

Para el reconocimiento de la sustitución pensional se debe acudir a la Jurisdicción Ordinaria Laboral, para que se determine el momento de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral

SINTESIS DEL CASO: *El Tribunal Administrativo de Caldas revocó la decisión de primera instancia mediante la cual rechazó por improcedente la acción tutela y en consecuencia negó las pretensiones de la demanda, tendientes a obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en su condición de hija en situación de discapacidad de la causante*

RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento

Problema jurídico 1: *¿Es procedente que por vía de acción de tutela se ordene a la entidad demandada el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes a favor de la accionante?*

Tesis 1: “Como quedó visto en precedencia, la protección por vía directa de un derecho de carácter prestacional, sólo procederá cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio y subsidiario para evitar un perjuicio irremediable que conlleve la vulneración de derechos fundamentales.

(...)

Es preciso señalar que en el curso del proceso, dichas pruebas no fueron desvirtuadas por la parte demandada (Colpensiones), lo que permitiría colegir que la accionante se encuentra en situación de vulnerabilidad manifiesta pues con ocasión de la muerte de su madre, quedó desamparada y sin la posibilidad de percibir ingreso alguno para solventar sus necesidades básicas, pues como consecuencia de su discapacidad física, nunca tuvo vínculo laboral u ocupación que le permitiera subsistir por sus propios medios; y sin la posibilidad de acceder a los servicios de salud que en calidad de beneficiaria recibía en vida de su progenitora.

Por tratarse de una persona de especial protección en razón de su condición física, quien además se encuentra en estado de vulnerabilidad y expuesta a un riesgo por afectación de su derecho al mínimo vital y dignidad humana, en principio procedería la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.”

RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – Debe acudirse a la Jurisdicción Ordinaria Laboral con el fin de establecer el momento en el cual se estructuró la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral

Problema jurídico 2: *¿En el sub examine, están dados los presupuestos para ordenar por vía de tutela, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor de la accionante, como mecanismo transitorio de protección?*

Tesis 2: “La discusión en torno a la fecha de estructuración del estado de invalidez en este caso, reviste trascendental importancia en la medida en que, de ello depende necesariamente el reconocimiento o la negación del derecho

a la pensión en cabeza de la demandante, señora Liliana Patricia Ruíz Arango.

Así pues, comoquiera que las condiciones no están dadas para acceder al derecho pensional de la demandante por vía de tutela, como mecanismo subsidiario y transitorio, se colige que la misma deberá entonces acudir a la jurisdicción ordinaria laboral para que en dicho escenario judicial, y luego de desplegar el debate probatorio correspondiente, se llegue a una conclusión en uno u otro sentido, con base en criterios técnicos y científicos.”

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA

Manizales, seis (6) de abril de dos mil dieciséis (2016).

Radicación número: 17-001-33-39-005-2016-00030-01

Actor: LILIANA PATRICIA RUÍZ ARANGO

Demandado: COLPENSIONES

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

SALA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA

Manizales, seis (6) de abril de dos mil dieciséis (2016).

RADICACIÓN	17-001-33-39-005-2016-00030-01
CLASE:	TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE:	LILIANA PATRICIA RUIZ ARANGO
ACCIONADO:	COLPENSIONES
PROVIDENCIA:	SENTENCIA No. 68

Revisa la Sala por vía de impugnación, la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito el veintitrés (23) de febrero de dos mil dieciséis (2016), mediante la cual rechazó por improcedente la acción de tutela promovida por **LILIANA PATRICIA RUIZ ARANGO**, contra **COLPENSIONES**.

I. ANTECEDENTES

LA SOLICITUD DE TUTELA.

La señora Liliana Patricia Ruiz Arango, a través de apoderado judicial, impetra acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales a la vida, seguridad social, salud, mínimo vital, igualdad y debido proceso, los cuales considera vulnerados por Colpensiones como consecuencia de no reconocer la sustitución pensional por hijo inválido, lo cual la ha dejado a merced de un perjuicio irremediable.

SUSTENTO FÁCTICO.

Se aduce en la demanda que la señora Liliana Patricia Ruiz Arango, desde que nació padece una enfermedad en sus ojos identificada como toxoplasmosis congénita, irreversible, adicional a la pérdida visual de su ojo izquierdo. Dependió de un todo de su señora madre y por eso cuando ésta falleció, solicitó pensión de jubilación para hijo inválido a cargo de Colpensiones.

Mediante Resolución No. GNR 097380 del 17 de mayo de 2013, la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la actora, desconociendo la acreditación con el carnet I.S.S. No. 00370171 de servicios por hija inválida, el cual había tramitado en vida su señora madre. Agrega que por medio de la Resolución No. GNR 4106 del 8 de enero de 2014, Colpensiones confirmó en todas sus partes la resolución No. GNR 097380.

Relata que, atendiendo una nueva solicitud en tal sentido, Colpensiones expidió la Resolución No. GNR 352316 del 8 de octubre de 2014, en la cual volvió a negar la pensión de sobreviviente deprecada por la señora Liliana patricia en calidad de hija inválida, con el argumento según el cual, la fecha de estructuración de invalidez es posterior al fallecimiento de la madre; conclusión que no comparte la demandante pues considera que la entidad está desconociendo el carné del I.S.S. en el que ella aparece como beneficiaria de pensionado desde el año 1996 y que le permitió ser reconocida y atendida en calidad de hija inválida, con dictamen de invalidez del 58.2% desde el año 2003, esto es, diez años antes del fallecimiento de su progenitora. Luego, estima que la entidad no debió tener en cuenta el dictamen de pérdida de capacidad laboral fechado el 29 de julio de 2014, que la estableció en un 52,53%, pero con fecha de estructuración de invalidez el 23 de julio de 2013, desconociendo con ello que la patología que padece es congénita o de nacimiento.

Agrega que a pesar de haber insistido en su argumento, Colpensiones persiste en su negativa y niega, además, el acceso al servicio de salud que venía recibiendo la accionante desde su nacimiento en razón de la enfermedad visual congénita e irreversible que padece.

Recalca que desde la fecha de fallecimiento de su madre (6 de enero de 2013), la accionante quedó sin protección social en salud y pensión, así mismo, sin recursos para suplir sus necesidades básicas, pues no tiene parientes que se encarguen de sus gastos.

ADMISIÓN E INTERVENCIONES.

Mediante auto del nueve (9) de febrero de dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales, admitió la solicitud de tutela y ordenó su notificación al representante de la entidad accionada. (f. 230, C.1).

INTERVENCIÓN DE LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

La entidad no contestó la demanda.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de Primera Instancia mediante sentencia proferida el veintitrés (23) de febrero de 2016 resolvió la presente Litis, en los siguientes términos:

“PRIMERO: RECHAZAR por improcedente, la acción de tutela interpuesta por la señora LILIANA PATRICIA RUIZ ARANGO en contra de COLPENSIONES.

[...]

Para sustentar la decisión, el a quo trae a colación la posición jurídica que por vía jurisprudencial ha sentado la Corte Constitucional en materia de reclamaciones de derechos prestacionales, de conformidad con la cual se exigen el cumplimiento de ciertos requisitos para arribar a una conclusión favorable en punto a su reconocimiento a través del mecanismo extraordinario y subsidiario de la tutela. Es así como, la Alta Corte ha previsto como requisitos los siguientes:

i) Que se trate de una persona considerada sujeto de especial protección, esto es, personas de la tercera edad, o madres cabeza de familia, o personas con limitaciones físicas o psíquicas.

Al respecto, el Juez de instancia consideró que la accionante logró demostrar el cumplimiento de este requisito, a través de las pruebas documentales arribadas al plenario, que dan cuenta de su historia clínica y específicamente de la limitación visual que padece.

ii) Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital.

Sobre este aspecto, la demandante dijo no tener ingresos y depender exclusivamente del dinero que recibía su progenitora; sin embargo, a juicio del Juez de primer grado, el largo periodo que ha transcurrido entre la muerte de su madre, ocurrida el 6 de enero del año 2013 y la interposición de la demanda de tutela – 5 de febrero de 2016-, permite establecer que el mínimo vital de la accionante ha sido suplido durante estos tres años sin que exista prueba de su afectación o del compromiso de otro derecho de estirpe fundamental, que demande un trato especial del Estado y por ende, justifique el empleo de la acción de tutela en lugar de los procedimientos ordinarios ante un juez laboral.

iii) Que se haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial por el interesado, tendiente a obtener la protección de sus derechos.

Se aduce en la sentencia impugnada, que la accionante ha agotado la instancia administrativa ante Colpensiones, en busca del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes ya referida, sin que hasta el momento haya logrado un pronunciamiento favorable en ese sentido; decisión contra la cual se han interpuesto los recursos legalmente procedentes. No obstante, también hace ver que la actora no ha iniciado la gestión judicial que corresponde para el reconocimiento de su derecho.

iv) Finalmente, que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados.

Sobre el particular, el a quo considera que tampoco se acreditó siquiera sumariamente las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección de los derechos fundamentales presuntamente afectados. Estima que la parte accionante está en condiciones de demandar el reconocimiento pensional por vía judicial, tal y como lo ha hecho por vía administrativa, advirtiendo al respecto que, la última actuación administrativa desplegada por la entidad accionada, tuvo lugar hace más de un año, lo cual permite concluir que el perjuicio irremediable, para que pueda calificarse como tal, debe tener una connotación de urgencia, gravedad e inminencia tales, que exijan el amparo tutelar inmediato, de lo contrario, se desnaturaliza el carácter eminentemente subsidiario y residual de la acción de tutela.

En tales circunstancias, se concluye por parte del Juzgador de primer grado que, resulta improcedente ordenar por vía de tutela, el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente solicitada por la actora, al no advertirse ninguna circunstancia que permita inferir razonablemente que la misma se encuentra en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable si no se accede a su pretensión por esta vía. (fls. 232-235, C.1)

LA IMPUGNACIÓN

Mediante escrito radicado en el Juzgado de conocimiento con fecha del 29 de febrero de 2016, la parte demandante impugnó el fallo de primera instancia al considerar que el a quo no tuvo en cuenta la situación de vulnerabilidad en la que se halla la señora Ruiz Arango, quien en la actualidad cuenta con 55 años de edad y una pérdida de capacidad estimada en 58% derivada de una patología visual congénita.

Afirma que, acudir a la vía ordinaria tomaría años y entretanto, la accionante continuaría desprotegida frente al sistema de salud. Así pues, insiste en que el debate no se centra en cómo la señora Arango Ruiz subsistió desde que falleció su señora madre a la fecha, por cuanto estima evidente que ésta ha subsistido gracias a la caridad de otras personas, pues si existiese tutor o responsable con los suficientes medios económicos, la reclamante se encontraría afiliada a los diferentes mecanismos de protección de Estado. Menciona que la actora nunca ha devengado salario, se encuentra desempleada y no heredó bienes muebles o inmuebles de su señora madre para su subsistencia; además, que estuvo afiliada como beneficiaria de la madre, señora Ana Arango de Ruiz, hasta la fecha en que {esta falleció y que posterior a su deceso, la señora Liliana Patricia no se encuentra gozando de protección alguna tan siquiera en el SISBEN.

Aunado a lo anterior, solicita tener en cuenta como prueba, la certificación expedida el 5 de julio de 2006 por la médica fisiatra y laboral del Seguro Social, conforme a la cual, la señora Liliana Patricia Ruiz Arango tuvo desprendimiento de retina en su ojo derecho y amaurosis en ojo izquierdo, presentando incapacidad permanente parcial, entrenable, educable, sin ocupación, no autosuficiente económicamente, con pérdida de capacidad laboral del 50%.

Con sustento en lo anterior, solicita que la sentencia de primera instancia sea revocada y en lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda. (fls. 248-254, C.1)

II. CONSIDERACIONES:

El fundamento constitucional de la acción de tutela se encuentra contenido en el artículo 86 de la Carta Política, que a la letra expresa:

“(...) Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(...) Esta acción sólo 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 (...).”

Pretendió entonces el Constituyente, garantizar mediante la acción de tutela, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de toda persona cuando quiera que se encuentren vulnerados o amenazados por acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos legalmente previstos, siempre y cuando no exista otro medio de defensa judicial igualmente eficaz y oportuno para protegerlos; incluso en presencia de otro mecanismo judicial, es procedente la protección por vía de tutela, cuando de evitar un perjuicio irremediable se trata. Con todo, la acción de tutela está instituida como mecanismo especial y supletorio.

EL OBJETO DE IMPUGNACIÓN

La inconformidad manifestada por la parte accionante con el fallo de primera instancia, se refiere a que en el caso bajo estudio sí es procedente la acción de tutela, pues está de por medio la causación de un perjuicio irremediable como es la afectación al mínimo vital de una persona con discapacidad física, que debe ser sujeto de protección especial por encontrarse en un estado de debilidad manifiesta.

De esta manera, la Sala orientará sus consideraciones a determinar si en el presente caso procede la acción de tutela como mecanismo excepcional para ordenar a Colpensiones el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente en favor de la señora Liliana Patricia Ruiz Arango, en cuyo caso procederá a determinar si hubo violación de los derechos fundamentales invocados en la demanda.

PROBLEMA JURÍDICO

En el presente caso habrá de resolver la Sala, conforme a los hechos expuestos en la demanda, los siguientes problemas jurídicos:

- ¿Es procedente que por vía de acción de tutela se ordene a la entidad demandada el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes a favor de la accionante?
- ¿En el sub examine, están dados los presupuestos para ordenar por vía de tutela, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor de la accionante, como mecanismo transitorio de protección?

LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA RESOLVER CONFLICTOS DE CARÁCTER PATRIMONIAL.

Teniendo en cuenta las pretensiones económicas de la accionante frente a COLPENSIONES, se advierte que, en principio, esta circunstancia conduciría a la Sala a declarar la improcedencia de la presente acción al existir otro mecanismo idóneo para la protección de los derechos que se dicen vulnerados, como sería por ejemplo, una acción ordinaria.

En efecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, estipula:

“Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante...” (Subraya la Sala).

No obstante lo anterior, dada la naturaleza del asunto, la Sala se detendrá en el estudio de los precedentes jurisprudenciales desarrollados por la Corte Constitucional, en relación con la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando se trata del pago de prestaciones de contenido patrimonial. Al respecto, sostuvo la alta Corporación¹:

“... Improcedencia de la acción de tutela para la protección de derechos patrimoniales. Reiteración de jurisprudencia.

4.1 El artículo 86 de la Constitución Política dispone:

*“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, **la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales**, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.”*

(...)

“Sólo 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.” (Negrilla fuera del texto original).

4.2 Por su parte, el artículo 2 del Decreto 2591 de 1991 “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, establece que la acción de tutela “Garantiza los derechos constitucionales fundamentales.” Así mismo, el numeral 1 del

¹ Sentencia T-901-07 del treinta (30) de octubre de dos mil siete (2007). Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería.

artículo 6 del decreto en comento señala que la acción de tutela es improcedente en los casos en que el accionante tenga a su alcance otros recursos o medios de defensa judicial para la protección de sus derechos.²

(...)

4.3 En efecto, conforme a su naturaleza constitucional, la acción de tutela es el mecanismo preferente de protección de los derechos fundamentales, cuyo ejercicio debe estar dirigido a obtener su amparo efectivo e inmediato frente a los actos u omisiones que los amenacen o vulneren. Así, la acción de tutela no puede ser entendida como una instancia idónea para tramitar y decidir conflictos de rango legal, pues con éste propósito, el legislador dispuso los medios y recursos judiciales adecuados, así como las autoridades y jueces competentes.

4.4 Empero, esta Corporación ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela en los casos en que, a pesar de existan otros medios de defensa judicial para la protección de los derechos invocados, (i) el juez de tutela determina que de acuerdo con las circunstancias del caso concreto, tales medios no son idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados; (ii) exista certeza sobre la ocurrencia de un perjuicio irremediable de no otorgarse el amparo constitucional invocado como mecanismo transitorio de protección; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales invocados sea un sujeto de especial protección constitucional.³

4.5 Entonces, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, la acción de tutela es improcedente para proteger derechos de rango legal, pues para obtener su protección, existen medios ordinarios de defensa judiciales. En este sentido, la jurisprudencia Constitucional ha sido clara en indicar que la acción de tutela no está diseñada para declarar derechos litigiosos, menos aún cuando de éstos se predica su carácter legal o patrimonial.⁴

(...)

4.6 En suma, la acción de tutela es un mecanismo judicial que busca exclusivamente la protección inmediata de los derechos fundamentales. Con fundamento en lo dispuesto en la Constitución Política para el efecto, así como en las normas que regulan la materia y en la jurisprudencia constitucional, en virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta es improcedente para obtener la protección de derechos de rango legal, pues para este fin existen mecanismos ordinarios de defensa judicial..." (Subraya la Sala).

Así mismo, la Corte Constitucional⁵ en diversos pronunciamientos se ha referido a la procedencia excepcional de la Acción de Tutela respecto del reconocimiento y reliquidación de acreencias pensionales, de la siguiente forma:

² Con relación a la procedencia de la acción de tutela, previo el agotamiento de los recursos de defensa judicial extraordinarios, se pueden consultarse las sentencias: T-541 de 2006, T-289 de 2003, T-654 de 1998, T-573 de 1997 y T-329 de 1996.

³ Al respecto, se pueden consultar, entre muchas otras, las sentencias: T-185 de 2007, T-656 de 2006, T-435 de 2006, T-768 de 2005, T-651 de 2004, y T-1012 de 2003.

⁴ Al respecto, se pueden consultar, las sentencias T-528 de 1998 y T-038 de 1998.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-904-06 del 3 de noviembre de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

“3. Reiteración de la jurisprudencia constitucional sobre la improcedencia general de la acción de tutela para obtener la reliquidación de pensiones. Excepciones a la regla general.

De conformidad con el artículo 86 constitucional la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que la emplee como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El mandato constitucional ha de ser interpretado de conformidad con el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, en virtud del cual la existencia del otro medio de defensa judicial ha de ser apreciado en cada caso concreto en cuanto a su eficacia, atendiendo a las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

(...)

Ahora bien, de la interpretación sistemática de los preceptos antes reseñados la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la simple existencia de otro medio de defensa no otra en improcedente la tutela, sino que el mismo debe ser idóneo y eficiente para deparar protección a los concretos intereses de quien acude a los mismos. Por esta razón en cada caso particular, el juez constitucional debe hacer un análisis ponderado y razonable en cuanto a la validez y efectividad del medio alternativo de defensa.

Bajo esta óptica, en situaciones extraordinarias en las cuales la falta de protección inmediata generaría un perjuicio irremediable al titular del derecho, está autorizado el juez constitucional para intervenir brindando amparo transitorio, hasta tanto la jurisdicción ordinaria se pronuncie de fondo sobre el mismo⁶. De esta forma se garantiza la salvaguarda de los derechos fundamentales, mientras los demás asuntos litigiosos debatidos de contenido legal son definidos por la jurisdicción ordinaria siguiendo los procedimientos, etapas y recursos regulados legalmente, según el caso.

*La regla general de procedencia de la acción de tutela antes reseñada es aplicable igualmente a lo que atañe al reconocimiento o reliquidación de pensiones y así lo ha sostenido reiteradamente la Corte Constitucional al indicar que lo referente a las controversias relacionadas con la seguridad social, el ordenamiento jurídico colombiano ofrece medios de defensa, tanto de tipo administrativo como judicial tendientes a su reconocimiento, garantía y protección⁷. Así que frente a una decisión proferida por las entidades públicas⁸ o privadas que administran fondos de pensiones, que se considere lesiva de los intereses de quien acuda a las mismas, proceden los recursos de la vía gubernativa. **Una vez agotados sin éxito, corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral o de lo contencioso administrativo, definir el litigio presentado, según sea el caso. Solamente ante situaciones excepcionales, el medio ordinario de defensa judicial puede ser desplazado por la acción de tutela como mecanismo transitorio.** (Subraya la Sala)”*

⁶ Sobre la materia, consultar las sentencias T- 287 de 1995, T-026 de 1997, T-273 de 1997, T-331 de 1997, T-235 de 1998, T-414 de 1998, T-554 de 1998, T-057 de 1999, SU-086 de 1999, T-716 de 1999, T-156 de 2000, SU-1052 de 2000, T-815 de 2000 y T-418 de 2000.

⁷ Al respecto ver sentencias T-904 de 2004, T-446 de 2004, T-1316 de 2001, T-482 de 2001, T-977 de 2001, T-690 de 2001, T-256 de 2001, T-189 de 2001, T-163 de 2001, T-1116 de 2000, T-886 de 2000, T-612 de 2000, T-036 de 1997 y T-886 de 2000.

⁸ Sobre el tema puede consultarse la sentencia: T-163 de 2004,

SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO.

Como quedó visto en precedencia, la protección por vía directa de un derecho de carácter prestacional, sólo procederá cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio y subsidiario para evitar un perjuicio irremediable que conlleve la vulneración de derechos fundamentales.

En el presente caso, la agenciada deprecia el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes por vía de tutela, prescindiendo de la vía ordinaria prevista para ventilar esta clase de conflictos de orden económico o patrimonial, alegando su condición de sujeto de especial protección en razón de la discapacidad física que padece (visual), aspecto éste que se encuentra demostrado con la historia clínica aportada al expediente.

Ahora bien, en su momento el *a quo* consideró que en el presente caso no se hallan satisfechas las exigencias del principio de subsidiaridad de la acción de tutela, comoquiera que no se advierte la inminencia de un daño que ponga en riesgo los derechos fundamentales invocados en la demanda, con consecuencias irremediables para la demandante.

No obstante, como prueba de la afectación al mínimo vital de la demandante, se aporta al proceso, la declaración notarial extrajudicial n°. 1.691 del 5 de Agosto de 2014, en la que ésta manifiesta: *“Manifiesto por medio de la presente declaración bajo la gravedad de juramento que YO dependía económicamente y en todo sentido de mi señora madre ANA ARANGO DE RUÍZ, fallecida el día 06 de enero de 2013, quien se identificaba con la cédula de ciudadanía número 24.284.408, dado que presento una discapacidad física que me impide realizar labores, razón por la cual no recibo ingresos por concepto de salario, tampoco por rentas ni pensión.”* (f. 39)

Años atrás⁹, el Instituto de los Seguros Sociales ya había certificado que la señora Liliana Patricia Ruiz Arango presentaba incapacidad permanente parcial, no tenía ocupación y no era autosuficiente económicamente. (f. 42)

Es preciso señalar que en el curso del proceso, dichas pruebas no fueron desvirtuadas por la parte demandada (Colpensiones), lo que permitiría colegir que la accionante se encuentra en situación de vulnerabilidad manifiesta pues con ocasión de la muerte de su madre, quedó desamparada y sin la posibilidad de percibir ingreso

⁹ 5 de julio de 2006.

alguno para solventar sus necesidades básicas, pues como consecuencia de su discapacidad física, nunca tuvo vínculo laboral u ocupación que le permitiera subsistir por sus propios medios; y sin la posibilidad de acceder a los servicios de salud que en calidad de beneficiaria recibía en vida de su progenitora.

Por tratarse de una persona de especial protección en razón de su condición física, quien además se encuentra en estado de vulnerabilidad y expuesta a un riesgo por afectación de su derecho al mínimo vital y dignidad humana, en principio procedería la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

No obstante, al hacer un estudio de fondo con fundamento en el material probatorio allegado a la actuación, la Sala de Decisión se encuentra con una pluralidad de decisiones en punto a la calificación de pérdida de capacidad laboral y fecha de estructuración de invalidez, que le impiden llegar a una conclusión certera sobre el cumplimiento de los requisitos para ordenar por vía de tutela, el reconocimiento de la sustitución pensional en favor de la señora Liliana Patricia Ruíz Arango. Veamos:

Entidad	Fecha de la calificación	Porcentaje de pérdida de capacidad laboral	Fecha de estructuración	Folio
Seguro Social	23/12/2003	58.2%	Congénita	fl. 30
Colpensiones	11/04/2014	36.78%	- Sin fecha de estructuración -	fl. 31, 32
Junta Regional de Calificación de Invalidez	29/07/2014	52.53%	23 de julio de 2013	fl. 34, 35

Ahora bien, no se encuentra demostrado que la decisión emitida por la Junta de Calificación de Invalidez hubiese sido apelada en su momento por la accionante; se observa, en cambio, que la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES -, tomó en cuenta dicho dictamen para resolver la solicitud de reconocimiento pensional presentada por la actora, considerando lo siguiente:

“Resolución No. GNR 352316 del 8 de octubre de 2014 “Por la cual se niega una pensión de sobre vivientes por muerte de afiliado”

[...]

Que para el caso en estudio es necesario informar al solicitante que no acredita en debida forma la calidad de beneficiario... toda vez que obra dictamen de pérdida de Capacidad laboral donde se evidencia que la fecha de estructuración del estado de Invalidez es del 23 de julio de 2013, fecha posterior al fallecimiento de la causante (6 de enero de 2013), no pudiéndose determinar así la dependencia económica por el

referido estado, razón por la cual se negará la pensión de sobrevivientes a la solicitante”

(fls. 52-55)

Dicha decisión fue reiterada por Colpensiones mediante la Resolución No. VPB 10918 del 10 de febrero de 2015. (fls. 57-59)

En tales circunstancias, no resulta posible para la Sala de Decisión en esta instancia judicial, arribar a una conclusión fiable, certera, inequívoca, sobre el origen de la incapacidad que da lugar a la presente controversia, esto es, si se trata de una discapacidad que acompaña a la señora Ruíz Arango desde el momento mismo de su nacimiento, como lo consideró el Instituto de los Seguros Sociales, o sí, por el contrario, la condición de invalidez se estructuró el 23 de julio de 2013, tal y como lo conceptuó la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Tampoco existe uniformidad en punto al porcentaje de pérdida de capacidad laboral o de invalidez, pues mientras el Seguros Social la calificó con el 58.2%, la Junta Regional de Calificación de Invalidez, la calificó con el 52.53%.

La discusión en torno a la fecha de estructuración del estado de invalidez en este caso, reviste trascendental importancia en la medida en que, de ello depende necesariamente el reconocimiento o la negación del derecho a la pensión en cabeza de la demandante, señora Liliana Patricia Ruíz Arango.

Así pues, comoquiera que las condiciones no están dadas para acceder al derecho pensional de la demandante por vía de tutela, como mecanismo subsidiario y transitorio, se colige que la misma deberá entonces acudir a la jurisdicción ordinaria laboral para que en dicho escenario judicial, y luego de desplegar el debate probatorio correspondiente, se llegue a una conclusión en uno u otro sentido, con base en criterios técnicos y científicos.

En consecuencia, se revocará la sentencia impugnada en tanto rechazó por improcedente la tutela impetrada por la señora Liliana Patricia Ruiz Arango contra Colpensiones. En su lugar, se negarán las pretensiones de la demanda de conformidad con lo señalado en precedencia.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

III. FALLA:

PRIMERO: SE REVOCA la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito el veintitrés (23) de febrero de dos mil dieciséis (2016), mediante la cual rechazó por improcedente la acción de tutela promovida por **LILIANA PATRICIA RUIZ ARANGO** contra **COLPENSIONES**.

En su lugar, se **NIEGAN** las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE conforme lo disponen los artículos 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5º del Decreto 306 de 1992.

CUARTO: Háganse las anotaciones correspondientes en el programa “Justicia Siglo XXI”.

Discutida y aprobada en Sala de Decisión Extraordinaria realizada en la fecha.

LOS MAGISTRADOS

JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA

LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

AUGUSTO MORALES VALENCIA