

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINCE DE FAMILIA DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Acción de Tutela: 1100131100152021-00343-00
Accionante: JESÚS LORENZO ESPITIA MARTÍNEZ.
Autoridades Accionadas: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES- y ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ADMINISTRADORES DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS.

I. ASUNTO:

Se procede a proferir el fallo que en derecho corresponda dentro de la acción de tutela de la referencia.

II. ANTECEDENTES:

El señor MIGUEL ÁNGEL GÓMEZ en virtud del poder otorgado por el señor JESÚS LORENZO ESPITIA MARTÍNEZ, presentó acción de tutela contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- y ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ADMINISTRADORES DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS**, por la presunta vulneración a su derecho de incremento del 14% de la mesada pensional que le corresponde.

Como fundamento de la protección pretendida, la accionante expone los siguientes,

III. SUSTENTO FÁCTICO:

PRIMERO: El señor **JESÚS LORENZO ESPITIA MARTÍNEZ** identificado con la cedula de ciudadanía N° 6.752.779 de Tunja Boyacá, tiene condición de pensionado por COLPENSIONES (*antes El Seguro Social*) esta prestación económica fue reconocida a través de la Resolución N° 129016 de 2010, (1216), lo cual se verifica con copia de dicha Resolución adjunta a esta solicitud y la copia de la impresión de semanas cotizadas por el empleador.

SEGUNDO: Que mi poderdante tiene su estado civil casado, y convive con su cónyuge la señora OLGA PEÑA VILLALOBOS, identificada con la cedula de ciudadanía N° 23.729.819 de Maripí – Boyacá, la cual está a cargo del señor JESÚS LORENZO ESPITIA MARTÍNEZ. Tal como lo constata la partida de matrimonio y el registro civil

de matrimonio, entre otros documentos anexos a esta solicitud como pruebas documentales.

TERCERO: Que los cónyuges JESÚS LORENZO ESPITIA MARTÍNEZ y OLGA PEÑA VILLALOBOS tienen más de diez años de estar casados y de dicha unión han nacido varios hijos, tales como lo son: el primero Carlos Arturo Espitia Peña, y el segundo, Luz Angela Espitia Peña. Lo cual lo puede verificar con el registro civil de matrimonio.

CUARTO: Que la Corte Constitucional le pone fin a la discusión de la procedencia del incremento incrementó del 14% a que tienen derechos los pensionados por tener a cargo suyo al cónyuge o compañera permanente, así mismo se presentó un derecho de petición ante Colpensiones para que le fuera reconocido al accionante el incremento del 14% a que tienen derechos los mencionados por tener a cargo suyo al cónyuge o compañera permanente y el pago del retroactivo, pero dicho derecho de petición fue negado.

QUINTO: Luego de que se definiera por parte de la Corte Suprema de Justicia que las personas que se pensionaron al amparo del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, tenía derecho a los incrementos pensionales que consagra el artículo 21 del mencionado acuerdo, llegaron a los Juzgados laborales miles de demandas de los jubilados solicitando ordenarle al ISS, y luego a Colpensiones, el pago del referido incremento por tener a cargo suyo a su compañera o compañero de vida ligados por matrimonio o por unión libre.

SEXTO: Así mismo mi poderdante cumple integralmente los requisitos que, según el acuerdo 049 de 1990, debe cumplir el pensionado para causar el derecho a recibir tales incrementos: el primero, Tener una pensión mínima; el segundo, Tener a su cargo cónyuge o compañero(a) permanente; y existir dependencia económica de este último al no recibir ingreso alguno.

SÉPTIMO: Pues bien, la Corte Constitucional en sentencia T-369 del 18 de junio de 2015, al ocuparse la Corte Constitucional del caso de un pensionado a quien se le había negado el derecho del incremento del 14% que había solicitado por tener a cargo suyo a su esposa, con el argumento de que no lo había reclamado dentro de los tres años siguientes a la fecha en que le fue reconocida la pensión, había perdido dicho derecho, la Corte le dio prosperidad a la pretensión del pensionado, le amparó sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social en pensiones, dejó sin efectos la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el cinco (5) de diciembre de dos mil trece (2013), que le había negado el amparo, y le ordeno a dicha Sala proferir nueva sentencia dentro del proceso ordinario laboral iniciado por el jubilado, en la que se tenga en cuenta las consideraciones hechas por la Corte en la sentencia.

IV. PRETENSIONES:

PRIMERA: Solicito con todo respeto que se le reconozca, pague y se haga efectivo el pago del subsidio o incremento del 14% de la mesada de pensión que corresponde al señor JESUS LORENZO ESPITIA MARTINEZ, dicho incremento pensional a que tienen derecho los pensionados por tener a cargo suyo al cónyuge o compañera o compañera permanente y que así mismo se reconozca y pague el retroactivo a la cónyuge del pensionado por concepto del incremento del 14 % que se ha generado desde el momento en que se le reconoció y pago la pensión a través de la Resolución No. 129016 del 20101216 expedida por el Seguro Social, hoy Colpensiones.

SEGUNDA: Solicito que se le reconozca y pague el incremento pensional y el retroactivo al señor JESUS LORENZO ESPITIA MARTINEZ debido a que en esta ocasión, teniendo en cuenta que las personas involucradas (el actor y su cónyuge) son personas de la tercera edad, cuyo único ingreso para solventar sus necesidades básicas, es la pensión mínima del peticionario, y en aplicación del principio de favorabilidad, precepto constitucional, que debe ser utilizado para dirimir conflicto de interpretaciones sobre una mista norma, y así aplicar al caso concreto la que sea más beneficiosa para el trabajador o pensionado, se acogerá la postura de la Sentencia T-831 de 2014.

TERCERA: La cónyuge del pensionado JESUS LORENZO ESPITIA MARTINEZ, tiene por nombre OLGA PEÑA VILLALOBOS identificada con cédula de ciudadanía No. 23.729.819 de Maripi Boyacá, nacida el día 17 de julio de 1985, en la actualidad cuenta con la edad de 60 años, es decir es una persona de la tercera edad y sujeto de especial protección.

CUARTA: Solicito ante ustedes Señores de Colpensiones, que por favor amparen los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social en pensiones de mi poderdante y de su cónyuge, debido a que ellos son personas de la tercera edad y porque son sujetos de especial protección constitucional. Tal como lo constatan los documentos adjuntos a esta petición.

QUINTA: De la decisión que se tome respecto de este derecho de petición interpuesto, solicito se me expida copia auténtica al momento de la notificación personal (según artículos 44, inciso 5º, y 61 del C.P.A.C.A. y Ley 100 de 1993).

V. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto de fecha 7 de mayo de 2021 (Fls. 32 a 33) se admitió la presente acción de tutela y se ordenó notificar a **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES -y ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ADMINISTRADORES DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS** se les solicitó que remitieran con destino a este proceso informe documentado en relación con los hechos narrados por la accionante.

También fueron advertidas que, de no allegar la información solicitada en el término indicado, se tendrían por ciertos los hechos narrados por la actora, de conformidad con el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

VI. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES, indica que, una vez verificadas las bases de datos de esta Entidad, se evidencia que el 11 de octubre de 2018 el accionante presentó petición de reconocimiento y pago

Juzgado Quince (15) de Familia Bogotá- Acción de Tutela 2021-00343

Actor: JESÚS LORENZO ESPITIA MARTÍNEZ MARTÍNEZ

Autoridad Accionada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- y ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ADMINISTRADORES DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS.

de incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo, bajo el radicado 2018_12934013.

La Dirección de Administración de Solicitudes y PQRS emitió el Oficio N° BZ 2018_12960121-3167162 de fecha 12 de octubre de 2018, en el que le informó al accionante lo siguiente:

En consecuencia resulta oportuno señalar que debe tenerse en cuenta la fecha en la cual fue adquirida (edad + tiempo) la prestación reconocida pensión de vejez mediante Acto Administrativo, ya que de ésta depende el derecho al incremento.

Así las cosas, una vez revisadas las bases de datos de la entidad, se evidenció que la fecha de adquisición de su prestación es 12 agosto 2010, por lo tanto es posterior al 1 de abril de 1994 y no es procedente el reconocimiento del incremento pensional en razón a lo antes expuesto.

De acuerdo con lo anterior, es preciso indicar que la responsabilidad de Colpensiones es brindar una respuesta clara y oportuna a todas y cada una de las solicitudes sin que ello signifique acceder a lo pretendido pues existe una clara diferencia entre el derecho de petición y el derecho a lo pedido por lo que es indispensable manifestar que, si el accionante considera que le asiste otros derechos, distintos al de petición, debe acudir a la jurisdicción ordinaria o de lo contencioso administrativo y no a través de la acción de tutela cuya naturaleza es la de proteger derechos fundamentales, no litigiosos.

Por consiguiente, es evidente que Colpensiones, hasta la fecha, ha obrado de forma responsable y en derecho, sin que exista vulneración alguna a los derechos del ciudadano, por lo que el accionante debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no reclamar su pretensión vía acción de tutela, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial.

INCREMENTOS PENSIONALES POR VÍA DE TUTELA, Frente al tema relacionado con los incrementos pensionales, el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del acuerdo 049 del mismo año, estableció en su artículo 21 un beneficio a favor de aquellos pensionados que, percibiendo una pensión mínima legal, tuvieran a cargo, hijos o cónyuge dependientes del mismo. La norma indica:

“(...) Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así:

a) En un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de dieciocho (18) años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario y,

b) En un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión.

Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal. (...)

Ahora bien, resulta de suma importancia, señalar que el régimen de transición permite que los requisitos de edad para consolidar el derecho a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas para el efecto y el monto de la misma, sean los establecidos en el régimen anterior al cual se encontraban afiliadas las personas que al momento de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones (1° de abril de 1994), los demás deberán calcularse o pagarse de acuerdo con la ley 100 de 1993.

Bajo esta apreciación los incrementos pensionales no fueron cubiertos por el régimen de transición y por ello la aplicación del Decreto 758 de 1990 no permite, en ese aspecto, su reconocimiento, veamos:

Ley 100 de 1993 – Transición (normas anteriores)	Decreto 758 de 1990 – personas en transición
✓ Edad: Según Régimen anterior. ✓ Tiempo: Según Régimen anterior. ✓ Monto – Tasa de Reemplazo: Según Régimen anterior. Los demás aspectos que contemplan las normas anteriores se rigen por la ley 100	✓ Edad: 60 (Hombres) 55 (mujeres) ✓ Tiempo: 500 semanas o 1000 semanas según sea el caso. ✓ Monto – Tasa de Reemplazo: Hasta el 90% Los demás aspectos del decreto 758 de 1990; como los incrementos pensionales que contempla el artículo 21, NO hacen parte del Régimen de Transición y por ende no pueden reconocerse.

Así las cosas, solo tendrán derecho al reconocimiento de incrementos, quienes hayan cumplido los requisitos, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y mantengan las condiciones para el reconocimiento de dichos emolumentos. No así sucede con quienes cumplan los requisitos para el reconocimiento de la pensión con posterioridad a la señalada norma, púes para estos, la transición solo se aplicará con la norma anterior teniendo en cuenta los aspectos de edad, tiempo de cotización y monto.

En el mismo sentido, atendiendo que los incrementos pensionales no figuran dentro de los componentes del régimen de transición y tampoco los previó la ley 100 de 1993, ha operado su derogatoria de conformidad con lo indicado en el artículo 289 de dicho estatuto:

“(…) **VIGENCIA Y DEROGATORIAS.** La presente Ley rige a partir de la fecha de su publicación, salvaguarda los derechos adquiridos y **deroga todas las disposiciones que le sean contrarias**, en especial el artículo 2o. de la Ley 4a. de 1966, el artículo 5o. de la Ley 33 de 1985, el parágrafo del art. 7o. de la Ley 71 de 1988, los artículos 260, 268, 269, 270, 271 y 272 del Código de Sustantivo del Trabajo y demás normas que los modifiquen o adicionen. (Subraya y negrita fuera de texto original)

Adicionalmente, en cuanto al incremento pensional, no es posible aplicar la misma regla, como ocurre para las demás pensiones previstas antes de la ley 100, en el entendido que estos no hacen parte integral de la pensión de vejez, tal como se

encuentra previsto en el artículo 22 del Decreto 758 de 1990, que me permito transcribir:

*"Los incrementos de que trata el artículo anterior **no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez** que reconoce el Instituto de Seguros Sociales y el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen. El Director General del ISS establecerá los mecanismos necesarios para su control."*
(Subraya y negrita fuera de texto original)

Así mismo, ante cualquier duda, los incrementos pensionales fueron expulsados del ordenamiento jurídico por parte del artículo 1, inciso séptimo, aparte inicial del Acto Legislativo 01 de 2005, que estableció que: '*Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones...*', acto reformativo que tuvo como fin garantizar el cumplimiento de los principios que rigen dicho sistema, como son los de universalidad, eficiencia, cobertura y solidaridad, como también, el principio de sostenibilidad financiera del Sistema Pensional.

PETICIONES

1. 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 e inmediatez, así como también se encuentra demostrado que Colpensiones no ha vulnerado los derechos reclamos por el accionante y está actuando conforme a derecho.

2. Se informe a Colpensiones la decisión adoptada por su despacho.

En respuesta dada por **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ADMINISTRADORES DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS**, Con respecto a las afirmaciones del accionante sobre las facultades que tiene Asofondos nos permitimos informar que esta agremiación no tiene injerencia alguna en el reporte, modificación o actualización de información pensional de los afiliados a las administradoras, ni mucho menos se encuentra facultada para reconocer prestaciones pensionales, así como tampoco se encuentra facultada para reliquidar pensiones ni para pagar el retroactivo de las mismas, toda vez que ello corresponde verificarlo y en caso de que sea procedente, realizarlo a la administradora correspondiente, y frente a ello, esta agremiación no realiza gestión alguna, ni brinda acompañamiento de ningún tipo a las administradoras para la realización de ello.

Teniendo en cuenta lo anterior, una eventual orden por parte de la juez encaminada a que esta agremiación realice alguna gestión o brinde acompañamiento a las administradoras frente a las gestiones de reporte, modificación o actualización de información, como lo sería un estado pensional, o que reconozca una pensión, reliquide o pague el retroactivo de las mismas, corresponderían para Asofondos una ORDEN DE IMPOSIBLE CUMPLIMIENTO.

Conforme a lo expuesto lo procedente es desvincular a esta Agremiación de la acción de tutela, ya que es clara la falta de legitimación por pasiva de esta entidad, y como lo señalamos en los capítulos anteriores, no hace parte de nuestra naturaleza jurídica ni de nuestro objeto social ejercer actividades propias de una Administradora de Fondo de Pensiones; y tampoco se está dentro de una de las causales de procedibilidad para el amparo constitucional estipulados en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Por estos motivos expuestos, existe una falta de legitimación por pasiva en cabeza de ASOFONDOS, y por lo tanto se debe desvincular a la Agremiación de la acción de tutela, y declarar que la misma es improcedente frente a ASOFONDOS.

PETICIONES

'Se declare improcedente la acción de tutela en contra de ASOFONDOS.
Se desvincule a ASOFONDOS de la acción de tutela.'"

VII. FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un procedimiento preferente y sumario, para la protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de autoridades públicas o de los particulares que señala este canon constitucional. La acción de tutela está reglamentada legalmente en el Decreto 2591 de 1991 cuyo artículo 6, numeral 1º, entendido a contrario sensu, sólo la hace procedente cuando la persona afectada carece por completo de otro recurso o medio de defensa judicial; a no ser que se utilice como mecanismo transitorio de protección para evitar un perjuicio irremediable.

En este orden, la subsidiariedad e inmediatez son principios rectores de este mecanismo tuitivo; el primero, porque sólo resulta procedente incoar la acción cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que busque evitar un perjuicio irremediable; y el segundo, puesto que no se trata de un proceso en sentido estricto, sino de un procedimiento de aplicación urgente para guardar la efectividad concreta y actual del derecho fundamental violado o amenazado.

En suma, para la viabilidad y prosperidad de la acción de tutela se hace necesario que se lesione o amenace un derecho fundamental en cabeza de alguna persona, por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, y que para su protección no exista otro medio de defensa judicial, salvo que se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por consiguiente, cuando el juez encuentre que se ha quebrantado o amenazado un derecho fundamental, habrá de verificar enseguida si existe o no otro medio de defensa judicial para pedir la protección o restablecimiento del mismo. De ser así, deberá considerar su eficacia frente a las específicas situaciones de la afectación del

mismo, puesto que, de ser ineficaz, deberá conceder la tutela para evitar un perjuicio irremediable, pues tal condición lo facultará como juez constitucional para decidir de manera transitoria sobre el asunto puesto a su conocimiento.

Obviamente, le corresponde al juez verificar si en el caso concreto tiene lugar o es inminente un perjuicio irremediable, para lo cual debe hacer un examen del acervo probatorio que le permita concluir certeramente sobre la existencia de los elementos prescritos por la Corte Constitucional para esta clase de perjuicios.

Pues bien, en este caso se ha acudido a este medio de defensa judicial, para que se le tutele a la accionante sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, dignidad humana, igualdad y vida digna, los que considera vulnerados por el no reconocimiento del incremento del 14% a su asignación pensional, frente a lo cual el despacho procede a hacer el respectivo análisis:

1. Presunta violación de los derechos invocados.

Entre los derechos que la actora manifiesta vulnerados se encuentra que debido a que no se le reconoce el incremento del 14% a su asignación pensional se le están vulnerando los derechos al mínimo vital, seguridad social, dignidad humana, igualdad y vida digna, que considera vulnerados por el **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES -y ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ADMINISTRADORES DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS** para lo cual el despacho procede a realizar las siguientes consideraciones:

Advierte el despacho que el actor alega como vulnerado su derecho fundamental al **mínimo vital** y, en especial, en lo que tiene que ver con las circunstancias bajo las cuales pueden verse afectadas las condiciones mínimas de subsistencia de una persona, en la sentencia T-237/016 se señaló:

“Segundo. La vulneración o afectación del mínimo vital, por la ausencia de los recursos que permiten materializar y realizar las aspiraciones personales y familiares hacen que el concepto de vida digna supere la mera expectativa existencialista y responda al común anhelo de mejoramiento de las condiciones humanas y sociales. Por ello, el directo afectado debe demostrar la afectación de su mínimo vital, señalando qué necesidades básicas están quedando insatisfechas, para lograr la protección y garantía por vía de tutela, pues de no ser así, derechos de mayor entidad, como la vida y la dignidad humana se pueden ver afectados de manera irreparable.

En este punto, es necesario enfatizar el hecho de que, no sólo basta hacer una afirmación llana respecto de la afectación del mínimo vital, sino que dicha aseveración debe venir acompañada de pruebas fehacientes y contundentes de tal afectación, que le permitan al juez de tutela tener la certeza de tal situación. Al respecto la sentencia T-1088 de 2000, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero señaló lo siguiente:

'2. La prueba del mínimo vital 'En lo tocante a la prueba, se considera que la no cancelación de salarios es un perjuicio irremediable que afecta el derecho fundamental a la subsistencia "en todos los casos en los que no se encuentre debidamente acreditado que el trabajador cuenta con rentas suficientes y distintas de las que provienen de su trabajo". (SU-995/99) Y en la misma sentencia la Corte recuerda que se debe partir del principio de la buena fe, pero que el actor no queda exonerado de probar los hechos dentro de las orientaciones del decreto 2591 de 1991, especialmente de los artículos: 18 (restablecimiento inmediato si hay medio de prueba), 20 (presunción de veracidad si se piden informes y no son rendidos), 21 (información adicional que pida el juez), 22 (convencimiento del juez que exonera de pruebas adicionales). O sea que no se exige la prueba diabólica (demostración a plenitud de que no se tienen otros ingresos), sino que se requiere algo que le permita al juez deducir que el salario es el único ingreso y que el no pago afecta gravemente al trabajador, sirve por ejemplo la prueba documental sobre deudas contraídas, la situación concreta y perjudicial en que han quedado los hijos o el cónyuge del trabajador, la misma cuantía del salario cuando esta es baja y hace presumir que quien lo recibe depende de él, pero al menos debe existir un principio de prueba no basta la sola afirmación, menos la hecha de manera genérica para varios trabajadores." (Lo subrayado por el despacho).

Así, tal y como lo señala la jurisprudencia constitucional, al invocarse como afectados los derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital, deben señalarse las circunstancias específicas de su presunta vulneración, ya que éstos representan las condiciones materiales y particulares en que las necesidades básicas del afectado están quedando insatisfechas; es decir, para que proceda su protección a través de la acción de tutela, no basta con que se hagan meras afirmaciones sobre su violación, sino que deben acompañarse pruebas, siquiera sumarias, que le permitan al juez constitucional deducir certeramente tal situación, esto es, con las que se pueda concluir o establecer la afectación de las condiciones mínimas de existencia del individuo.

la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, como la contenida en la sentencia **T-820/08**, con ponencia del H. Magistrado Dr. JAIME ARAUJO RENTERÍA, lo relaciona esencialmente con la protección de **la vida, la integridad y a la vida digna**. Allí se dijo:

"Así, con base en lo precedentemente señalado, la garantía de la salud implica la recuperación no sólo cuando el individuo está en peligro de muerte sino también cuando la alteración de las funciones vitales constituye una enfermedad sin categoría de 'terminal', ya que la ausencia en su protección constituiría una falta a la dignidad, pues "al hombre no se le debe una vida cualquiera sino una vida saludable"¹ y por ende tiene derecho a "abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus

¹ T- 494-93 reiterada entre otras en sentencia de tutela T-412-08.

dolencias y buscar la posibilidad de una vida que pueda llevarse con dignidad”².

(...)

El derecho a la salud es así un derecho "predicable y reconocido para todas las personas sin excepción, en su calidad de tales, de seres humanos con dignidad”.

(...)

La naturaleza fundamental del derecho a la salud relacionada con la conexidad con otros derechos fundamentales tiene que ver con que la satisfacción de éste, garantiza el amparo de derechos esenciales como la vida, la integridad y la dignidad personal. De esta forma, este vínculo sustancial con el derecho a la vida, base fundamental de la organización estatal, hace que la salud sea, igualmente por este medio, considerado un derecho fundamental.”(Se subraya por parte de la Sala).

La Seguridad Social es un Servicio Público de carácter obligatorio (artículo 48 de la Constitución Política), que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, y comporta tanto la satisfacción del derecho a la salud como al mínimo vital, expresado este último en términos del derecho a la pensión.

La Salud es un deber y derecho fundamental, con un inseparable vínculo con el derecho a la vida en condiciones dignas, en especial cuando se trata de los grupos mercedores de la acción positiva del Estado, como son los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las personas de la tercera edad y los niños (artículos. 44, 46 y 47 de la Constitución Política).

El derecho a la salud es constitucionalmente exigible al Estado, de allí que las instituciones de que se vale para cumplir los fines previstos en la Constitución, deben inclinarse por la materialización del mismo.

La garantía del derecho a la salud, es la base para la satisfacción del derecho a la vida, a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad, como quiera que incide en la categoría de oportunidades de la persona, de ahí que una vez configurada su vulneración o establecida su amenaza proceda su amparo.

La **seguridad social** se consagra actualmente como derecho y servicio público de carácter obligatorio que, en observancia a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado.

Ahora bien, el carácter prestacional del derecho a la seguridad social no lo excluye de su reconocimiento como fundamental. Esta distinción se sustenta en el principio de dignidad humana, según el cual *"resulta posible que las personas afronten con*

decoro las circunstancias difíciles que les obstaculizan o impiden el normal desarrollo de sus actividades laborales y la consecuente recepción de los recursos que les permitan ejercer sus derechos subjetivos" (sentencia T-146 de 2013).

Por tal motivo es considerado como un servicio público esencial que involucra el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales, este derecho pretende mitigar las consecuencias propias de la desocupación, la vejez y la incapacidad de las personas, garantizando de forma conexa con otros derechos de carácter fundamental el derecho a la vida, la dignidad humana y el mínimo vital. Se concibe como un derecho irrenunciable, cuya concesión está intrínsecamente ligada a los fines del Estado como es el promover las condiciones para una igualdad real y efectiva, en protección de las personas y grupos más vulnerables que, ya sea por situación económica, física o mental se encuentren en una circunstancia de debilidad manifiesta.

En el marco de derecho internacional público se predica la salvaguarda de la seguridad social en concordancia con lo dispuesto por la Constitución. Así, el artículo 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que *"toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad"*.

Igualmente, el artículo 9º del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone que *"toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes"*.

Como componente de este derecho se encuentra la pensión de vejez, que busca proteger a quienes, con ocasión de la disminución de producción laboral, se encuentran imposibilitados para obtener por su cuenta los medios necesarios para su subsistencia en condiciones dignas.

Con relación al derecho de **igualdad**, la Honorable Corte Constitucional en sentencia C178-14 en ponencia de la Honorable Magistrada MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, se indicó:

9.3. El principio de igualdad es uno de los elementos más relevantes del Estado constitucional de derecho³. Este principio, en términos generales, ordena dar un

³ La Corte Constitucional se ha referido al principio de igualdad en un amplio conjunto de fallos. Entre estos pueden consultarse las sentencias T-422 de 1992 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), C-371 de 2000 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-093 de 2001 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-671 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda

trato igual a quienes se encuentran en la misma situación fáctica, y un trato diverso a quienes se hallan en distintas condiciones de hecho. Esta formulación general no refleja sin embargo la complejidad que supone su eficacia en un orden jurídico orientado bajo los principios del Estado Social de Derecho, ni deja en claro qué elementos son relevantes para el derecho al momento de verificar las condiciones de hecho, considerando que todas las personas y situaciones presentan semejanzas y diferencias.

9.4. Por ese motivo, la Sala recuerda que este principio es un mandato complejo en un Estado Social de Derecho. De acuerdo con el artículo 13 Superior, comporta un conjunto de mandatos independientes y no siempre armónicos, entre los que se destacan (i) *la igualdad formal o igualdad ante la ley*, relacionada con el carácter general y abstracto de las disposiciones normativas dictadas por el Congreso de la República y su aplicación uniforme a todas las personas; (ii) la *prohibición de discriminación*, que excluye la legitimidad constitucional de cualquier acto (no solo las leyes) que involucre una distinción basada en motivos definidos como prohibidos por la Constitución Política, el derecho internacional de los derechos humanos, o bien, la prohibición de distinciones *irrazonables*; y (iii) el principio de *igualdad material*, que ordena la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales.

9.5. En cuanto a la segunda dificultad planteada, es decir, a la existencia de semejanzas y diferencias en todas las personas y situaciones fácticas, las dificultades del intérprete radican en escoger cuáles características son relevantes, sin basarse exclusivamente en juicios de valor. La escogencia de esas cualidades debe efectuarse evaluando su relevancia jurídica, y ponderando, en cada caso, si las semejanzas superan a las diferencias. Así, casos idénticos deberán recibir consecuencias idénticas; casos semejantes, un tratamiento igualitario; y casos disímiles uno distinto, pero solo después de que el juez evalúe la relevancia de los criterios de comparación y pondere cuáles resultan determinantes en cada caso.

9.6. En ese orden de ideas, la Corporación ha resaltado que el principio de igualdad posee un carácter relacional, lo que significa que deben establecerse dos grupos o situaciones de hecho susceptibles de ser contrastadas, antes de iniciar un examen de adecuación entre las normas legales y ese principio. Además, debe determinarse si esos grupos o situaciones se encuentran en situación de igualdad o desigualdad desde un punto de vista fáctico, para esclarecer si el Legislador debía aplicar idénticas consecuencias normativas, o si se hallaba facultado para dar un trato distinto a ambos grupos; en tercer término, debe definirse un *criterio de comparación* que permita analizar esas diferencias o similitudes fácticas a la luz del sistema normativo vigente; y, finalmente, debe constatarse si (i) un tratamiento distinto entre iguales o (ii) un tratamiento igual entre desiguales es razonable. Es

Espinosa. AV Jaime Araújo Rentería), entre muchas otras. La exposición que se adopta en esta providencia constituye una síntesis de la efectuada en la reciente sentencia T-340 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez).

decir, si persigue un fin constitucionalmente legítimo y no restringe en exceso los derechos de uno de los grupos en comparación.

9.7. Por ese motivo, la Corte exige que las demandas por presunta violación a la igualdad señalen, por lo menos, los grupos que serán objeto de comparación; las circunstancias de hecho comunes a esos grupos, que justifican iniciar el examen de igualdad; la existencia de un trato diverso, a partir de un parámetro de comparación constitucionalmente relevante; y la inexistencia de razones válidas desde el punto de vista constitucional que justifiquen ese tratamiento distinto.

2. Análisis del Caso

Con base en los fundamentos antes reseñados, ha de tenerse en cuenta que la parte actora instauró acción de tutela para que se amparen sus derechos fundamentales que debido a que no se le reconoce el incremento del 14% a su asignación pensional se le están vulnerando los derechos al mínimo vital, seguridad social, dignidad humana, igualdad y vida digna, que considera vulnerados por **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES -y ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ADMINISTRADORES DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS.**

Analizadas las pruebas obrantes en el plenario específicamente la Resolución No.129016 del 2010-12-16 del ISS (Folio 21) e historia laboral de fecha 27 de junio de 2018, se concluye que al señor JESUS LORENZO ESPITIA MARTINEZ, se le reconoció una pensión por vejez con el Régimen de Transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 al tener 43 años, 07 meses y 12 días de edad al 01 de abril de 1994., es decir a los 60 años, el 12 de agosto 2010 y con 1.301.71 semanas.

Lo anterior indica que al 31 de marzo de 1994, no tenía adquirido el derecho a la pensión por vejez para hacerse acreedor al beneficio del artículo 21 del Decreto 758 de 1990 aprobatorio del Acuerdo 049 de 1990, pues desde el 28 de marzo de 2019, con la sentencia de unificación SU-140 de 2019, la Corte Constitucional cambió radicalmente la línea jurisprudencial fijada en la materia y dictaminó que los incrementos pensionales previstos en el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, que aprobó el Acuerdo 049 de 1990, fueron objeto de derogatoria orgánica a partir de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, es decir, desde el 1 de abril de 1994.

La Corte en sentencia SU 140 de 2019, afirmó que, como resultado de tal derogatoria, solo tendrían derecho a estos incrementos aquellos que hubieren cumplido los requisitos para pensionarse antes del 1 de abril de 1994 y, para estos efectos, no sería aplicable el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100.

En consecuencia, la Corporación dio un salto de 180° al dictaminar que los incrementos pensionales no eran susceptibles de prescripción, no porque siguieran

la suerte del derecho pensional principal, sino porque no existen en el ordenamiento jurídico desde el 1 de abril de 1994.

Por su parte, el artículo 22 del Decreto 758 de 1990 aprobatorio del Acuerdo 049 de 1990, los incrementos pensionales no hacen parte de la pensión

Pues bien, respecto a la vulneración los derechos invocados, encuentra el despacho que, revisada la demanda de tutela y el material probatorio allegado, se establece que al accionante se le reconoció su pensión por vejez el 12 de agosto de 2010, esto es bajo la normatividad determinada para el régimen pensional que estableció la Ley 100 de 1993, por lo cual no estaría cobijado para acceder al incremento correspondiente al 14% cuando el pensionado tiene a su cargo a su cónyuge o compañero o compañera permanente, dado que con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, se derogó este beneficio contemplado en el Decreto 758 de 1990.

Ahora bien, el accionante podría acceder al beneficio del incremento correspondiente al 14% cuando el pensionado tiene a su cargo a su cónyuge o compañero o compañera permanente, establecido en el Decreto 758 de 1990, siempre y cuando adquiriera su derecho a la pensión de vejez, dentro del término de transición establecido en la Ley 100 de 1993, esto es hasta el 1 de abril de 1994, sin embargo, teniendo en cuenta lo ya anunciado, resulta improcedente que pueda acceder al incremento solicitado.

Lo anterior, teniendo en cuenta además, que en la sentencia SU-140 de 2019, se advirtió que los jueces ordinarios y constitucionales quedan con la vía libre para resolver reclamaciones sobre incrementos pensionales, ya no argumentando la prescripción de estos (los que generaba, al menos, un reconocimiento parcial), sino por el contrario, negando totalmente el derecho, bajo la interpretación fijada por la Corte en la que dichos incrementos dejaron de existir del ordenamiento jurídico desde el 1 de abril de 1994 y, por tanto, no existe fundamento normativo que ampare su reconocimiento.

Las razones aquí expuestas llevan a determinar que la negativa del incremento del 14% de la asignación pensional, cuando el pensionado tiene a su cargo a su cónyuge o compañera permanente, no violenta o vulnera ninguna de los derechos invocados por el accionante, lo que llevara a negar la acción incoada.

En mérito de lo expuesto, **LA JUEZ QUINCE DE FAMILIA DE ORALIDAD**, de Bogotá D.C., en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela invocada, por no existir vulneración de los derechos invocados por el accionante.

Juzgado Quince (15) de Familia Bogotá- Acción de Tutela 2021-00343

Actor: JESÚS LORENZO ESPITIA MARTÍNEZ MARTÍNEZ

Autoridad Accionada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- y ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ADMINISTRADORES DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes, por el medio **más expedito y eficaz**, en la forma y el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si este fallo no fuere impugnado, **envíese el expediente** al día siguiente a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LAURA LUSMA CASTRO ORTIZ.
Juez

H.F.S.

**REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO QUINCE (15) DE FAMILIA DE BOGOTÁ**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Adopción
1100131100152021000340-00

El Registro civil de defunción de la señora DIANA PATRICIA MORENO MARULANDO progenitora del menor EDDY SANTIAGO ROMERO MORENO, visible a folio 26 del plenario, se agrega los autos y se pone en conocimiento de las partes para los fines legales a que haya lugar.

Notifíquese lo anterior al Agente del Ministerio Público y a la Defensora de Familia Adscritos a este despacho dejando las constancias del caso.

En firme el presente proveído ingresen las diligencias al despacho para sentencia.

NOTIFÍQUESE,


LAURA LUSMA CASTRO ORTIZ_
Juez

K.D.

**JUZGADO QUINCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE BOGOTÁ DC
EL ANTERIOR AUTO SE NOTIFICO POR ESTADO
No. 077 FECHA 24 DE MAYO DE 2021**



ESTEBAN RESTREPO URREA
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO QUINCE (15) DE FAMILIA DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Acción de tutela
110013110015202100331-00

Visto el escrito visible a folios 69 a 77 del expediente y sus anexos, allegado por el Director de Gestión Judicial Fiduprevisora S.A., **se requiere** al Gerente y/o quien haga sus veces del Fondo Nacional de prestaciones Sociales del Magisterio Fiduprevisora S.A. con el propósito que acredite el envío de la respuesta emitida por esa entidad a la accionante, toda vez que en la documental aportada no obra la misma. **OFICIAR**

NOTIFÍQUESE,


LAURA LUSMA CASTRO ORTIZ,
Juez

K.D.

JUZGADO QUINCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE BOGOTÁ DC
EL ANTERIOR AUTO SE NOTIFICO POR ESTADO
No. 077 FECHA 24 DE MAYO DE 2021


ESTEBAN RESTREPO URREA
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO QUINCE (15) DE FAMILIA DE ORALIDAD DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Reducción Alimentos
1100131100152019-00917-00

Vista la solicitud de aplazamiento obrante a folios 419 a 420, la misma se niega, toda vez que el auto que señala fecha de audiencia se profirió el 12 de febrero de 2021 y se notificó por estado el 15 de febrero de la misma anualidad, por lo cual pudo haber previsto la situación de varias audiencias al mismo tiempo, esto adicional que no allega prueba sumaria que acredite de manera efectiva la existencia de las demás audiencias que indica tiene para la misma hora.

Por lo anterior los motivos de la solicitud no constituyen un caso de fuerza mayor o caso fortuito, no se accede al aplazamiento solicitado.

NOTIFÍQUESE,


LAURA LUSMA CASTRO ORTIZ
Juez

H.F.S.

JUZGADO QUINCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE BOGOTÁ DC
EL ANTERIOR AUTO SE NOTIFICO POR ESTADO
No. 077 DE FECHA 24 DE MAYO DE DE 2021



ESTEBAN RESTREPO URREA
Secretario