



JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO
SANTA ROSA DE CABAL

ACTUACIÓN: Sentencia de primera instancia
PROCESO: Acción de Tutela
ACCIONANTE: JOAN CAMILO BURBANO QUICENO (T.I. 1193247072)
REPRESENTANTE LEGAL: MARÍA LUCERO QUICENO MONCADA (C.C.24414017)
ACCIONADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES (NIT. 900336004-7): MARÍA DEL PILAR HERNANDEZ BARCENAS o quien haga sus veces como Directora de Atención y Servicio; RAÚL ALFONSO VARGAS REY o quien haga sus veces como Gerente Comercial; ANGELA CRISTINA TOBAR GONZALEZ o quien haga sus veces como Vicepresidente Comercial y de Servicio al Ciudadano; ANDREA MARCELA RENDÓN CAICEDO o quien haga sus veces como Directora de Prestaciones Económicas; LUIS FERNANDO DE JESÚS UCRÓS VELÁSQUES o quien haga sus veces como Gerente de Determinación de Derechos; quien haga las veces de Vicepresidente de Operaciones Régimen de Prima Media; Doctor LUIS MIGUEL RODRIGUEZ GARZÓN o quien haga sus veces como Gerente de Defensa Judicial; DIEGO ALEJANDRO URREGO ESCOBAR o quien haga sus veces como Director de Acciones Constitucionales con funciones asignadas de Jefe de la Oficina Asesora de Asuntos Legales; Doctora ADRIANA MARÍA GUZMÁN RODRÍGUEZ o quien haga sus veces como Presidente de Colpensiones
VINCULADO: ANTONIO EULOGIO BURBANO MARTÍNEZ (C.C. 9806324)
RADICADO: 666 82 31 03 001 2018-00387-00

Santa Rosa de Cabal Risaralda, veinte (20) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

I. OBJETO DE DECISIÓN

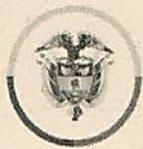


Procede el Juzgado a decidir en primera instancia la acción de tutela interpuesta por el menor JOAN CAMILO BURBANO QUICENO, obrando por intermedio de su representante legal, señora MARÍA LUCERO QUICENO MONCADA en contra de AFP COLPENSIONES, siendo vinculados los siguientes directores ejecutivos MARÍA DEL PILAR HERNANDEZ BARCENAS o quien haga sus veces como Directora de Atención y Servicio; RAÚL ALFONSO VARGAS REY o quien haga sus veces como Gerente Comercial; ANGELA CRISTINA TOBAR GONZALEZ o quien haga sus veces como Vicepresidente Comercial y de Servicio al Ciudadano; ANDREA MARCELA RENDÓN CAICEDO o quien haga sus veces como Directora de Prestaciones Económicas; LUIS FERNANDO DE JESÚS UCRÓS VELÁSQUES o quien haga sus veces como Gerente de Determinación de Derechos; quien haga las veces de Vicepresidente de Operaciones Régimen de Prima Media; Doctor LUIS MIGUEL RODRIGUEZ GARZÓN o quien haga sus veces como Gerente de Defensa Judicial; DIEGO ALEJANDRO URREGO ESCOBAR o quien haga sus veces como Director de Acciones Constitucionales con funciones asignadas de Jefe de la Oficina Asesora de Asuntos Legales; Doctora ADRIANA MARÍA GUZMÁN RODRÍGUEZ o quien haga sus veces como Presidente de Colpensiones; asimismo, se dispuso la vinculación del señor ANTONIO EULOGIO BURBANO MARTÍNEZ.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos de la demanda

- A) Manifiesta la representante legal del accionante que su abuelo materno, señor GILDARDO DE JESÚS QUICENO GARCÍA quien en vida se identificaba con cédula de ciudadanía número 4349827, actuó como su verdadero padre.
- B) Refiere que el padre biológico del menor JOAN CAMILO BURBANO QUICENO nunca cumplió con su obligación alimentaria.
- C) El señor GILDARDO DE JESÚS QUICENO GARCÍA fallece el día 07 de diciembre de 2016.
- D) Desde el momento del fallecimiento del señor GILDARDO DE JESÚS QUICENO GARCÍA, la señora MARÍA LUCERO QUICENO MONCADA inició gestiones tendientes a obtener reconocimiento pensional en favor del menor JOAN CAMILO BURBANO QUICENO.
- E) Colpensiones negó el beneficio pensional mediante resolución SUB 67336 el 12 de marzo de 2018.
- F) Frente a la precitada resolución se interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación.
- G) La apelación fue resuelta negando lo pretendido en alzada.



2. PRETENSIONES

Con fundamento en los anteriores hechos solicita se conmine a la entidad accionada a conceder sustitución pensional del causante GILDARDO DE JESÚS QUICENO GARCÍA en favor del menor JOAN CAMILO BURBANO QUICENO.

1. PRUEBAS Y ANEXOS

Como tales la accionante allega los siguientes:

- Copia de tarjeta de identidad del menor JOAN CAMILO BURBANO QUICENO.
- Copia de cédula de ciudadanía de la representante legal del menor JOAN CAMILO BURBANO QUICENO.
- Copia de cedula de ciudadanía del causante GILDARDO DE JESÚS QUICENO GARCÍA.
- Copia de registro civil de nacimiento del menor JOAN CAMILO BURBANO QUICENO.
- Registro de defunción del causante GILDARDO DE JESÚS QUICENO GARCÍA.
- Declaraciones extrajuicio de los señores LUZ EIDA LOAIZA MEJÍA y PEDRO ANTONIO GARCÍA ORREGO.
- Copia de resolución número 2018-3595136_2 de mayo 22 de 2018 emitida por COLPENSIONES.
- Copia de resolución número 2018-914183 de marzo 12 de 2018 emitida por COLPENSIONES.
- Copia de notificación por aviso fechada julio 5 de 2018.

3. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

Considera que con la supuesta negativa de la entidad accionada se le están vulnerando al menor JOAN CAMILO BURBANO QUICENO sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social.

4. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Como tales invoca los artículo 1, 13, 23, 86 y 95 de la Constitución Nacional, Decreto 2591 de 1991, Decreto 306 de 1992 y Decreto 1382 de 2000, ley 100 de 1993, ley 797 de 2003, artículo 57 de Código de Infancia



y Adolescencia, así como las sentencias T-074/16, T-525/16, T-577/11 y T-377/00.

También refiere como tales la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 8 y Convención Americana de Derechos Humanos art. 25.1.

5. ACTUACIÓN PROCESAL

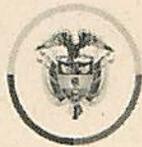
La acción de amparo fue admitida por este despacho mediante providencia del 06 de noviembre de 2018 en donde se dispuso admitirla y vincular los siguientes directores ejecutivos de COLPENSIONES: MARÍA DEL PILAR HERNANDEZ BARCENAS o quien haga sus veces como Directora de Atención y Servicio; RAÚL ALFONSO VARGAS REY o quien haga sus veces como Gerente Comercial; ANGELA CRISTINA TOBAR GONZALEZ o quien haga sus veces como Vicepresidente Comercial y de Servicio al Ciudadano; ANDREA MARCELA RENDÓN CAICEDO o quien haga sus veces como Directora de Prestaciones Económicas; LUIS FERNANDO DE JESÚS UCRÓS VELÁSQUES o quien haga sus veces como Gerente de Determinación de Derechos; quien haga las veces de Vicepresidente de Operaciones Régimen de Prima Media; Doctor LUIS MIGUEL RODRIGUEZ GARZÓN o quien haga sus veces como Gerente de Defensa Judicial; DIEGO ALEJANDRO URREGO ESCOBAR o quien haga sus veces como Director de Acciones Constitucionales con funciones asignadas de Jefe de la Oficina Asesora de Asuntos Legales; Doctora ADRIANA MARÍA GUZMÁN RODRÍGUEZ o quien haga sus veces como Presidente de Colpensiones; asimismo se dispuso vincular al señor ANTONIO EULOGIO BURBANO MARTÍNEZ. Finalmente se ordena la notificación a accionados y vinculados, concediéndoles el término de tres (3) días para que se pronunciaran sobre los hechos y peticiones de la demanda.

Mediante auto de noviembre 06 de los corrientes se dispone notificarle al señor ANTONIO EULOGIO BURBANO MARTÍNEZ las decisiones proferidas dentro del presente proceso mediante la página web de la Rama Judicial: url.ramajudicial.gov.co-novedades- y por avisos fijados en la cartelera del juzgado.

En audiencia llevada a cabo el día 13 de noviembre hogaño, se recepciona testimonio del señor PEDRO ANTONIO GARCÍA ORREGO.

❖ CONTESTACIÓN DE COLPENSIONES

En término la entidad accionada allega escrito de contestación en el que inician haciendo un recuento del trámite administrativo adelantado con ocasión a la solicitud pensional elevada en favor del menor accionante.



Seguidamente, manifiestan que las pretensiones se denegaron por no acreditarse la calidad de hijo. Aunado a lo anterior, manifiestan que el menor cuenta con su padre, señor ANTONIO EULOGIO BURBANO MARTÍNEZ.

Aducen que acorde a lo previsto por el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 la acción es improcedente, pues el accionante cuenta con la vía judicial ordinaria para entablar la litis.

Con fundamento en lo anterior, solicitan declarar improcedente la acción de tutela y consecuencia a ello se archiven las diligencias.

III. CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

En esta oportunidad corresponde a este despacho responder el siguiente problema jurídico: *¿Ha vulnerado la AFP COLPENSIONES o alguno de los vinculados los derechos fundamentales incoados por el menor JOAN CAMILO BURBANO QUICENO en razón a la negativa en la sustitución pensional por él pretendida?*

Resulta claro para este Despacho que por vía jurisprudencial se ha reconocido que el concepto familia no solo da cobertura a las biológicas o a las formadas por vínculos civiles, sino que, partiendo del concepto de hijo de crianza, los beneficios de que gozan los hijos previstos en la ley se extienden a esta nueva figura jurídica en lo que a sustitución pensional se refiere. Al particular, la Corte Constitucional ha explicado:

“De esta manera, el reconocimiento y protección de esa relación material que surge dentro de la familia, se extiende a todos los ámbitos del derecho, por lo que es claro que los hijos de crianza por asunción solidaria de la paternidad, son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, al igual que los naturales y adoptados, toda vez que la Ley 100 establece como beneficiarios a los hijos del causante.

Este reconocimiento encuentra fundamento en el principio de solidaridad, y en la igualdad, ya que todos los hijos son iguales ante la ley, y gozan de los mismos derechos y merecen una protección similar.

Adicionalmente, la naturaleza y finalidad de la prestación misma permite la creación de esta regla puesto que el objetivo de la pensión de sobrevivientes es amparar a los beneficiarios de un afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones al momento de su fallecimiento. Para así obtener una suma



económica que les facilite suplir el auxilio material con que les protegía antes de su muerte”¹

Ahora bien, con relación a los requisitos que se deben reunir para acceder al beneficio, el Órgano de cierre de la Jurisdicción Constitucional ha fijado los siguientes:

“(i) La solidaridad. Se evalúa en la causa qué motivó al padre o madre de crianza a generar una cercanía con el hijo, que deciden hacer parte del hogar y al cual brindan un apoyo emocional y material constante y determinante para su adecuado desarrollo. Esta se encuentra justificada en los artículos 1 y 95 de la Constitución, la jurisprudencia constitucional y en el artículo 67 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

(ii) Reemplazo de la figura paterna o materna (o ambas). Se sustituyen los vínculos consanguíneos o civiles por relaciones de facto. Podrá observarse si el padre de crianza tiene parentesco con el hijo, pero no será determinante en la evaluación de la existencia de la familia de crianza, ya que en la búsqueda de la prevalencia del derecho sustancial se privilegiará la crianza misma así provenga de un familiar.

(iii) La dependencia económica. Se genera entre padres e hijos de crianza que hace que estos últimos no puedan tener un adecuado desarrollo y condiciones de vida digna sin la intervención de quienes asumen el rol de padres. Es el resultado de la asunción del deber de solidaridad, las normas legales y constitucionales que regulan la institución de la familia y las disposiciones que buscan garantizar ambientes adecuados para los menores, como el Código de la Infancia y la Adolescencia, que generan el surgimiento de los demás deberes que acarrea la paternidad responsable.

(iv) Vínculos de afecto, respeto, comprensión y protección. Se pueden verificar con la afectación moral y emocional que llegan a sufrir los miembros de la familia de crianza en caso de ser separados, así como en la buena interacción familiar durante el día a día.

(v) Reconocimiento de la relación padre y/o madre, e hijo. Esta relación debe existir, al menos implícitamente, por parte de los integrantes de la familia y la cual debe ser observada con facilidad por los agentes externos al hogar.

(vi) Existencia de un término razonable de relación afectiva entre padres e hijos. La relación familiar no se determina a partir de un término preciso, sino que debe evaluarse en cada caso concreto con plena observancia de los hechos que rodean el surgimiento de la familia de crianza y el mantenimiento de una relación estable por un tiempo adecuado para que se entiendan como una comunidad de vida. Es necesario que transcurra un lapso que forje los vínculos afectivos.

(vii) Afectación del principio de igualdad. Se configura en idénticas consecuencias legales para las familias de crianza, como para las biológicas

¹ Sentencia T-074 de 2016



y jurídicas, en cuanto a obligaciones y derechos y, por tanto, el correlativo surgimiento de la protección constitucional. En la medida en que los padres de crianza muestren a través de sus actos un comportamiento tendiente a cumplir con sus obligaciones y deberes en procura de la protección y buen desarrollo de los hijos, se tendrá claro que actúan en condiciones similares a las demás familias, por lo que serán beneficiarias de iguales derechos y prestaciones.”²

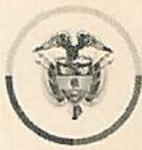
No obstante lo anterior, el primer presupuesto para acceder a este tipo de pretensión es el de subsidiariedad, es decir, que no existan otros medios judiciales para plantear la contienda o, existiendo, éstos no sean eficaces para el caso concreto por estar latente un perjuicio irremediable que impide adelantar todo el trámite judicial ordinario. Sobre el punto la Corte Constitucional ha precisado:

“72. En cuanto al **requisito de subsidiariedad**, sea lo primero señalar que el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en el numeral 4º del artículo 2º, establece que es competencia de la jurisdicción ordinaria conocer de “[l]as controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.”. De ahí que, la existencia de dicho medio, en principio, permite al señor Agobardo Córdoba Aragonés acudir ante esa jurisdicción para aportar los elementos probatorios y jurídicos para obtener la sustitución pensional en favor de Pedro Pablo Córdoba Aragonés.

Según se expuso en acápites precedentes, aun cuando el derecho a la seguridad social ostenta un carácter fundamental, tal particularidad no puede ser confundida con la posibilidad de hacerlo efectivo, en todos los casos, por medio de la acción de tutela. Sin embargo, este mecanismo constitucional procede de manera excepcional para reclamar el reconocimiento de la sustitución pensional, a pesar de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo y eficaz, cuando es necesaria para evitar un perjuicio irremediable” (T-281/18)

En el presente caso, es palmario que el debate que emprende la accionante es típico de la justicia ordinaria laboral y solo sería procedente estudiar los presupuesto específicos de procedencia de la tutela si demuestra la existencia de un perjuicio irremediable. En este punto se hace necesario remitirnos a la declaración rendida por el señor PEDRO ANTONIO GARCÍA ORREGO, de la cual el Juzgado se permite transcribir los siguientes extractos:

² sentencia T-525 de 2016



"Pregunta la Juez: ¿cuéntenos don Pedro Antonio si usted sabe la señora LUCERO qué hace, a qué se dedica?

Responde el señor PEDRO ANTONIO GARCÍA ORREGO: pues cuando yo me di cuenta ella tenía una casa arrendada... ella alimentaba personal, ella se acostumbró a alimentar personal" (min 05:55-06:12)

"Pregunta la Juez: Y actualmente sabe qué hace LUCERO?

Responde el señor PEDRO ANTONIO GARCÍA ORREGO: Actualmente pues no,... sé que vive allá mismo pero no sé de qué dependerá o en dónde estará trabajando, ella siempre trabaja, pero en este momento no sé dónde estará trabajando" (06:24-06:55)

"Pregunta la Juez: PEDRO ANTONIO usted sabe quién se encargó de la crianza de JOAN CAMILO o quien hasta ahora se ha encargado de la crianza de JOAN CAMILO?

Responde el señor PEDRO ANTONIO GARCÍA ORREGO: eh, pues la mamá, la mamá... y las hermanas... las hermanas la una vive por allá, yo no sé a dónde, dos hermanas, me parece que por allá tiene dos hermanas parejas y por aquí tiene otra me parece... ellas de por allá le ayudaban alquito a ella.

Pregunta la Juez: pero, ayudaban de qué manera?

Responde el señor PEDRO ANTONIO GARCÍA ORREGO: como con sustento para sobrevivir, le ayudaban como con platica y así, no sé si en estos momentos le ayudarán, de eso si no me doy cuenta"(Min 10: 50-11:37)

Nótese como del testimonio del señor PEDRO ANTONIO GARCÍA ORREGO se desprende, sin lugar a dudas, que la madre del menor trabaja, siempre ha trabajado y es la que provee el sustento de su hijo, recibiendo ayudas ocasionales del abuelo materno, cuando éste vivía, y de sus hermanas; de las afirmaciones del testigo no se evidencia que la situación de Lucero y de Joan Camilo sea crítica desde el punto de vista económico, que se esté afectando su mínimo vital, o alguna otra circunstancia que impida que la accionante acuda a la vía ordinaria para dirimir la contienda.

Resáltese que el Juez laboral es quien está llamado a definir si el menor Joan Camilo puede ser beneficiario de la pensión de su abuelo, pues se trata de un asunto pensional y por ende la ley prevé un mecanismo diferente de la tutela para resolverlo; luego, siendo la acción de tutela subsidiaria, solo procede cuando no haya otro medio para reclamar los derechos del accionante, o cuando se demuestra la existencia de un perjuicio irremediable, cosa que en este caso no ocurrió.

Por las razones expuestas se negará el amparo pretendido y se dispondrá la desvinculación de los terceros llamados a las presentes diligencias.

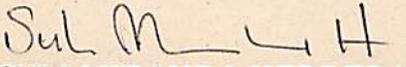


Por lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA ROSA DE CABAL**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

IV. RESUELVE:

- Primero. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela impetrada por el menor JOAN CAMILO BURBANO QUICENO, obrando por intermedio de su representante legal, señora MARÍA LUCERO QUICENO MONCADA en contra de AFP COLPENSIONES.
- Segundo. Notificar esta decisión a las partes intervinientes en los términos y forma establecidos en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
- Tercero. En caso de no ser impugnado el fallo, a más tardar al día siguiente de su ejecutoria, remítase el proceso a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE


SULI MIRANDA HERRERA
Juez