



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C**

Consejero Ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., diecinueve (19) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Radicación: 11001-03-15-000-2023-07142-00

Accionante: María Cristina Díaz

Accionado: Presidencia de la República y otros

Asunto: Acción de tutela – Primera instancia

La Sala decide la acción de tutela presentada por la señora María Cristina Díaz en contra de la Presidencia de la República, el Ministerio de Salud, el Ministerio del Trabajo y Colfondos S.A.

I.- ANTECEDENTES

1.- La solicitud de amparo

El 24 de noviembre de 2023¹ la señora María Cristina Díaz, en nombre propio, y representación de sus hijos Santiago (12 años²), Cristian Alexander (15 años³) y Jhon Henri (17 años⁴) Ibarbo Díaz interpuso acción de tutela⁵ en contra de la Presidencia de la República, el Ministerio de Salud, el Ministerio del Trabajo y Colfondos S.A. en procura de alcanzar la protección de sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al mínimo vital, a la especial protección de los niños en situaciones de vulnerabilidad e indigencia, debido a que ella, junto con sus tres hijos menores de edad, se encuentran deambulando por las calles de la ciudad de Pereira, sin recibir ayuda estatal y, actualmente, están a la espera de obtener respuesta de la solicitud de pensión de sobrevivientes presentada ante el referido fondo de pensiones y cesantías.

¹ Índice 1, expediente de tutela digital.

² Obra en el certificado 4F31E260DB98B2DB C128C90E97C028A1 3475C69231220597 0F5FF58E75B7AF3B, índice 2, expediente de tutela digital.

³ Obra en el certificado 13283D301980EB4F 4727F40DAE3A123D 3E848756323CD4EE 555DAF08781115B1, índice 2, expediente de tutela digital.

⁴ Obra en el certificado F03C13EC36943C45 F0FC6F312D7AC594 C959F9BB2070255E F130224552CDF995, índice 2, expediente de tutela digital.

⁵ Obra en el certificado C13385FC57E6DA94 7D904A9F6B2F88ED A3C1D15220DCB1A3 04AD90D08EEAB820, índice 2, expediente de tutela digital.

2.- Hechos

2.1.- El señor Henry Ibarbo Flórez, compañero permanente⁶ y padre de los hijos⁷ de la accionante, falleció el 22 de septiembre de 2021⁸.

2.2.- El 16 de marzo de 2022 la señora María Cristina Díaz, a través de apoderado judicial, presentó solicitud ante Colfondos a efectos de que le fuera reconocida la pensión de sobrevivientes a la que considera tiene derecho⁹. A la fecha de interposición de la acción de tutela no había recibido respuesta a su requerimiento.

2.3.- El 24 de enero de 2024 la señora María Cristina Díaz, a través de apoderado judicial, radicó demanda ordinaria laboral contra Colfondos S.A., a fin de obtener el reconocimiento a la pensión de sobrevivientes¹⁰.

3.- Fundamentos de la acción de tutela

La tutelante adujo que el señor Henry Ibarbo Flórez cotizó a Colfondos 109.78 semanas en los últimos 3 años antes de su fallecimiento, lo que la hace acreedora a la pensión de sobrevivientes.

Explicó que Colfondos le ofreció recibir una indemnización, sin embargo, advirtió que *“la ley está a mi favor y mis hijos menores necesitan atención médica y alimentos que solo se los puedo brindar con la pensión que dejó su papá”*.

Mencionó que inicialmente consiguió un abogado para que la ayudara a obtener el reconocimiento a su solicitud pensional, no obstante, el fondo de pensiones no le ha dado una respuesta a este requerimiento. Agregó que su abogado tuvo una crisis de salud y perdió la visión, por lo que actualmente no cuenta con un acompañamiento para alcanzar su derecho.

⁶ Obra en el certificado C8A759E611B65E62 D4846E35E29DDA67 27C5C6CFFE8C72F0 945E9B1C8E3D083E, índice 2, expediente de tutela digital.

⁷ Obra en certificados CAAA5A0B58C48211 7FC43D523309F61A 7B02985E970E922B 611D91E8BF3A7A7B, 0C1F99E789300A9F A453360B35FDED6E 40CABA1FFFAA6119 817D607F45B6A94B, índice 2, expediente de tutela digital.

⁸ Obra en el certificado 71954A100A6A5A0A 23497C8F5493088D 57CB3E1D9161E91C E65BFEA23145FC3E, índice 2, expediente de tutela digital.

⁹ Obra en el certificado 27C6F733A22E93B6 C331BB2EB3FFCA5D 7C66BE432D771604 A5D6B17C6F44F3A6, índice 2, expediente de tutela digital.

¹⁰ Obra en el certificado 261C36382FF87BFF 25062CAB325B24F7 254BFF4DF4635324 CD6B827F49342FFD, índice 2, expediente de tutela digital. Información confrontada con la página web de consulta de procesos de la Rama Judicial (radicado 66001310500220240000900).

Advirtió que es una persona sin estudios, que siempre estuvo dedicada al cuidado de sus hijos y no ha recibido ayuda de ninguna entidad estatal, no cuenta con un ingreso mínimo para sobrevivir y tampoco tiene rentas ni un negocio para subsistir con sus hijos.

Añadió que de sus tres hijos *“solo a uno le pude conseguir almuerzo en un colegio público, pero no desayuna ni come y los otros dos no tienen alimentos en este momento”*.

4.- Pretensiones de la acción de tutela

La parte tutelante textualmente solicitó:

“Con las pruebas suficientes que le aporto señor juez ordenar si están amable, quede conjurada la violación a los derechos fundamentales de mis hijos menores y míos ordenando a quien corresponda que en el término máximo de 48 horas nos reconozca un mínimo vital para subsistir y superar la falta de alimentos medicinas para la gripa y poder contratar una pieza.”¹¹

5.- Trámite de la acción de tutela

5.1.- Mediante auto del 28 de noviembre de 2023¹² el ponente admitió la acción de tutela y ordenó notificar, en calidad de demandado, a la Presidencia de la República, al Ministerio de Salud, al Ministerio del Trabajo y a Colfondos S.A. y, en calidad de terceros con interés, a la Alcaldía Municipal de Pereira, a la Gobernación de Risaralda, a la Defensoría del Pueblo – Regional Risaralda y al ICBF – Regional Risaralda.

5.2.- A través de auto del 16 de enero de 2024¹³ el ponente requirió: (i) a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías – Colfondos S.A. para que ejerciera su derecho de defensa; (ii) a la Alcaldía Municipal de Pereira, a la Gobernación de Risaralda, a la Defensoría del Pueblo – Regional Risaralda y al ICBF – Regional Risaralda, para que adelantaran las gestiones necesarias con el fin de verificar las condiciones en que se encuentra la accionante y sus hijos menores de edad,

¹¹ Folio 4, certificado C13385FC57E6DA94 7D904A9F6B2F88ED A3C1D15220DCB1A3 04AD90D08EEAB820, índice 2, expediente de tutela digital.

¹² Obra en el certificado 0084277B753FC217 0B4E1FA03B0D933F C3CD5A11CFFA531E 01AABF3A38D5B8DC, índice 4, expediente de tutela digital.

¹³ Obra en el certificado 102106732C768035 844B490EA961F07F 6162BF6212685D10 A78D8FBE3BA9221A, índice 12, expediente de tutela digital.

específicamente, en materia de educación, alimentación y vivienda, así como la posibilidad de acceder a subsidios que ofrezcan las autoridades locales. Finalmente, se solicitó a la señora María Cristina Díaz que informara el estado actual de la demanda ordinaria laboral presentada en contra de Colfondos S.A.

5.3.- En comunicación telefónica con la parte accionante (5 de febrero de 2024), se pudo establecer que: (i) actualmente vive, junto con sus tres hijos, en el municipio de Pueblo Rico, Risaralda, específicamente en el barrio El Difícil del corregimiento Santa Cecilia; (ii) Colfondos no ha otorgado una respuesta clara, de fondo, suficiente, efectiva y congruente a su solicitud pensional; y (iii) el proceso ordinario laboral fue radicado el 24 de enero de 2024 y se encuentra a consideración del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira con el radicado 66001310500220240000900.

6.- Contestaciones

6.1.- El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República¹⁴ solicitó declarar improcedente el amparo respecto de la Presidencia de la República, debido a que no posee la competencia para otorgar pensiones de sobrevivientes, acción que recae exclusivamente sobre Colfondos. Señaló que la accionante no hizo referencia a solicitud alguna presentada ante esa entidad, por lo que no existe, en cabeza suya, una omisión que pueda generar vulneración a los derechos fundamentales de la actora.

6.2.- La Alcaldía de Pereira¹⁵ adjuntó acta de visita al inmueble donde vivía la señora María Cristina Díaz, diligencia en la que se determinó que no reside en dicha propiedad. Agregó que se le informó a la persona que atendió la diligencia sobre la necesidad de que la accionante se comunique con la Comisaría de Familia sur occidental de Pereira.

6.3.- Colfondos guardó silencio.

¹⁴ Obra en el certificado A4342AB06DFD8CF9 6EBDD6873D16CE2D DA651EB6E0904057 C0F8F57FFD6762D8, índice 10, expediente de tutela digital.

¹⁵ Obra en el certificado 3C66A28E73ECB62D 08E3A4DE844A41D3 A8BCE3DAB632FCCC 33ECD60275A222B4, índice 17, expediente de tutela digital.

II.- CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la acción de tutela presentada por la señora María Cristina Díaz en contra de la Presidencia de la República, el Ministerio de Salud, el Ministerio del Trabajo y Colfondos S.A. de conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 13 del Acuerdo núm. 080 de 2019 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

2.- Problema jurídico

A partir de la situación fáctica descrita y las pruebas recaudadas, le corresponde a esta Subsección resolver los siguientes problemas jurídicos: (i) definir la legitimación en la causa por activa; (ii) determinar si Colfondos vulneró el derecho fundamental de petición; (iii) establecer la afectación al derecho al mínimo vital y seguridad social ante la ausencia de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes; y (iv) analizar si las garantías de los derechos de los menores de edad a la salud, educación, alimentación y vida en condiciones dignas están acreditadas.

3.- Consideraciones generales sobre la acción de tutela

3.1.- La acción de tutela, contemplada en el artículo 86 de la Constitución, faculta a toda persona para reclamar ante cualquier juez, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos fundamentales; y es un mecanismo subsidiario que solo procede cuando el afectado no tiene otro medio de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales.

3.2.- En todo caso, se rige bajo el presupuesto general de que la solicitud de amparo procede excepcionalmente si el mecanismo disponible no salvaguarda de manera eficaz¹⁶ el derecho fundamental o si este no es idóneo, por no ofrecer una solución

¹⁶ El Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela, establece:
"Artículo 6. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:
1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aqu[e]lla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante. Se entiende por irremediable el perjuicio que s[ol]o pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización (...)"

integral y no resolver el conflicto en toda su dimensión¹⁷. Así también, cuando el tutelante se encuentra ante la presencia de un perjuicio irremediable¹⁸, caso en el cual la tutela funge como mecanismo transitorio.

4.- Legitimación en la causa por activa

4.1.- De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución, toda persona puede presentar acción de tutela para la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados.

Además, de conformidad con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la solicitud de amparo puede ser ejercida (i) a nombre propio; (ii) a través de un representante legal; (iii) por medio de apoderado judicial o (iv) mediante un agente oficioso.

En el presente asunto, la acción de tutela fue presentada por María Cristina Díaz, en nombre propio y en representación de sus hijos Santiago, Cristian Alexander y Jhon Henri Ibarbo Díaz, en consecuencia, está habilitada para formular el amparo en virtud de ejercer la representación legal de los menores de edad al ser su madre y, adicionalmente, está habilitada para ejercer la acción de tutela a nombre propio.

5.- El cumplimiento del requisito de subsidiariedad en el caso concreto

5.1.- En relación con el derecho de petición, el ordenamiento jurídico colombiano no dispone un medio judicial efectivo e idóneo que permita la defensa de dicho derecho de manera directa, por lo que la acción de tutela se torna procedente para la protección en este caso concreto.

5.2.- Respecto al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la tutela no cumple con este presupuesto, en la medida que actualmente está en curso un proceso ordinario laboral, que es el escenario para discutir si la decisión de Colfondos de eventualmente negar el reconocimiento del derecho pensional resulta adecuada a las disposiciones sobre la materia.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-471 de 2017.

¹⁸ Se tiene como perjuicio irremediable aquel que reúne los presupuestos de gravedad, inminencia e impostergabilidad de la medida para proteger el derecho. Corte Constitucional, sentencia T-1062 de 2010.

5.3.- En cuanto a los derechos de los menores de edad, la acción de tutela resulta procedente, dado que son destinatarios de medidas que garanticen efectivamente el goce de sus garantías fundamentales, por ser sujetos de especial protección constitucional.

6.- Derecho de petición. Análisis del caso concreto

6.1.- De conformidad con el Título 2 de la Ley 1437 de 2011 (“CPACA”), en desarrollo del artículo 23 de la Constitución, toda persona puede presentar peticiones a las autoridades. Sobre sus requisitos, además de los establecidos en el artículo 16 del CPACA, también se ha definido que deben ser respetuosas frente a quienes se elevan o, de lo contrario, serán rechazadas. Adicionalmente, han de ser claras, o serán devueltas para que en el término de 10 días se corrijan, so pena de su archivo.

6.2.- Ahora bien, la respuesta debe ser (i) oportuna, de manera que la autoridad se manifieste dentro del término que exige la ley; (ii) clara, es decir, sencilla y fácil de comprender; (iii) precisa, de forma tal que atienda solo lo solicitado, sin presentar información impertinente o elusiva; (iv) congruente, en tanto absuelva de fondo a la solicitud; y (v) consecuente, en relación con el trámite dentro del cual el requerimiento es presentado.

6.3.- En el presente asunto, el 16 de marzo de 2022 la señora María Cristina Díaz presentó solicitud ante Colfondos a efectos de que le fuera reconocida la pensión de sobrevivientes. De acuerdo con lo manifestado por la accionante, no ha recibido una respuesta clara, de fondo, suficiente, efectiva y congruente a su solicitud pensional.

En este punto esta Subsección recuerda que el artículo 20 del Decreto Ley 2591 de 1991 hace expresa alusión a la presunción de veracidad, según la cual se presumen como “*ciertos los hechos*” cuando el juez requiera informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere presentado el amparo y no son rendidos.

En tal medida, es evidente la vulneración al derecho fundamental de petición de la interesada por parte de Colfondos, dado que desde marzo de 2022 no ha recibido una respuesta clara y concreta en la que se le indique si tiene o no derecho a la pensión de sobrevivientes, dejando a la actora y su grupo familiar en una indeterminación respecto a su derecho pensional, que a la postre no le permite utilizar adecuadamente los

medios para hacer efectiva esta prestación. Esta manifestación hecha por la interesada no fue desvirtuada por el fondo de pensiones tutelado, pese a que así se le pidió en el auto admisorio y se le requirió en providencia posterior.

Así las cosas, esta Sala procederá a amparar el derecho fundamental de petición en relación con la necesidad de definir específicamente si la señora María Cristina Díaz tiene derecho a la pensión de sobrevivientes con ocasión de la muerte del señor Henry Ibarbo Flórez. En tal sentido emitirá órdenes en contra de la administradora de pensiones convocada.

7.- Las garantías fundamentales de los sujetos de especial protección constitucional. Análisis del caso concreto

7.1.- Los artículos 13 y 46 superiores establecen la necesidad de otorgar una especial protección a ciertos sujetos que, por sus condiciones de manifiesta vulnerabilidad, pueden ver restringidas sus posibilidades en la consecución de una igualdad material. En lo que respecta a la condición de sujetos de especial protección, corresponde a circunstancias particulares, a saber, físicas, psicológicas o sociales que merecen un amparo reforzado en aras de lograr una igualdad real y efectiva.

Dentro de los grupos de especial protección se encuentran los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia, personas en extrema pobreza y todas aquellas que por su situación de debilidad manifiesta se ubican en una posición de desigualdad material con respecto al resto de la población.

7.2.- En este caso la accionante advierte sobre la vulnerabilidad en la que se encuentran ella junto a su grupo familiar, que lo integran sus tres hijos menores de edad; específicamente hizo alusión a necesidades de salud, alimenticias, de vivienda, estudio, entre otras.

A pesar de los esfuerzos hechos por las autoridades locales para ubicar a la actora y su grupo familiar, dicha situación no fue posible, dado que cambió su residencia a otro municipio en Risaralda.

Ahora bien, ante la necesidad de otorgar una adecuada garantía a favor de estos sujetos de especial protección constitucional, se ordenará a la Gobernación de Risaralda que coordine con las autoridades municipales de Pueblo Rico y Pereira las actuaciones necesarias para verificar las condiciones en que se encuentra la accionante y sus hijos menores de edad, específicamente, en materia de educación, alimentación y vivienda, así como la posibilidad de acceder a subsidios y ayudas que ofrezcan las autoridades locales en casos como el descrito.

En igual sentido, se ordenará al ICBF – Regional Risaralda, que a través de los comisarios de familia acompañe las diligencias de verificación de derechos de los menores de edad Santiago, Cristian Alexander y Jhon Henrri Ibarbo Díaz.

En mérito de lo expuesto, la Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III.- RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición de la señora María Cristina Díaz, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. En consecuencia, ordenar a Colfondos S.A. que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, otorgue una respuesta clara y de fondo a la solicitud de pensión de sobrevivientes elevada por la accionante, esto es, si tiene derecho a la mencionada prestación, sin incurrir en dilaciones adicionales.

SEGUNDO: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la especial protección de los niños en situaciones de vulnerabilidad. En consecuencia, ordenar:

i) A la Gobernación de Risaralda que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, inicie las acciones necesarias de coordinación con las autoridades municipales de Pueblo Rico y Pereira tendientes a verificar las condiciones en que se encuentra la señora María Cristina Díaz y sus hijos Santiago, Cristian Alexander y Jhon Henrri Ibarbo Díaz, menores de edad, específicamente, en materia de educación, alimentación y vivienda, así como la posibilidad de acceder a subsidios y ayudas que ofrezcan las autoridades locales en casos como el objeto de

análisis. De acuerdo con lo informado por la accionante, actualmente se encuentra ubicada en el municipio de Pueblo Rico, Risaralda, barrio El Difícil del corregimiento Santa Cecilia.

ii) Al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Regional Risaralda que, en coordinación con las autoridades locales de Pueblo Rico y Pereira, acompañe las diligencias de verificación de derechos de los menores de edad Santiago, Cristian Alexander y Jhon Henri Ibarbo Díaz.

TERCERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la solicitud de amparo por los demás reproches, según los argumentos aquí presentados.

CUARTO: NOTIFICAR la presente decisión a los demandados por el medio más expedito.

QUINTO: ENVIAR a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada en el término.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NICOLÁS YEPES CORRALES

Presidente de la Sala

WILLIAM BARRERA MUÑOZ
Consejero de Estado

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Consejero de Estado