución y la efectividad de los derechos fundamentales de las personas, al tiempo que garantiza la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, para evitar el vaciamiento de las competencias de los jueces ordinarios.

115. Para la Corte, la protección de los derechos constitucionales fundamentales no es un asunto reservado a la acción de tutela. Con fundamento en la obligación que el artículo 2 de la Constitución impone a las autoridades de la República, de proteger a todas las personas en sus derechos y libertades, los distintos mecanismos judiciales previstos en la ley han sido establecidos para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. De ahí que la Constitución defina la tutela como un mecanismo subsidiario frente a los demás medios de defensa judicial, los cuales son, entonces, los instrumentos preferentes a los que deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos, tal como disponen el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política, el numeral 1 del artículo 6 y el inciso 1º del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991:

“Artículo 86. [...] 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**”.

“Artículo 6. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. 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”.

“Artículo 8. La tutela como mecanismo transitorio. Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como **mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable**” (resalto fuera de texto).

116. En consecuencia, los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela no son simples formalidades o injustificados elementos de los cuales

⁴ En este sentido, entre otras, las sentencias T-184 de 1994, T-484 de 1997, T-120A de 1998, T-169 de 1998, T-070 de 1998, T-072 de 1998, T-364 de 1998, T-242 de 1998, T-827 de 1999, T-264 de 2000, T-264 de 2000, T-542 de 2000, T-380 de 2017, T-448 de 2017, T-460 de 2017, T-501 de 2017 y T-626 de 2017.

⁵ En este sentido, entre otras, las sentencias T-426 de 1992, T-076 de 1996, T-323 de 1996, T-588 de 2000, T-719 de 2000, T-402 de 2017, T-482 de 2017 y T-008 de 2018.

los jueces pueden prescindir, en particular, el de su carácter subsidiario⁶. El Juez Constitucional, en un Estado Social de Derecho, se encuentra sujeto a la juridicidad (artículos 1, 2, 4 y 230 de la Constitución) y al principio de legalidad (artículos 6 y 123 de la Constitución), medios principales para asegurar el equilibrio de poderes en el ordenamiento jurídico. Por tanto, les corresponde ejercer su labor de garantes de la Constitución y de protectores de los derechos constitucionales en el marco de sus competencias, que para el estudio del carácter subsidiario de la acción de tutela supone considerar lo dispuesto por las disposiciones en cita.

117. **En la actualidad, el mecanismo judicial principal e idóneo para la garantía de los derechos que ampara el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes es el proceso ordinario laboral, que regula el Capítulo XIV del Decreto Ley 2158 de 1948, Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS)⁷. Es, además, prima facie, y de manera abstracta, un mecanismo eficaz, pues, no solo la normativa que lo regula contiene un procedimiento expedito para su resolución, sino que, en el marco del proceso ordinario es posible exigir del juez el cumplimiento del deber que le impone el artículo 48 del CPTSS⁸, según el cual, le corresponde asumir “la dirección del proceso adoptando las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, la agilidad y rapidez en su trámite”⁹.**

118. Ahora bien, puesto que en este tipo de asuntos formalmente existe otro medio o recurso de defensa judicial, para efectos de la garantía de los derechos constitucionales fundamentales, de conformidad con las disposiciones previamente citadas, **es necesario determinar su eficacia, “atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.** Para efectos de valorar la eficacia en concreto de aquel mecanismo, la Sala Plena unifica su jurisprudencia en aquellos asuntos en los que el problema jurídico sustancial del caso sea relativo al estudio del principio de la condición más beneficiosa, para efectos del reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes. En estos supuestos, la satisfacción del requisito de subsidiariedad le impone al juez constitucional verificar la acreditación de las siguientes 5 condiciones, cada una necesaria y en conjunto suficientes, del **Test de Procedencia** de que da cuenta el cuadro siguiente:

Test de Procedencia	
Primera condición	Debe establecerse que el accionante pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en uno o varios supuestos de riesgo tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento.

⁶ El propósito del Constituyente de 1991 fue hacer de la acción de tutela un mecanismo *subsidiario* y excepcional, en la medida en que los demás medios judiciales dispuestos por el Legislador fueron considerados los recursos *principales* para la protección de los derechos de las personas, como una de las expresiones del principio de juez natural. Como se puede evidenciar en las Gacetas Constitucionales ese fue, precisamente, el elemento distintivo del proyecto que finalmente adoptó la Asamblea Nacional Constituyente, en comparación con los otros 13 que fueron propuestos.

⁷ Modificado por las leyes 712 de 2001 y 1149 de 2007.

⁸ Modificado por el artículo 2 de la Ley 1149 de 2007.

⁹ Adicionalmente, en los términos del artículo 590 del Código General del Proceso (CGP), es posible solicitar una medida cautelar para la garantía provisional de los derechos comprometidos al interior de la actuación que se cuestiona. En efecto, la referida normativa permite exigir “*cualquiera [...] medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio*”.

Segunda condición	<i>Debe establecerse que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita el accionante afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.</i>
Tercera condición	<i>Debe establecerse que el accionante dependía económicamente del causante antes del fallecimiento de este, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso que aportaba el causante al tutelante-beneficiario.</i>
Cuarta condición	<i>Debe establecerse que el causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones para adquirir la pensión de sobrevivientes.</i>
Quinta condición	<i>Debe establecerse que el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.</i>

119. Con relación a la primera exigencia del Test de Procedencia, si bien la pertenencia del accionante a un grupo de especial protección constitucional es una circunstancia jurídicamente relevante, no es la única que permite explicar la totalidad de situaciones de riesgo o de vulnerabilidad en que se encuentran las persona, para efectos de valorar la eficacia en concreto de los medios judiciales principales a su disposición, para la garantía de sus derechos. Por tal razón, otros factores tales como el analfabetismo, la avanzada edad, discapacidad física o mental, de pobreza, o relativas a la condición de cabeza de familia o de desplazamiento pueden ser relevantes, en cada caso, para valorar el carácter subsidiario de la acción de tutela.

120. La segunda condición del Test de Procedencia pretende valorar la relevancia prima facie del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes como medio idóneo para la satisfacción de las necesidades básicas del tutelante, de tal forma que pueda establecerse un vínculo con la garantía de sus derechos al mínimo vital y, en consecuencia, a una vida en condiciones dignas. Contrario sensu supone verificar si el tutelante, por sí mismo o con la ayuda de su entorno, es incapaz de satisfacer sus necesidades básicas¹⁰. Este análisis le permite al juez determinar el grado de autonomía o dependencia para la satisfacción de aquellas¹¹ y con qué nivel de seguridad, en el tiempo, lo puede hacer y, en consecuencia, la eficacia en concreto del medio judicial principal a disposición del tutelante para la garantía de sus derechos. La acreditación de esta condición hace

¹⁰ Tal como lo consideró la Corte en la Sentencia T-426 de 1992, la familia tiene una obligación jurídica y moral de auxiliar a sus descendientes o ascendientes próximos, y sólo en los casos en que esta se encuentre en una situación de imposibilidad material para hacerlo, el Estado, en desarrollo de sus fines esenciales (artículo 2 de la Constitución) y sociales (artículo 366 de la Constitución), está en el deber constitucional de proteger los derechos de la persona.

¹¹ Por ejemplo, las personas a medida que envejecen padecen distintas insuficiencias físicas y psíquicas que pueden ser semejantes, en grado y forma, a aquellas que sufren las personas en situación de invalidez. Las de las primeras, asociadas al paso del tiempo; las de las segundas, a eventos súbitos (accidentes) o prolongados (enfermedades). Lo relevante es que, en ambos casos, se trata de personas que presentan una alta dependencia de terceros para la satisfacción de sus necesidades básicas y que se agrava, en uno u otro caso, cuando se acredita una específica situación de vulnerabilidad, más allá de la edad o de la situación de invalidez en particular.

efectivo el mandato que tiene el Estado de ofrecer auxilio a la persona cuando no puede ayudarse a sí misma¹².

121. La acreditación de la tercera exigencia del Test de Procedencia tiene una estrecha relación con la anterior. Sin embargo, a diferencia de aquella se trata de establecer si el posible reconocimiento de la pensión de sobrevivientes puede cumplir su objeto, esto es, sustituir el ingreso cierto que aportaba el causante al tutelante-beneficiario, de tal forma que pudiera garantizarle la satisfacción de sus necesidades básicas, mediante la plausible protección de su mínimo vital, tal como lo ha considerado la jurisprudencia constitucional.

La Sala Plena, en la Sentencia C-617 de 2001, al analizar la exequibilidad del apartado final del literal b) del numeral 2) del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, que regula los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes, señaló que esta prestación tenía por finalidad “proteger a la familia del trabajador de las contingencias generadas por su muerte”, lo que impedía que, “ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento”¹³. Su reconocimiento pretende, tal como de manera reciente se ha considerado en sede de revisión, disminuir las contingencias económicas derivadas de la muerte de la persona pensionada por vejez o invalidez o del afiliado al sistema, de tal forma que aquellas personas respecto de las cuales lo unían lazos de dependencia puedan satisfacer su mínimo vital, en claro desarrollo de los principios de solidaridad y universalidad que rigen el servicio público a la seguridad social, conforme se deriva del artículo 48 de la Constitución¹⁴.

122. La cuarta exigencia del Test de Procedencia pretende reconocer el valor de la autonomía para la garantía de los derechos y no una pretensión de dependencia para tal fin. En consecuencia, le corresponde al juez constitucional determinar que el causante no se marginó voluntariamente del cumplimiento de sus deberes para con el Sistema General de Pensiones, sino que la falta de cotización del número de semanas mínimas, en vigencia de la nueva normativa (respecto de la cual señala no cumplir las exigencias del caso) fue consecuencia de una situación de imposibilidad y no de una decisión propia de incumplimiento. Por tanto, debe acreditarse, así sea sumariamente, la pretensión del afiliado de aportar al sistema y, a su vez, su imposibilidad (a pesar de su esfuerzo concreto) de completar el número de semanas de cotización que exige la normativa vigente.

123. La quinta exigencia del Test de Procedencia deviene del deber de satisfacción propia de las necesidades por parte del individuo, que, en el plano de la exigencia de este tipo de derechos suponen una actuación mínima, en sede administrativa y/o judicial, para efectos de su reconocimiento. Esta, en los términos de la jurisprudencia constitucional, puede considerarse una precondition para el ejercicio de la acción de tutela, pues solo procede ante la existencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales¹⁵.

¹² Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-533 de 1992.

¹³ En dicha sentencia de constitucionalidad, la Corte hizo referencia a la finalidad que una de sus Salas de Revisión adscribió a esta prestación: “La sustitución pensional tiene como finalidad evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección.

¹⁴ Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-611 de 2016. Esta providencia, a su vez, cita como fundamentos de tal interpretación las reglas jurisprudenciales contenidas en las siguientes providencias: T-190 de 1993, C-002 de 1999, C-080 de 1999, C-1176 de 2001, T-789 de 2003, C-1094 de 2003, T-425 de 2004, C-451 de 2005, T-104 de 2006, T-1056 de 2006, T-776 de 2008, T-921 de 2010 y T-578 de 2012. En igual sentido, cfr., las sentencias T-134 de 2004, T-971 de 2005, T-692 de 2006 y T-129 de 2007.

¹⁵ Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-130 de 2014.

124. La aplicación del Test de Procedencia permite determinar, en concreto, la eficacia del otro medio o recurso de defensa del que formalmente dispone el tutelante, en los términos del numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, según el cual, “La existencia de dichos medios [hace referencia a “otros recursos o medios de defensa judiciales”] será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”. En consecuencia, solo en caso de que se acrediten estas 5 condiciones, cada una necesaria y en conjunto suficientes, la acción de tutela debe considerarse subsidiaria.

125. La superación del Test de Procedencia permite valorar las distintas circunstancias que inciden en la eficacia del mecanismo judicial principal e idóneo para la garantía de los derechos que ampara el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, que en este caso corresponde al proceso ordinario laboral, que regula el Capítulo XIV del Decreto Ley 2158 de 1948, Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS).

126. Si bien es cierto que en aras de dar contenido al principio de igualdad material (artículo 13 constitucional) y a la garantía del derecho a acceder en iguales condiciones a la administración de justicia, el examen de las acciones de tutela que presentan los sujetos de especial protección constitucional debe abordarse, “bajo criterios amplios o flexibles”, esto no significa que la sola pertenencia a uno de estos grupos haga que, per se, el accionante tenga una facultad para obtener el amparo de sus derechos mediante la acción de tutela, en el sentido de siempre satisfacer el requisito de subsidiariedad, sin consideración de circunstancias adicionales. Por el contrario, tal como lo ha resaltado la Corte, si bien dichos criterios se justifican “dada la tutela que la Carta concede en favor de esos colectivos”, debe tenerse en cuenta “que aún dentro de la categoría de personas de especial protección constitucional existen diferencias materiales relevantes que rompen su horizontalidad y los sitúan en disímiles posiciones de vulnerabilidad que merecen distintos grados de protección”¹⁶.

1. La superación de Test de Procedencia, además, permite hacer compatible la garantía de los principios y fines del Estado, la igualdad real y material que el artículo 13 de la Constitución estipula y la efectividad de los derechos fundamentales de las personas, al tiempo que garantiza la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, para evitar el vaciamiento de las competencias de los jueces ordinarios. Por tanto, exige del juez constitucional valorar y ponderar las condiciones particulares del accionante, en relación con la cuasa petendi, en aras de garantizar una igualdad material en cuanto a las condiciones para acudir a la acción de tutela, en la medida en que considera los obstáculos que en el plano cultural, económico y social configuran efectivas desigualdades¹⁷. En todo caso, implica para este una carga de suficiente argumentación, tendiente a demostrar por qué ese cúmulo de factores y circunstancias colocan al

¹⁶ En esos términos fueron resueltas varias acciones de tutela contra providencias de la Corte Suprema de Justicia, en materia pensional, en las sentencias T-1093 de 2012, T-1095 de 2012 y T-1096 de 2012. De acuerdo con la Corte, este razonamiento tiene como fundamento, el hecho de que “el análisis formal de procedibilidad, independientemente del escenario en que se ejerce la acción de tutela, debe efectuarse en arreglo a las particularidades fácticas y normativas que rodean el asunto iusfundamental concreto. Asimismo, la Sala estima imprescindible tomar en consideración que el artículo 1 de la Constitución identifica al Estado colombiano como Social de Derecho. Este principio, se proyecta de forma inmediata en los incisos 2 y 3 del artículo 13 superior, los cuales ordenan la superación de las desigualdades materiales existentes, la promoción de las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, la adopción de medidas positivas en favor de grupos discriminados o marginados, y la salvaguarda reforzada de aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.”

¹⁷ Estas, en todo caso, tal como se deriva del conjunto de las 5 condiciones que integran el Test de Procedencia, son relativas no solo a la persona sino a sus circunstancias particulares en relación con la causa petendi. De ello se sigue que el análisis acerca de la acreditación del requisito de subsidiariedad debe estar directamente relacionado con las pretensiones objeto de tutela, en la medida que respecto de ellas es de las que se puede evidenciar o no, en los términos del inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política, el numeral 1 del artículo 6 y el inciso 1º del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, si, efectivamente, el tutelante cuenta o no con un medio judicial principal eficaz para la garantía de sus derechos.

tutelante en una determinada situación de vulnerabilidad, que corresponde a la debida acreditación de cada una de las 5 condiciones a que se ha hecho referencia.

4. Caso concreto

La señora LILIANA OSUNA DE OSORIO, interpone acción de tutela aduciendo vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social; a una vida digna; al debido proceso; a la salud; al mínimo vital, por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, entidad que negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes del señor Alfonso Arturo Osorio Delgado, a pesar que en el año 2012, la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, le reconoció la calidad de cónyuge supérstite, y en tal virtud, podía demostrar los cinco años de convivencia en cualquier época, en razón de subsistir el vínculo matrimonial.

Conforme a la sentencia de unificación de la Corte Constitucional, antes referida procede el Juzgado a verificar el test de procedencia, el cual exige valorar la acreditación de las siguientes cinco condiciones, cada una necesaria y en conjunto suficientes, para determinar si la acción de tutela es subsidiaria

1°. Pertenecer a un grupo de especial protección constitucional o encontrarse en uno o varios supuestos de riesgo

La señora Liliana Osuna de Osorio pertenece al grupo de especial protección constitucional de la tercera edad (69 años), si se tiene en cuenta que nació el 3 de agosto de 1951, conforme a la copia del documento de identidad que se allega.

Respecto a sus particulares condiciones de salud no se allegaron pruebas, sin embargo, la accionante se encuentra en especiales condiciones de vulnerabilidad por su edad.

Por tanto, SI cumple el requisito del test de procedencia

2° Afectación directa de la satisfacción de necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas por la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes

Conforme a los medios de prueba allegados con la demanda se tiene que la señora Liliana Osuna de Osorio hasta el mes de marzo del presente año, devengaba una pensión equivalente a nueve millones ochenta y ocho mil quinientos quince pesos (9.088.515,00), y ante la negativa de Colpensiones para

reconocer la pensión de sobrevivientes, la misma se vio menguada a un millón catorce mil seiscientos noventa y cuatro pesos (\$1.0114.964,00), lo cual podría afectar su mínimo vital teniendo en cuenta que *“El mínimo vital es un derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida. Sin embargo, esto no significa que cualquier variación en los ingresos implique necesariamente una vulneración de este derecho. Por el contrario, existe una carga soportable para cada persona, que es mayor entre mejor haya sido la situación económica de cada quien. Por esto, entre mayor sea el estatus socioeconómico, es más difícil que variaciones económicas afecten el mínimo vital y, por ende, la vida digna”*¹⁸.

No obstante lo anterior, considera el Despacho que si bien los ingresos de la accionante se vieron menguados de manera determinante, lo devengado por concepto de pensión equivalente al valor asumido por el Banco de la República le permite tener lo necesario para su mínimo vital, es decir, percibe un valor que, aunque ampliamente inferior a lo que venía percibiendo de tiempo atrás le permite adquirir lo indispensable para su manutención y sostenimiento, lo cual conlleva a concluir que su mínimo vital no está siendo afectado, aunque haya visto cambiar su modo de vida, pues es evidente la disminución de sus ingresos respecto a lo que habitualmente recibía como pensión de sobreviviente.

Acorde a lo expuesto, No cumple el requisito del test de procedencia

3° Dependencia económica del causante antes del fallecimiento de este, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso

De la información legal y oportunamente allegada al infolio no es posible establecer con suficiencia que la señora Liliana Osuna de Osorio dependía económicamente del causante afiliado, pues, aunque la jurisdicción ordinaria en el año 2012, determinó que era la cónyuge supérstite del causante, por lo cual reconoció el derecho a la pensión de sobreviviente, del escaso material probatorio allegado no existe información alguna que permita establecer que la actora dependiera económicamente del señor Alfonso Arturo Osorio Delgado.

Por ende, NO cumple éste requisito del test de procedencia.

4° Circunstancias de imposibilidad de cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones del causante

¹⁸ T. 184 de 2009, Magistrado Ponente: Dr. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, 19 de marzo de 2009.

Este requisito de creación jurisprudencial, fue establecido en la sentencia mencionada en acápite que antecede, y se tiene que se infiere su existencia de las condiciones de edad y pobreza del causante al momento de su muerte.

Sin embargo, el mismo no es aplicable en caso objeto de estudio, como quiera, se encuentra demostrado que al causante le fue reconocida de tiempo.

En consecuencia, NO cumple éste requisito del test de procedencia.

5°. El accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes

La accionante acudió en el año 2012, a la jurisdicción ordinaria a fin de que le fuera reconocida la sustitución pensional respecto a la prestación reconocida en ese momento por el Banco de la República, y una vez se hace efectiva la compartibilidad con la Administradora Colombiana de Pensiones, otorga poder para que sea el Banco de la República quien adelante las acciones administrativas tendientes al reconocimiento de las prestaciones económicas a las que tiene derecho. Esto indica que actuó con diligencia en la reclamación administrativa de la pensión de sobrevivientes, sin que a la fecha haya acudido ante la Jurisdicción Contenciosa a demandar el acto administrativo mediante el cual la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, le negó el reconocimiento de la prestación.

Se evidencia que la accionante otorgó poder al Banco de la República para que adelantara las acciones dirigidas al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, y de manera reiterada se ha petitionado a la entidad, sin que esta haya accedido, al considerar que debía realizar su propio estudio de viabilidad de dicho reconocimiento, es decir, no limitarse a tener en cuenta lo decidido por la jurisdicción ordinaria en su momento, sino evaluar directamente la demostración del requisito legal de convivencia, por lo cual inició investigación administrativa No COLCO-282571, para determinar la veracidad de la petición elevada por el Banco de la República, señalando en la Resolución SUB 7324 del 20 de enero de 2021, que:

“- No se acredita el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por Liliana Osuna de Osorio, una vez analizadas y realizadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa.

De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, no se logra corroborar que el señor Alfonso Arturo Osorio

Delgado y la seora Liliana Osuna de Osorio, hubieran vivido de manera permanente desde el día 27 de julio del año 1970 hasta el día 20 de febrero de 2006, fecha en la que fallece el causante.

Teniendo en cuenta las siguientes observaciones:

- *Debido a que han pasado 16 años desde el fallecimiento no se hallaron testigos de campo que corroboraran la información.*
- *La solicitante no aportan (sic) datos de familiares por lo que no tienen contacto, afirma que los hermanos son de avanzada edad y no puede hablar de igual manera se contradice al comentar que los sobrinos únicamente son menores de edad.*
- *Se puede concluir con el testimonio de la beneficiaria que convivieron en la misma casa, pero en habitaciones separadas los últimos 8 años hasta que fallece el causante. Teniendo en cuenta lo anterior no se acredita la presente investigación administrativa.”.*

En este orden de ideas, se evidencia que la accionante ha intentado administrativamente acceder al reconocimiento de la pensión de sobreviviente, de manera reiterada, sin acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa con tal fin.

Quiere decir lo anterior, que SI se cumplió este requisito.

Así las cosas, hecho el análisis correspondiente al test de procedencia, encuentra el Juzgado que en el presente asunto no se acredita el ejercicio subsidiario de la acción de tutela, si se tiene en cuenta que, (i) la tutelante en la actualidad cuenta con sesenta y nueve años de edad, sin embargo, cuenta con una fuente propia de renta estable. (ii) Sus ingresos aunque se han visto reducidos, le permiten obtener lo necesario para su alimentación, no dependiendo de terceros para este fin. (iii) Su edad, hace que la accionante, en el caso hipotético de acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pueda ver afectados sus derechos, sin embargo, se desconoce su estado de salud, que pueda conllevar una demostración fehaciente de esta afectación. (iv) Finalmente, se evidencia que la actora ha acudido en diferentes oportunidades ante las autoridades administrativas, no obstante, y por ser la última decisión recientemente expedida, no ha acudido al medio judicial formalmente existente para la protección de sus derechos (demanda de nulidad y restablecimiento del derecho).

En conclusión, la tutelante dispone formalmente de un mecanismo de defensa judicial para la protección de sus derechos constitucionales fundamentales (el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, mediante el cual demande las Resoluciones y/o actos administrativos expedidos por la Administradora

EXPEDIENTE:	2021-00130-00
ACCIÓN:	TUTELA
DEMANDANTE:	LILIANA OSUNA DE OSORIO
DEMANDADO:	COLPENSIONES
ASUNTO:	SENTENCIA.

Colombiana de Pensiones negando la prestación deprecada, sin que en este momento se acrediten las cinco condiciones, cada una necesaria y en conjunto suficientes, del *Test de Procedencia*, por lo cual, no es posible acceder al estudio de fondo de la presente acción por improcedente.

Conforme a lo antes expuesto en este asunto resulta improcedente la acción de tutela como mecanismo de transitorio y subsidiario para la defensa de los derechos fundamentales esgrimidos por la parte actora.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Sesenta y Seis (66) Administrativo Oral del Circuito judicial de Bogotá D.C., Sección Tercera Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar IMPROCEDENTE la presente acción de tutela interpuesta por LILIANA OSUNA DE OSORIO en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, por considerar vulnerados los derechos a la seguridad social; a una vida digna; al debido proceso; a la salud; al mínimo vital, por los argumentos expuestos en la parte considerativa de esta decisión.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada la sentencia dentro de los tres días siguientes a su notificación.

Notifíquese y Cúmplase.

MILTON JOJANI MIRANDA MEDINA
JUEZ
Dygg.-

Firmado Por:

MILTON JOJANI MIRANDA MEDINA
JUEZ

EXPEDIENTE:	2021-00130-00
ACCIÓN:	TUTELA
DEMANDANTE:	LILIANA OSUNA DE OSORIO
DEMANDADO:	COLPENSIONES
ASUNTO:	SENTENCIA.

**JUZGADO 066 ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA DE LA CIUDAD DE
BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

*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:

164eba73cf9b1c091db0c82ffc4f978bb801916c14eff7f4930b6a93a6d16c90

Documento generado en 09/06/2021 01:36:14 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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