

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES-
Improcedencia por no cumplirse requisito de subsidiariedad

(...), no se cumple con el requisito de subsidiariedad, cuando exista un mecanismo judicial ordinario idóneo y eficaz, ante un caso en el que se constate la ausencia de material probatorio que ofrezca un mínimo de convicción sobre la titularidad del derecho pensional reclamado.

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES-Reglas jurisprudenciales para determinar la procedencia excepcional

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD EN ACCIÓN DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES PENSIONALES-Exige certeza probatoria sobre la titularidad del derecho reclamado

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA T-012 DE 2023

Referencia: Expediente T-8.930.346

Acción de tutela presentada por Eloina Saavedra Bonilla, actuando como agente oficiosa de Gabriela Gamboa, en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-

Asunto: derecho a la sustitución pensional ante ausencia de elementos probatorios suficientes respecto de la titularidad de la prestación.

Magistrado Sustanciador:

Juan Carlos Cortés González

Bogotá D.C., 13 (trece) de enero de dos mil veintitrés (2023).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y los Magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Juan Carlos Cortés González, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

De acuerdo con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, mediante auto del 27 de septiembre de 2022, la Sala de Selección de Tutelas

Número Nueve de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, el expediente T-8.930.346 el cual, por reparto, le correspondió sustanciar al Magistrado (e) Hernán Correa Cardozo.

El 30 de noviembre de 2022, con efectos desde el 1º de diciembre del mismo año, Juan Carlos Cortés González tomó posesión como magistrado titular de este Despacho y, por ende, asumió sustanciar la presente decisión.

Por lo cual y de conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

I. ANTECEDENTES

El 2 de junio de 2022, la señora Eloina Saavedra Bonilla, en calidad de agente oficiosa de la señora Gabriela Gamboa (en adelante ‘la accionante’, ‘la actora’ o ‘la señora Gamboa’), presentó acción de tutela en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP (en adelante ‘la entidad accionada’ o la ‘UGPP’) por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna, a la salud y a la seguridad social.

La accionante aduce que sus derechos fundamentales fueron vulnerados por la UGPP al negarse a reconocer el derecho a la sustitución pensional del señor Rogelio Saavedra, de quien afirma haber sido compañera permanente entre el año 2002 y hasta el 29 de noviembre de 2020, fecha de su fallecimiento. La agente oficiosa señala ser hija del señor Rogelio Saavedra y de la señora María Ascensión Bonilla, quien fue cónyuge del señor Saavedra hasta el día de su deceso¹.

Aunado a lo anterior, la agente oficiosa manifiesta que la señora Gabriela Gamboa “se encuentra en una situación precaria”² y es sujeto de especial protección constitucional. Esto pues es una mujer de 82 años, analfabeta, quien no tiene actividad laboral debido a su edad. En consecuencia, indica que el no reconocimiento de la sustitución pensional transgrede los derechos fundamentales aludidos, pues se trata de la única fuente de recursos que tendría para “soportar sus gastos personales y esenciales como la alimentación y la vivienda”³.

Hechos

1. La señora Gamboa, por intermedio de su agente oficiosa, solicitó el 12 de noviembre de 2021 el reconocimiento de la sustitución pensional. Fundamentó su petición en las siguientes circunstancias: (i) afirmó que fue compañera permanente del causante, señor Rogelio Saavedra, entre el año 2002 y el 29 de noviembre de 2020, fecha en la que falleció; (ii) que CAJANAL EICE (hoy liquidada) le reconoció, mediante Resolución No. 16725 del 17 de diciembre de 1987, pensión de jubilación al señor Rogelio Saavedra (mesada que fue reliquidada mediante Resolución de esa misma entidad No. 01128 del 11 de marzo de 1991); (iii) el señor Saavedra contrajo matrimonio con la señora María Ascensión Bonilla el 4 de octubre de 1969, quien falleció el 25 de septiembre de 1999.

1. La UGPP, mediante Resolución RDP 033811 del 14 de diciembre de 2021, negó el reconocimiento de la sustitución pensional a la señora Gabriela Gamboa y a la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez, quien elevó una solicitud idéntica ante la entidad accionada, al afirmar que también fue compañera permanente del señor Rogelio Saavedra hasta el día de su muerte. La UGPP fundó su determinación en las siguientes consideraciones:

1. Que el señor Rogelio Saavedra designó a la señora María Ascensión Bonilla de Saavedra

como beneficiaria de su pensión en caso de fallecimiento y que en el expediente que obra en la UGPP no consta registro civil de defunción de la designada.

1. En relación con la señora Gabriela Gamboa, señaló que fueron aportadas tres declaraciones extra juicio rendidas ante la Notaría Primera del Círculo de Ibagué el 21 de octubre de 2021, por las señoras Eloina Saavedra Bonilla (agente oficiosa) y Daniela Alexandra Reina Hernández y el señor José Eliecer Vinazco Vera. Los tres afirmaron que conocen a Gabriela Gamboa hace 25, 19 y 20 años respectivamente y que les consta que convivió en unión libre con el señor Rogelio Saavedra durante 18 años, desde el 2002 hasta su muerte en el año 2020.

1. Respecto de la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez, la UGPP indicó que ella manifestó ante la Notaría Segunda del Círculo de Ibagué haber convivido con el señor Rogelio Saavedra desde el 14 de mayo de 2014, de forma ininterrumpida compartiendo lecho, techo y mesa, hasta su fallecimiento. Para apoyar esta afirmación, aportó también declaración extra juicio rendida ante la misma Notaria por el señor Alexander Cortés Barreto, quien dijo conocer de la unión libre que el causante sostuvo con la señora Gutiérrez, por el mismo periodo de tiempo que ella precisó en su declaración.

La UGPP también hizo referencia al Informe de Investigación No. 334469 del 15 de octubre de 2021, en el cual se indica que, a partir de la información verificada, cotejo de documentación, labores de campo y entrevistas, no se logró establecer que el señor Rogelio Saavedra y la señora Gutiérrez Gutiérrez convivieran entre sí, como compañeros permanentes. El informe precisó lo siguiente:

“[N]o se lograron reunir los suficientes elementos materiales probatorios que dieran cuenta que entre la pareja existió una convivencia como compañeros permanentes o por el contrario la relación que mantuvieron fue únicamente sentimental, se logró evidenciar que la

solicitante era una persona que le brindaba apoyo y acompañamiento al causante y mantenían una relación de noviazgo, además no se lograron realizar validaciones con familiares directos del causante que confirmaran o desvirtuaran la supuesta convivencia entre la pareja, la solicitante no tiene conocimiento de muchos de los datos personales básicos del causante, brindó información errada en cuanto a los extremos de convivencia, la fecha del deceso del causante, no vive en el domicilio donde se desarrolló la supuesta convivencia y no tiene en su poder pertenencia del causante...”⁴

A partir de la información y las pruebas anteriormente referidas, la UGPP advirtió que puede haber simultaneidad en la convivencia que alegan las señoras Gamboa y Gutiérrez. Por consiguiente, conforme lo previsto en el artículo 6º de la Ley 1204 de 2008, la entidad accionada concluyó que existía un conflicto de convivencia entre ambas reclamantes. En consecuencia, precisó que es la justicia ordinaria, y no la UGPP en sede administrativa, la encargada de decidir a quién se le debe asignar la prestación pensional solicitada y en qué porcentaje, o si la misma no procede respecto de ninguna de las reclamantes.

1. La agente oficiosa de la actora interpuso recurso de apelación en contra de la aludida Resolución RDP 033811, mediante escrito radicado el 30 de diciembre de 20215, en el cual señaló lo siguiente: (i) que la señora Gabriela Gamboa se encuentra en situación de vulnerabilidad por su avanzada edad y analfabetismo; (ii) que la señora María Ascensión Bonilla de Saavedra, a quien el causante designó como su beneficiaria pensional, falleció hace más de 20 años; (iii) que la agente oficiosa, en su calidad de hija del causante, puede dar fe de la convivencia que la señora Gamboa sostuvo con su padre durante 18 años, hasta su fallecimiento; (iv) de las investigaciones adelantadas por la UGPP respecto de la petición de reconocimiento pensional formulada por la señora Marisol Gutiérrez puede concluirse que a ella no le asiste la sustitución pensional, pues entre ella y el señor Saavedra sólo existió una relación de noviazgo, más no compartieron lecho, techo y mesa, y (v) como consecuencia de lo anterior, debe accederse a la petición de la señora Gamboa, más aún cuando es la misma hija del causante quien da fe de la convivencia de la actora con su padre. En suma, no hay controversia sobre una posible convivencia simultánea de

beneficiarias pues se demostró que la señora Gutiérrez no fue compañera permanente del señor Rogelio Saavedra. Así, ante la ausencia de debate, corresponde a la UGPP revocar la decisión que adoptó para, en su lugar, conceder a la señora Gamboa la sustitución pensional.

1. La UGPP, a través de la Resolución RDP 005177 del 28 de febrero de 20226, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la agente oficiosa en contra de la Resolución RDP 033811 del 14 de diciembre de 2021. La entidad accionada confirmó en todas sus partes el acto administrativo apelado. Reiteró que no es posible el reconocimiento pensional pretendido, pues en el cuaderno administrativo obra declaración juramentada de la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez en la que afirma haber convivido con el causante desde el 14 de mayo de 2014 y hasta su fallecimiento. La UGPP indicó que, si bien el informe de investigación no permitió establecer que la señora Gutiérrez había convivido con el señor Saavedra, tal hecho no demuestra o lleva a concluir que la señora Gamboa sí convivía con él. La entidad también insistió en el hecho de que el señor Saavedra designó en vida a quien fue su esposa –María Ascensión Bonilla– como su beneficiaria pensional. Aunado a lo anterior, se refirió al artículo 6º de la Ley 1204 de 2008 el cual prevé que la justicia ordinaria será la encargada de decidir a quien le corresponde la sustitución pensional, en caso de controversia entre compañeras permanentes. La entidad concluyó al señalar que la UGPP “es una entidad de carácter eminentemente administrativa y no tiene facultades para evaluar pruebas allegadas al expediente... por lo anterior hasta tanto la justicia ordinaria no dirima dicho conflicto esta entidad no procederá a reconocer prestación alguna”7.

1. La UGPP, mediante Resolución RDP 005630 del 4 de marzo de 2022, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez en contra de la Resolución RDP 033811 del 14 de diciembre de 2021. En las consideraciones de ese acto administrativo, la entidad accionada consignó lo manifestado por la señora Gutiérrez Gutiérrez respecto de la relación y convivencia que la señora Gabriela Gamboa afirmó haber sostenido con el causante, durante los 20 años previos a su fallecimiento:

“[T]rabajaba en una casa de familia como doméstica, pero q (sic) un día presidieron (sic) de sus servicios y la señora GABRIELA GAMBOA, prácticamente se quedó en la calle por lo que en ese momento ROGELIO y su esposa en el momento la señor MARIA ASCENSION (sic), le dieron albergue en la casa donde llegó a ser un miembro más de la familia y quien les ayudaba con las labores domésticas, pero nunca fue cónyuge y hasta la fecha actual sigue en la vivienda, donde residen los hijos del señor ROGELIO SAAVEDRA.”⁸

En esa oportunidad, la UGPP también incluyó como fundamento lo manifestado por la señora Gutiérrez Gutiérrez, quien afirmó haber convivido con el señor Saavedra en un apartamento cuyos gastos de sostenimiento corrían por su cuenta. También indicó que el causante cubría sus gastos de alimentación y demás compromisos económicos. Por todo lo anterior, la UGPP concluyó en ese acto administrativo que:

“[S]egún las pruebas recaudadas en el expediente, existen inconsistencias que no permiten dilucidar con quien convivió el causante durante los últimos cinco años anteriores al deceso, máxime si se tiene en cuenta que los testimonios allegados señalan que la relación sostenida por el causante con la señora GUTIÉRREZ GUTIÉRRES MARISOL ya identificada era solo de noviazgo y con la señora GAMBOA GABRIEL, ya identificada, de carácter netamente laboral, razón por la cual no es procedente reconocer el derecho pensional a ninguna de las dos solicitantes”⁹

Pretensiones

1. La agente oficiosa le solicita al juez de tutela que proteja los derechos fundamentales de la señora Gabriela Gamboa al mínimo vital, a la vida digna, a la salud y a la seguridad social. Como consecuencia de lo anterior, pide que se le ordene a la UGPP reconocer y pagar la sustitución pensional, junto con el retroactivo correspondiente, así como garantizar su afiliación al sistema de seguridad social en salud¹⁰.

Actuación procesal en primera instancia

1. Mediante auto del 2 de junio de 2022, el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Ibagué admitió la acción de tutela y notificó de su presentación a la UGPP para que rindiera su informe. De igual forma, vinculó como tercera interesada en el resultado del proceso a la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez. No obstante, la señora Gutiérrez no intervino en el proceso dentro del término que se le confirió para el efecto¹¹.

Contestación de la UGPP

1. El representante legal de la entidad accionada pidió que se declarara la improcedencia del mecanismo de amparo constitucional. Para ello, precisó que la negativa de la UGPP respecto del reconocimiento prestacional solicitado obedece a que, tanto la señora Gabriela Gamboa, como la señora Marisol Gutiérrez alegan haber convivido con el causante durante un tiempo superior a los 5 años anteriores a su fallecimiento. Controversia que, en principio, supone que el asunto debe ser sometido al conocimiento de la jurisdicción correspondiente para que defina la titularidad de la pensión de sustitución, sobre todo si se tiene en cuenta que en el expediente administrativo obran elementos de prueba que no corresponden con la información brindada por las reclamantes para obtener la pensión.

Decisiones objeto de revisión

Sentencia de primera instancia

1. A través de sentencia del 13 de junio de 2022, el Juzgado Noveno Administrativo Oral del

Circuito de Ibagué declaró improcedente la acción de tutela. Consideró que el juez constitucional no puede arrogarse la competencia del juez ordinario para pronunciarse de fondo sobre el reconocimiento prestacional solicitado por la accionante, mucho menos cuando su titularidad se encuentra en disputa con la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez. Incluso, a pesar de su avanzada edad, la agenciada aparece afiliada al régimen subsidiado de salud y no se advierte material probatorio que demuestre una afectación grave de su mínimo vital. Por ello, concluyó que no es el recurso previsto en el artículo 86 superior el medio de defensa judicial idóneo ni eficaz para resolver su pretensión, ni siquiera de manera transitoria.

Impugnación

1. La señora Eloina Saavedra Bonilla, como agente oficiosa, impugnó la decisión del a quo. Adujo que intentó el reconocimiento de la sustitución pensional en sede administrativa. Si bien admitió que es el juez ordinario quien, en principio, debe resolver sobre la solicitud de la prestación, señaló que la señora Gabriela Gamboa no tiene recursos para su sostenimiento. En consecuencia, advirtió que el no reconocimiento inmediato de la prestación supone un perjuicio irremediable para la actora. También adujo que el hecho de que la accionante se encuentre afiliada al régimen subsidiado de salud, no implica que cuente con los medios necesarios para satisfacer sus necesidades básicas de alimentación y vivienda. En suma, todo lo anterior supone para la recurrente la vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, dignidad humana y mínimo vital de la señora Gamboa.

Sentencia de segunda instancia

1. En sentencia del 14 de julio de 2022, el Tribunal Administrativo del Tolima confirmó la decisión proferida en primera instancia por incumplimiento del requisito de subsidiariedad. El ad quem concluyó que el mecanismo ordinario sí es idóneo y eficaz para resolver la

controversia planteada por la accionante, debido a que las pruebas allegadas no permiten evidenciar una situación apremiante que exija la intervención excepcional del juez constitucional.

De igual forma, indicó que la mera afirmación respecto de la ausencia de recursos económicos por parte de la agente oficiosa no puede, por sí sola, justificar que sea el juez de tutela y no el ordinario quien resuelva sobre la pretendida sustitución pensional. En suma, la autoridad judicial de segunda instancia no advirtió la existencia de un perjuicio irremediable que justificara la intervención del juez constitucional en el presente asunto.

Actuaciones en sede de revisión

Auto de pruebas

1. Por medio de auto del 4 de noviembre de 2022¹² se decretó la práctica de pruebas en el proceso de la referencia. Mediante esa providencia, se ofició a la señora Gabriela Gamboa para que, por conducto de su agente oficiosa, informase y allegase los documentos correspondientes, respecto de los asuntos que a continuación se destacan: (i) sobre la convivencia que adujo haber sostenido con el señor Rogelio Saavedra, entre el año 2002 y el 29 de noviembre de 2020; (ii) sobre su grado de escolaridad, estado económico, si percibe ingresos, cuáles son sus gastos y cómo está compuesto su núcleo familiar, y (iii) si presentó demanda judicial en contra de la UGPP o cualquier otra entidad tendiente a obtener una sentencia en la cual se ordene el reconocimiento y pago de la sustitución pensional, luego del fallecimiento del señor Rogelio Saavedra.

1. En ese mismo auto se ofició a la UGPP para que informase y allegase los documentos

correspondientes sobre los siguientes asuntos: (i) si conoce o ha sido notificada de alguna demanda interpuesta por la señora Gabriela Gamboa o la señora Marisol Gutiérrez en la que cualquiera de ellas pretenda el reconocimiento de la sustitución pensional, causada tras el fallecimiento del señor Rogelio Saavedra, y (ii) aporte el expediente administrativo correspondiente, así como cualquier estudio de seguridad o material probatorio recabado con el fin de determinar quién debe ser titular de la sustitución pensional causada tras la muerte del señor Rogelio Saavedra.

1. En la misma providencia se le requirió a la UGPP con el propósito que remitiese el auto de pruebas a la señora Marisol Gutiérrez para que¹³: (i) especifique con detalle la convivencia que afirma sostuvo con el señor Rogelio Saavedra; (ii) describa su estado de salud, ingresos para su sostenimiento y obligaciones mensuales, así como la fuente de los mismos, y (iii) aporte cualquier documento o prueba que demuestre la existencia de la convivencia que manifiesta haber sostenido con el señor Saavedra.

Respuesta de la agente oficiosa de la señora Gabriela Gamboa

1. Mediante memorial del 17 de noviembre de 2022¹⁴, Eloina Saavedra Bonilla, actuando en su calidad de agente oficiosa de la accionante, dio respuesta al auto de pruebas del 4 de noviembre del mismo año. En su escrito manifestó lo siguiente.

i. Respecto de la relación que afirmó sostuvieron la señora Gabriela Gamboa con el señor Rogelio Saavedra, indicó que esta inició luego del fallecimiento de su esposa, la señora María Ascensión Bonilla Saavedra. Señaló que la actora compartió lecho, techo y mesa con el señor Saavedra hasta el final de sus días y que falleció en la cama que compartieron, luego de haberle dado desayuno. Afirma que sostenían una relación afectiva normal y que ella le cocinaba las tres comidas que recibía y era quien lavaba y planchaba su ropa. Indica que la relación que tuvieron se hizo con conocimiento y en presencia de los hijos del causante,

Eloina (agente oficiosa), Idaly y Ramón Saavedra. Asevera que los tres pueden dar fe de esa circunstancia, que habita en la vivienda que compartía con el señor Saavedra, ubicada en la Carrera 11 No. 20-98 (barrio Ricaurte) y que su compañero nunca durmió por fuera de su casa.

i. Indicó que la señora Gabriela Gamboa actúa a través de la hija del señor Saavedra, como agente oficiosa, pues es analfabeta, pertenece a la tercera edad, no puede valerse por sí misma ni tampoco tiene grado alguno de escolaridad. Afirmó que la accionante no tiene pensión alguna y que es la agente oficiosa quien corre con todos sus gastos económicos (alimentación, elementos de aseo, transporte, vestuario, entre otros), pues la conoce “de toda la vida”¹⁵. Señaló que la actora percibe un subsidio de persona de la tercera edad por valor de ochenta mil pesos (\$80.000). La agente oficiosa afirmó que los gastos mensuales de la accionante oscilan entre ochocientos mil (\$800.000) y un millón de pesos (\$1.000.000) mensuales y que no tiene deudas.

i. Respecto de las personas que rindieron testimonio para demostrar la convivencia con el señor Saavedra, manifestó que: (a) el señor José Eliecer Vinazco Vera es un vecino del sector y persona allegada a la familia, con quien compartían en diferentes eventos, y (b) la señora Daniela Alexandra Reina también es vecina del sector y compartió, en distintas ocasiones con la familia. La otra declarante es la misma señora Eloina Saavedra Bonilla, agente oficiosa.

i. Aseveró que la señora Gabriela Gamboa goza de buena salud, aunque padece de los “deterioros normales”¹⁶ propios de su edad, respecto de su vista y audición. En la actualidad no requiere de ningún medicamento o tratamiento permanente. En relación con su condición mental, afirmó que “es la esperada, tiene pleno conocimiento de las situaciones conforme van aconteciendo [y] no tiene pérdida de memoria o desorientación”¹⁷. Señaló que sus padres fallecieron y que no tiene hijos o personas a cargo. Precisó que su núcleo familiar está compuesto por la agente oficiosa y su hermano, Ramón Saavedra, con quienes vive.

i. La agente oficiosa indicó que no han interpuesto demanda alguna tendiente al reconocimiento y pago de la sustitución pensional debido a que no cuentan “con los recursos económicos para contratar los servicios profesionales de un abogado”¹⁸. Refirió que, a la fecha, la actora ha solicitado el reconocimiento de la pensión ante la UGPP e interpuso la presente acción de tutela.

i. La agente oficiosa afirmó que su padre, el señor Rogelio Saavedra tuvo tres hijos en vida con su madre fallecida, a saber: Daly, de 65 años, Eloina, de 63 años y Ramón Saavedra Bonilla, de 62 año. Indicó que no hay hijos menores de edad.

Respuesta de la UGPP

1. A través de memorial del 15 de noviembre de 2022¹⁹, la UGPP dio respuesta al auto de pruebas proferido el 4 de noviembre del mismo año. Indicó que, luego de verificar los aplicativos de consulta a su disposición, no se evidenciaron notificaciones de despachos judiciales ante los cuales las señoras Gabriela Gamboa o Marisol Gutiérrez hubiesen presentado demanda judicial con el fin de lograr el reconocimiento de la sustitución pensional, causada tras el fallecimiento del señor Rogelio Saavedra. La UGPP también allegó copia del expediente pensional del señor Saavedra, en el cual constan las declaraciones juramentadas de la accionante y de la señora Marisol Gutiérrez, así como los informes técnicos de investigación de fechas 15 de octubre y 26 de noviembre de 2021, realizados ante la solicitud pensional elevada por la señora Gutiérrez.

En su escrito, la entidad accionada realiza un recuento de los actos administrativos mediante

los cuales le fue reconocida una pensión de jubilación al señor Rogelio Saavedra. También se refiere a la normatividad y a la jurisprudencia aplicable respecto de las circunstancias bajo las cuales procede la sustitución pensional. Insiste en la existencia de un conflicto entre las señoras Gabriela Gamboa y Marisol Gutiérrez, circunstancia que a su juicio le impide pronunciarse de manera definitiva respecto del reconocimiento pensional que ambas solicitan. Ampara su postura en lo previsto en el artículo 6º de la Ley 1204 de 2008, el cual dispone:

“Artículo 6º. Definición del derecho a la sustitución pensional en caso de controversia. En caso de controversia suscitada entre los beneficiarios por el derecho a acceder a la sustitución pensional, se procederá de la siguiente manera:

“Si la controversia radica entre cónyuges y compañera (o) permanente y no versa sobre los hijos se procederá reconociéndole a estos el 50% del valor de la pensión, dividido por partes iguales entre el número de hijos comprendidos. El 50% restante, quedará pendiente de pago, por parte del operador, mientras la jurisdicción correspondiente defina a quién se le debe asignar y en qué proporción, sea cónyuge o compañero (a) permanente o ambos si es el caso, conforme al grado de convivencia ejercido con el causante, según las normas legales que la regulan. Si no existieren hijos, el total de la pensión quedará en suspenso hasta que la jurisdicción correspondiente dirima el conflicto...” (negrilla añadida en el segundo párrafo)

La UGPP también indica que acceder únicamente a lo solicitado por la señora Gabriela Gamboa podría, eventualmente, desconocer el derecho que la señora Marisol Gutiérrez tendría respecto de la sustitución de la pensión del señor Rogelio Saavedra. Así, tomar una decisión en sede de tutela en favor de la actora podría suponer un detrimento del erario, un pago de lo no debido o un doble pago si llega a establecerse que la señora Gutiérrez también tiene derecho a una parte de la mesada pensional.

Aunado a lo anterior, la UGPP señala que, a partir de las declaraciones aportadas por las reclamantes, los estudios de seguridad realizados y las pruebas recabadas en sede administrativa, existe la posibilidad de que la señora Marisol Gutiérrez sostuviese un noviazgo sin convivencia con el causante. En el caso de la señora Gabriela Gamboa, la entidad accionada hace referencia a lo manifestado por la señora Gutiérrez, quien señaló que la relación de la señora Gamboa con el señor Rogelio Saavedra era de carácter laboral.

Respecto de la procedencia de la acción de tutela, la UGPP refiere que la accionante no aporta prueba alguna que demuestre la inminencia de un perjuicio irremediable que torne improcedente los mecanismos judiciales ordinarios. En concordancia con lo anterior, la entidad accionada trae a colación decisiones de esta Corporación en las que se ha considerado que la acción de tutela no es la vía adecuada para reclamar prestaciones económicas²⁰. También indica que reconocerle a la señora Gabriela Gamboa la sustitución pensional sin que existan los elementos probatorios suficientes supone un golpe para la sostenibilidad del sistema pensional.

I. CONSIDERACIONES

1. Con fundamento en las facultades conferidas por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos en el proceso de la referencia.

Asunto objeto de análisis y cuestión previa

1. La señora Gabriela Gamboa presentó acción de tutela en contra de la UGPP a quien acusó

de vulnerar sus derechos fundamentales, al negarse a reconocerle el derecho a la sustitución pensional tras el deceso de Rogelio Saavedra, de quien afirmó haber sido su compañera permanente. Solicitó al juez constitucional que proteja sus derechos fundamentales y, por ende, que se le ordene a la UGPP reconocer y pagar la sustitución pensional, junto con el retroactivo correspondiente, así como garantizar su afiliación al sistema de seguridad social en salud.

1. El juez de primera instancia declaró improcedente el amparo. Para el a quo, el juez constitucional no puede arrogarse la competencia del juez natural para estudiar de fondo el reconocimiento pensional solicitado, pues si bien se trata de una persona de la tercera edad, no advierte la existencia de elementos que demuestren una afectación grave o latente a su mínimo vital. El juez de segunda instancia confirmó la decisión del a quo, a partir de las mismas consideraciones. El ad quem señaló que, en efecto, el mecanismo ordinario no es inidóneo ni ineficaz para resolver la controversia planteada por la accionante. Ello, pues las pruebas allegadas no permiten evidenciar una situación apremiante que exija la intervención del juez constitucional para que resuelva el reconocimiento pensional pretendido.

1. Procede esta Sala de Revisión a pronunciarse respecto de las decisiones de los jueces constitucionales de instancia, quienes consideraron que la acción de tutela interpuesta es improcedente. En primera medida, la Sala estudiará si la solicitud de amparo reúne los requisitos de procedencia necesarios para que esta Corporación decida de fondo, esto es, si corresponde ordenar el reconocimiento de la sustitución pensional y el pago del retroactivo correspondiente que la actora solicita.

1. Para determinar si la Sala puede o no adelantar un estudio de fondo en sede de revisión de tutela, se referirá a los requisitos de procedibilidad y evaluará, al mismo tiempo, si se cumplen para el caso del amparo solicitado por la señora Gamboa.

Los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela y su cumplimiento en el caso concreto

1. El artículo 86 de la Carta Política, el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional han establecido que toda acción de tutela debe reunir ciertos requisitos de procedencia para que pueda estudiarse de fondo la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados.

Legitimación en la causa por activa

1. El artículo 86 de la Carta Política prevé la facultad que tiene toda persona de acudir a la acción de tutela, por sí misma o por alguien que actúe en su nombre, con el fin de reclamar ante el juez constitucional la protección inmediata de sus derechos fundamentales vulnerados o amenazados. De esa manera, el texto superior les ha conferido la tutela a todas las personas, sin consideración a su nacionalidad, sexo, edad o raza²¹.

1. Por su parte, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991 establece específicamente quienes pueden formular el amparo constitucional. Así, la tutela puede presentarse: (i) directamente por el interesado; (ii) a través de su representante legal; (iii) por intermedio de apoderado judicial, o (iv) mediante agente oficioso. El inciso final de ese artículo también faculta al Defensor del Pueblo y a los personeros municipales para instaurar la tutela directamente.

1. Así, según la reglamentación de la acción de tutela, esta puede presentarse por sujetos diferentes a quien sufre directamente la vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales. Puntualmente, la agencia oficiosa le permite a un tercero, quien en principio no tiene interés sobre cierto asunto, acudir a una solicitud de amparo en nombre de una

persona que no puede hacerlo por sí misma.

1. La Sala considera que este caso reúne los elementos anteriormente enunciados para aceptar la agencia oficiosa mediante la cual se presentó esta tutela. En consecuencia, el amparo cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa, a partir de las siguientes razones. Primero, la señora Eloina Saavedra Bonilla, manifiesta explícitamente en su escrito de amparo que actúa como agente oficiosa de la señora Gabriela Gamboa, quien es la titular de los derechos fundamentales cuya protección se pretende. Segundo, la actora tiene 82 años y la agente oficiosa indicó en su escrito de respuesta al auto de pruebas que la razón por la cual actuó en tal calidad es “que la señora Gabriela Gamboa es analfabeta, además de ser una persona de la tercera edad que no se puede valer por sí misma [como tampoco] tiene ningún grado de escolaridad”²⁴. Así, tales circunstancias le impiden interponer por sí misma esta acción. Tal manifestación consta no sólo en el escrito de tutela sino también en la solicitud pensional que elevó ante la UGPP. Tercero, aunque no es necesario que exista una relación jurídica entre la agente y la agenciada, en el memorial de respuesta al auto de pruebas proferido en sede de revisión se indica que la señora Saavedra y la señora Gamboa comparten un mismo hogar y, además la primera es hija del señor Rogelio Saavedra, causante de quien la señora Gamboa afirma haber sido su compañera permanente. Cuarto, si bien la Sala no encuentra que la actora haya ratificado lo manifestado por su agente, tal requisito no es indispensable para cumplir con el requisito de legitimación por activa.

Legitimación en la causa por pasiva

1. El requisito de legitimación en la causa por pasiva se refiere a la aptitud legal de la entidad o persona contra quien se presenta la acción de tutela, de ser llamada a responder por la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales incoados²⁵. Puntualmente, el inciso primero del artículo 86²⁶ superior dispone que la solicitud de amparo puede dirigirse contra cualquier autoridad pública. En un mismo sentido, los artículos 1º y 5º del Decreto 2591 de

199127 prevén que la tutela procede contra autoridades que hayan transgredido o amenacen quebrantar derechos fundamentales.

1. En el presente caso, la Sala considera que la acción de tutela cumple con el criterio de legitimación en la causa por pasiva. Esto pues, de acuerdo con los artículos 156 de la Ley 1151 de 2007²⁸ y 1º del Decreto 575 de 2013²⁹, la UGPP es una autoridad pública, organizada en forma de entidad administrativa del orden nacional, con personería jurídica propia, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

1. A su turno, el numeral 1º del referido artículo 156³⁰ establece que la UGPP tiene a su cargo el reconocimiento de derecho pensionales. Así, en ejercicio de esa función, la autoridad accionada profirió los actos administrativos mediante los cuales negó la sustitución pensional que solicitó la señora Gamboa. En consecuencia, y de acuerdo con el escrito de tutela, la UGPP es la autoridad llamada a responder por la supuesta vulneración de los derechos fundamentales invocados, pues fue esta quien presuntamente los trasgredió al abstenerse de efectuar el reconocimiento pensional solicitado.

Inmediatez

1. En lo que respecta al requisito de inmediatez, el artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela no tiene término de caducidad. No obstante, ésta debe presentarse dentro de un plazo razonable, contado a partir de la fecha en la que ocurrió el hecho que vulneró o amenazó los derechos fundamentales incoados³¹.

1. La exigencia de un plazo razonable tiene sustento en la finalidad del amparo, cual es

conjurar situaciones urgentes que demanden la intervención célere del juez constitucional. En consecuencia, si transcurrió un tiempo considerable o desproporcionado entre la acción u omisión que vulnera o amenaza los derechos conculcados y el momento en el que se presenta la tutela, podría estimarse prima facie que se desvirtuó su carácter urgente. De esa manera no se cumpliría con el requisito de inmediatez. Lo anterior, salvo que el actor proponga razones que justifiquen la tardanza para presentar el amparo³².

1. En este caso la Sala considera que se cumple con el criterio de inmediatez, pues la agente oficiosa presentó su escrito de tutela el 2 de junio de 2022. Por su parte, la UGPP negó definitivamente la solicitud pensional de la actora mediante la Resolución RDP 005177 del 28 de febrero de 2022. La Sala considera que se cumple con el requisito de inmediatez, pues transcurrieron menos de cuatro meses entre el momento en el que se radicó la solicitud de amparo y la fecha en la cual la UGPP decidió, de manera definitiva, negar la petición de sustitución pensional elevada por la señora Gabriela Gamboa. Este periodo, a juicio de la Corte, resulta razonable de cara a los hechos que sustentan la solicitud de amparo constitucional.

Subsidiariedad

1. El inciso 4º del artículo 86 de la Carta Política consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia del amparo constitucional. En concreto, señala que la acción de tutela "...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"³³. En concordancia con lo anterior, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991³⁴ establece que la acción de tutela no procede cuando existan otros recursos o mecanismos de defensa judiciales a disposición del actor, salvo que se presente como mecanismo transitorio para prevenir dicho perjuicio.

1. Así, por regla general, no se cumple con el requisito de subsidiariedad si el accionante puede acudir a otros mecanismos judiciales para solicitar la protección de sus derechos. Esto siempre y cuando tales mecanismos sean idóneos y eficaces. Esta Corporación ha destacado que quien acude a la solicitud de amparo no puede desconocer o prescindir de las acciones jurisdiccionales previstas en la ley, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones que le corresponden a los jueces ordinarios, conforme a las reglas de competencia de la administración de justicia.

1. Ahora bien, tal y como se señaló anteriormente, la tutela sí procede, aun cuando exista un mecanismo judicial ordinario si se acredita: (i) que tal mecanismo no es idóneo ni eficaz, o (ii) que "...siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela"³⁵.

1. Por otra parte, esta Corporación ha establecido una regla particular respecto de la procedencia de la acción de tutela como mecanismo excepcional para el reconocimiento de una pretensión de sustitución pensional.

1. La Corte Constitucional ha señalado que, tanto la sustitución pensional como la pensión de sobrevivientes, buscan garantizar a los beneficiarios –a quienes compartían de manera más cercana su vida con el causante– contar con los recursos necesarios para subsistir en condiciones dignas y con un nivel de vida similar o congruo al que gozaban antes de que falleciera el jubilado o afiliado al sistema de pensiones³⁶.

1. Esta Sala reconoce la importancia que ostentan la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional respecto de la calidad y condiciones de vida de los beneficiarios. Sin embargo, tal circunstancia no implica que, por regla general, sea la jurisdicción constitucional la llamada a resolver las pretensiones que busquen el reconocimiento de esos derechos. La

estructura de la administración de justicia ha establecido una serie de procesos, tanto en lo laboral como en lo contencioso administrativo, cuyo objetivo es resolver pretensiones de naturaleza pensional. Dicho de otra manera, a pesar de su trascendencia, la acción de tutela no pierde su carácter residual cuando las pretensiones son de contenido pensional. Por ende, aun en esos casos, la tutela solamente solo procede si se cumple con el criterio de subsidiariedad.

1. En general, esta Corporación ha establecido en su jurisprudencia que para la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para reclamar un derecho pensional, es necesario que: “(i) su falta de pago o disminución genere un alto grado de afectación a derechos fundamentales como el mínimo vital; (ii) el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial para que le sea reconocida la prestación; (iii) se acreditan, siquiera sumariamente, las razones para concluir que el medio judicial ordinario es ineficaz y; (iv) exista mediana certeza sobre el cumplimiento de los requisitos establecidos para que sea reconocido el derecho pensional”³⁷

1. Específicamente respecto del punto (iv) anterior, la Corte Constitucional, a través de múltiples pronunciamientos de distintas salas de revisión, ha establecido una regla especial respecto de la procedencia de la acción de tutela, como mecanismo para obtener el reconocimiento de una pensión. Para que ello proceda, el juez constitucional debe contar con elementos probatorios que confieran un mínimo de certeza respecto de la titularidad del derecho pretendido. Si no es así –si existen dudas respecto de lo afirmado en sede de tutela– o si se advierte la necesidad de un debate probatorio más amplio que el posible en el trámite breve de esta acción, entonces el amparo es improcedente, pues el debate acerca del derecho pensional debe plantearse a través de los medios judiciales ordinarios. A continuación, la Sala hace un recuento de las decisiones mediante las cuales esta Corporación construyó esta regla.

1. Primero. La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, en Sentencia T-836 de

200638, estableció la necesidad de contar con elementos probatorios que generen un mínimo de certidumbre respecto de la titularidad de un derecho pensional, como condición necesaria para su reconocimiento en sede de tutela. En esa oportunidad, la Sala se refirió a una solicitud de pensión de sobreviviente formulada por una madre, quien afirmó depender económicamente de su hija fallecida.

En tal ocasión, la Sala optó por tutelar los derechos de la accionante. Pero lo hizo luego de precisar la siguiente regla: “[e]l excepcional reconocimiento del derecho pensional por vía de tutela se encuentra sometido... a una última condición de tipo probatorio, consistente en que en el expediente esté acreditada la procedencia del derecho...”³⁹. En el mismo sentido, la Sala señaló que el juez constitucional puede considerar conceder el amparo de manera transitoria si no existen pruebas suficientes sobre la titularidad del derecho, sólo si se advierte la inminencia de un perjuicio irremediable.

1. Segundo. La Sala Quinta de Revisión, mediante Sentencia T-805 de 2014⁴⁰ se pronunció sobre una acción de tutela mediante la cual el actor pretendía el reconocimiento de la sustitución pensional, tras el fallecimiento de quien afirmó había sido su compañera permanente. En tal oportunidad, la Sala de Revisión confirmó la decisión del juez de instancia de declarar improcedente el amparo presentado. Lo hizo pues concluyó que el allí accionante no aportó los medios probatorios suficientes para demostrar que, en efecto, sí había convivido con la causante durante los 5 años anteriores a su fallecimiento.

En esa ocasión, la Sala estableció que el actor no había demostrado su dependencia económica respecto de la causante. Puntualmente, la sentencia indica que “[s]ólo se allegaron declaraciones de presuntos testigos, pero estas no dan plena certeza a esta instancia judicial para poder tener por acreditada la satisfacción de los requisitos legales para acceder al derecho pensional al que aspira el accionante.”⁴¹. En suma, señala la sentencia que “existen en el expediente serias inconsistencias que generan dudas en lo que respecta a la veracidad de las afirmaciones que se hacen en sede de tutela”⁴²

La Sala Quinta de Revisión precisó que, ante las deficiencias de la evidencia aportada, se requería un amplio debate probatorio que supera las competencias del juez constitucional. La Sala estableció que un análisis de esa naturaleza es propio de la jurisdicción ordinaria laboral o de lo contencioso administrativo, según corresponda. Asimismo, tampoco encontró demostrada la inminencia de un perjuicio irremediable que hiciera necesaria la intervención del juez constitucional. En consecuencia, concluyó que la tutela era improcedente para resolver esa controversia.

1. Tercero. La Sala Novena de Revisión, en su Sentencia T-115 de 2018⁴³, decidió sobre una solicitud de amparo instaurada con el fin de obtener el reconocimiento de una pensión de invalidez. En tal oportunidad, la Sala confirmó las decisiones de los jueces de instancia, quienes declararon improcedente la tutela⁴⁴. En esa ocasión, la Sala resolvió el siguiente problema jurídico: “es procedente la acción de tutela para obtener el reconocimiento del derecho a una pensión de invalidez cuando se ha omitido acudir a los mecanismos ordinarios de defensa judicial y existen dudas probatorias sobre la titularidad del derecho reclamado”⁴⁵.

En su decisión, la Sala reiteró la regla establecida por esta Corporación, respecto de la necesidad de un mínimo de certeza probatoria, como condición para la procedencia de una pretensión de contenido pensional. Lo hizo en los siguientes términos: “tratándose del reconocimiento de un derecho de carácter pensional en sede de tutela, el juez constitucional debe verificar... que efectivamente exista un mínimo de certeza probatoria sobre la titularidad del derecho reclamado; pues de lo contrario, es menester que la controversia sea resuelta por el juez natural de la causa”⁴⁶.

En su análisis respecto del expediente y las pretensiones de la accionante, la Sala precisó que el accionante tiene un mínimo de carga probatoria consistente en demostrar los hechos en los que basa su solicitud de reconocimiento pensional. Esto es así, pues es él o la actora “quien cuenta con los medios para efectuar las demostraciones correspondientes”⁴⁷. Así, la

Sala concluyó lo siguiente, luego de constatar que la allí accionante no aportó los medios de prueba mínimos para soportar su petición:

“En conclusión, es necesario que la actora acuda a los medios ordinarios de defensa judicial para ventilar esta pretensión en concreto, pues estos cuentan con la idoneidad y eficacia requerida para evaluar si efectivamente es acreedora a la prestación en cuestión y, en ellos, tiene la posibilidad de desplegar todos los medios probatorios que considere adecuados para demostrar la viabilidad de su pretensión” (negrilla añadida).

Así, a partir de las consideraciones anteriores, la Sala confirmó las decisiones de instancia que declararon improcedente el amparo, pues la accionante no aportó las pruebas mínimas necesarias para considerar –con un mínimo de convicción– que sí tenía derecho a la pensión que pretendía.

1. Cuarto. La Sala Novena de Revisión, en Sentencia T-255 de 2018⁴⁸ estudió una solicitud de amparo mediante la cual la nieta del allí causante pretendía –en sede de tutela– que se ordenase el reconocimiento de la sustitución pensional a su favor. En esa ocasión, la Sala planteó el siguiente problema jurídico, en relación con el análisis de procedibilidad: “[p]rocede la acción de tutela cuando el actor no aporte los mínimos elementos de juicio, mediante los cuales el juez constitucional pueda evaluar si el accionante tiene o no la titularidad del derecho”⁴⁹. Para resolver ese cuestionamiento, la Sala estableció lo siguiente:

“El juez constitucional debe poder inferir del acervo probatorio aportado la eventual titularidad del derecho reclamado y, por consiguiente, lograr tener sobre el cumplimiento por parte del accionante de los requisitos establecidos en la norma para acceder a una pensión, de lo contrario las pretensiones serán desatendidas, por cuanto el juez de tutela no puede suplir esos vacíos del actor, lo que da lugar a que las pretensiones sean dirimidas por el juez

natural... En conclusión, no basta cumplir con los exámenes de procedibilidad a nivel general, sino que el accionante deberá demostrar siquiera sumariamente la titularidad del derecho de la prestación económica a la que pretende acceder” (negrilla añadida).

En esa oportunidad, y a partir de la regla reiterada en la cita anterior, la Sala Novena de Revisión confirmó las decisiones de los jueces de instancia, mediante las cuales declararon improcedente la tutela. Nuevamente, esta Corporación encontró que no se contaban con las pruebas mínimas para conceder la pretensión pensional que la actora procuraba mediante el escrito de amparo.

1. Quinto. La Sala Cuarta de Revisión en Sentencia T-398 de 202050 estudió una tutela mediante la cual se pretendía el reconocimiento de una sustitución pensional. El accionante en ese caso se encontraba en situación de discapacidad y buscaba que se le reconociera la pensión que su padre percibió en vida. Antes de decidir de fondo sobre la solicitud del actor, la Sala estudió la procedencia del amparo.

Nuevamente, este Tribunal abordó la petición de reconocimiento pensional a partir de la regla establecida en las decisiones anteriormente referidas. Lo hizo en los siguientes términos:

“En síntesis, es necesario considerar que, en distintas providencias referidas al tema pensional, se ha exigido como condición necesaria para que proceda el amparo ‘...un mínimo nivel de certeza sobre la titularidad del derecho reclamado’. Incluso, ha precisado esta Corporación que en aquellos eventos en los cuales existan serias inconsistencias y dudas sobre las afirmaciones efectuadas en el procedimiento de tutela, en relación con la titularidad de la sustitución pensional, se debe contemplar que el ‘...amplió debate probatorio excede las competencias de esta instancia judicial y es propio de la jurisdicción ordinaria en materia laboral o en lo contencioso administrativo según el caso’”. (negrilla añadida)

La Sala, luego de estudiar las evidencias que obraban en el expediente, constató la existencia de una “dificultad probatoria insuperable”⁵¹. Situación que advirtió, aun cuando en sede de revisión ordenó la práctica de pruebas y le brindó al actor la oportunidad de aportar todas aquellas que –a su juicio– demostraran su titularidad respecto del derecho reclamado. En consecuencia, la Sala confirmó las decisiones de instancia mediante las cuales se declaró improcedente la acción de tutela.

1. A partir de la línea anteriormente referida, la Sala reitera la siguiente regla de decisión respecto del análisis de procedibilidad y específicamente de subsidiariedad, en lo que respecta a pretensiones dirigidas a obtener, en sede de tutela, el reconocimiento de un derecho pensional.

1. La Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es improcedente respecto de pretensiones de contenido pensional, en aquellos casos en los que no hay un mínimo de certeza sobre la titularidad del derecho reclamado. Esta regla de improcedencia también se predica de casos pensionales en los que se adviertan serias inconsistencias o dudas respecto de lo afirmado en el escrito de amparo y a lo largo del proceso, circunstancia que lleva a la necesidad de que el asunto se decida ante la jurisdicción ordinaria laboral o contencioso administrativa, según corresponda.

De esta manera, no se cumple con el requisito de subsidiariedad, cuando exista un mecanismo judicial ordinario idóneo y eficaz, ante un caso en el que se constate la ausencia de material probatorio que ofrezca un mínimo de convicción sobre la titularidad del derecho pensional reclamado. La necesidad de que haya un debate probatorio profundo, con apego al principio de inmediación y en el cual se apliquen los distintos mecanismos de prueba previstos en la ley, garantiza el mandato de justicia material, pues previene la toma de decisiones en sede de tutela que carezcan del soporte probatorio asaz.

La Sala arriba a esta conclusión, a partir de las siguientes consideraciones.

a. De acuerdo con la línea jurisprudencial contenida en los fundamentos jurídicos 40 a 49 de esta decisión, la Corte ha definido una regla de improcedencia para las acciones de tutela que pretendan un reconocimiento pensional, cuando las pruebas aportadas no ofrezcan un mínimo de certeza respecto de la titularidad de la prestación reclamada.

Puntualmente, la accionante pretende probar su afirmación de haber sido compañera permanente del señor Rogelio Saavedra hasta su muerte -exclusivamente- con tres declaraciones extra juicio. Una de las cuales fue rendida por la señora Eloina Saavedra, agente oficiosa quien vive con la señora Gamboa y es hija del causante. Esas tres declaraciones constituyen el único medio probatorio empleado por la actora para demostrar su titularidad sobre la sustitución pensional que solicitó, tanto ante la UGPP como en sede de tutela. Tales declaraciones (visibles a folios 24 y siguientes del escrito de amparo) expresan exactamente el mismo contenido:

“TERCERO. Igualmente declaró que la señora GABRIELA GAMBOA dependía económicamente y en todo sentido del señor ROGELIO SAAVEDRA (Q.E.P.D.) y que convivieron juntos bajo el mismo techo, compartiendo lecho y mesa, hasta el día de su fallecimiento y no hubo hijos extramatrimoniales, adoptivos ni por reconocer”

Para la Sala, la afirmación anteriormente transcrita, idéntica en cada una de las tres declaraciones aportadas por la actora, no ofrece certeza suficiente respecto de la titularidad de la pensión reclamada, por lo que necesariamente requiere contrastarse con otros medios

de prueba, ante el juez ordinario competente. Ninguna de esas declaraciones describe la manera en que los declarantes conocieron a la supuesta pareja, mucho menos ofrecen pormenores respecto de su alegada convivencia. No existen datos específicos sobre esa familiaridad y, además, no se evidencian elementos que estructuren lo que suele denominarse como ‘trato social’ entre la señora Gamboa y el causante. Los declarantes tampoco refieren la forma y momento en el que conocieron a la supuesta pareja o si compartieron eventos específicos con ellos que les permitieran tener cierta idea sobre su relación afectiva o concluir que, efectivamente, convivían entre sí.

Así, la carencia de dicha información, que resulta central en el presente análisis, impide a la Corte contar con elementos de juicio suficientes sobre la convivencia de la causante con el señor Saavedra, por lo que no se alcanza en el asunto bajo examen el estándar de certeza que exige el precedente reiterado por esta decisión.

La Sala destaca que, en el auto de pruebas del 4 de noviembre de 2022, este Despacho dispuso lo siguiente: “1.4 Identifique las personas que realizaron declaraciones ante Notario Público en las que se afirma que usted convivió hasta su muerte con el señor Rogelio Saavedra. Señale en qué calidad los conoce y por qué pueden dar fe de su convivencia con el señor Saavedra.”⁵²

Ante el cuestionamiento anterior, la agente oficiosa se limitó a enunciar la existencia de la relación de los declarantes con la actora y el causante. En relación con la señora Daniela Alexandra Reina y el señor José Eliecer Vinazco Vera, se indica exactamente lo mismo: que son vecinos del sector y que cada uno es “allegado[a] a la familia quien conoce y ha estado en reiteradas ocasiones compartiendo con la familia en diferentes eventos por ende es un[a] testigo presencial y quien da fe de la realidad”⁵³.

La Sala advierte, nuevamente, el uso de expresiones semejantes en lo que respecta a las

declaraciones rendidas por quienes afirman haber sido testigos de la convivencia entre la actora y el causante. Salvo por la afirmación en cita, se desconoce cualquier pieza de información que explique la aducida cercanía entre los vecinos declarantes y la accionante. No se incluyen fechas, ni siquiera aproximadas, o referencias a las ocasiones en las que dicen haber compartido, ni tampoco los vínculos precisos que explican su alegada cercanía. En consecuencia, la Sala considera que tales declaraciones carecen de un mínimo de precisión para considerar que, en efecto, la señora Gamboa sí era compañera permanente del causante.

a. Este Tribunal, mediante auto del 4 de noviembre de 2022, le solicitó a la accionante que aportara cualquier medio de prueba a su alcance para soportar su pretensión de sustitución pensional. Textualmente, el numeral 1.12 de esa providencia dispuso lo siguiente: “1.12 Aporte todos los documentos que demuestren la existencia de la convivencia que afirma haber sostenido con el señor Rogelio Saavedra, hasta su fallecimiento. Ello incluye recibos de servicios públicos, fotografías, videos, extractos bancarios y, en general, cualquier documento que acredite su convivencia, ayuda mutua y socorro.”⁵⁴ (negrilla añadida).

De la anterior manera, el Despacho sustanciador le brindó a la actora la oportunidad de aportar cualquier elemento probatorio adicional que estuviera a su alcance para demostrar que, en efecto, sí convivió como compañera permanente del señor Rogelio Saavedra. Sin embargo, la agente oficiosa se limitó a allegar una serie de fotografías en las que no se identifica a las personas que figuran allí. En ninguna de ellas se advierte alguna manifestación o elemento que sugiera una convivencia efectiva, como compañeros permanentes, entre la actora y el causante. Esta falta de información, a su turno, impide que las fotografías pudiesen contrastarse con las declaraciones obrantes en el proceso administrativo.

La Sala destaca que, en sede ordinaria, la convivencia entre compañeros permanentes se demuestra a través de distintos medios probatorios como, por ejemplo: correspondencia

común a una misma dirección o domicilio, la adquisición en conjunto de créditos, bienes (muebles o inmuebles) o cualquier obligación, el hecho de que él o la causante incluya como beneficiaria en salud a quien afirma ser su compañero o compañera permanente⁵⁵. En sede judicial también se reciben y cotejan declaraciones en las que se da cuenta, con cierto detalle y con apego al principio de inmediación, la convivencia existente entre quien pretende el derecho y quien lo causó. Sin embargo, ninguna de las referidas formas probatorias está presente en este caso, por lo que no puede concluirse, si quiera de manera sumaria, que está demostrado que la señora Gamboa sí era compañera permanente del señor Saavedra.

Sobre este mismo asunto es importante anotar que la UGPP aportó como respuesta al auto de pruebas del 4 de noviembre de 2022, la Resolución RDP 005630 del 4 de marzo de ese mismo año. Mediante ese acto administrativo, la entidad accionada resolvió el recurso de apelación interpuesto por Marisol Gutiérrez Gutiérrez ante la Resolución RDP 033811 del 14 de diciembre de 2021. Dentro de las consideraciones de esa decisión se refiere lo manifestado por la señora Gutiérrez en su recurso. Ella afirma que la señora Gabriela Gamboa sí vivía hace más de 20 años en el hogar de Rogelio Saavedra. Sin embargo, lo hacía porque, en su criterio:

“[T]rabajaba en una casa de familia como doméstica, pero q (sic) un día presidieron (sic) de sus servicios y la señora GABRIELA GAMBOA, prácticamente se quedó en la calle por lo que en ese momento ROGELIO y su esposa en el momento la señor MARIA ASCENSION, le dieron albergue en la casa donde llego a ser un miembro más de la familia y quien les ayudaba con las labores domésticas, pero nunca fue cónyuge y hasta la fecha actual sigue en la vivienda, donde residen los hijos del señor ROGELIO SAAVEDRA.”⁵⁶

Las manifestaciones anteriormente referidas refuerzan la duda existente respecto de lo afirmado por la agente oficiosa en su tutela y, por ende, la obligatoriedad de un análisis probatorio más amplio, ante el medio ordinario judicial competente.

En circunstancias como esta, el artículo 6º de la Ley 1204 de 2008 determina que, ante la controversia entre compañeras permanentes, la pensión quedará en suspenso hasta que la jurisdicción respectiva dirima el conflicto. Veamos:

“Artículo 6º. Definición del derecho a la sustitución pensional en caso de controversia. En caso de controversia suscitada entre los beneficiarios por el derecho a acceder a la sustitución pensional, se procederá de la siguiente manera:

“Si la controversia radica entre cónyuges y compañera (o) permanente y no versa sobre los hijos se procederá reconociéndole a estos el 50% del valor de la pensión, dividido por partes iguales entre el número de hijos comprendidos. El 50% restante, quedará pendiente de pago, por parte del operador, mientras la jurisdicción correspondiente defina a quién se le debe asignar y en qué proporción, sea cónyuge o compañero (a) permanente o ambos si es el caso, conforme al grado de convivencia ejercido con el causante, según las normas legales que la regulan. Si no existieren hijos, el total de la pensión quedará en suspenso hasta que la jurisdicción correspondiente dirima el conflicto...” (negrilla añadida en el segundo párrafo)

A partir de la referida disposición, la Sala considera razonable que la UGPP haya decidido no adoptar una decisión de fondo respecto de las pretensiones de sustitución pensional elevadas tras el deceso del señor Rogelio Saavedra. Esto, pues parece existir una controversia entre compañeras permanentes, respecto de la titularidad del derecho, ya que ambas afirman haber convivido de manera permanente con el causante hasta antes de su fallecimiento.

Conforme a la línea jurisprudencial referida en esta sentencia y, específicamente, lo establecido por este Tribunal en Sentencia T-398 de 2020, una decisión pensional en sede de tutela debe respetar el principio de justicia material. Así, la duda respecto de este caso no solo se configura por la insuficiencia de evidencias aportadas por la accionante para soportar su petición. También se deriva de las pretensiones, pruebas y manifestaciones encontradas de la señora Gabriela Gamboa y la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez. Este no es un tema menor, pues si –eventualmente– en sede de tutela se ordenase el reconocimiento pensional pretendido por la actora, tal decisión podría repercutir negativamente a la señora Gutiérrez, quien también aportó declaraciones tendientes a demostrar su calidad de compañera permanente del señor Rogelio Saavedra, semejantes a las allegadas por la señora Gamboa.

En consecuencia, en este caso, una decisión de reconocimiento pensional a la señora Gamboa por parte del juez constitucional puede comprometer el principio de justicia material, pues supondría necesariamente desconocer la pretensión de la señora Gutiérrez. Como se vio en precedencia, el Legislador estableció una regla puntual y específica, en virtud de la cual es el juez competente quien debe decidir si existe el derecho pensional pretendido y en qué proporción debe distribuirse, en caso de que haya una controversia entre compañeras permanentes. En la presente tutela, tal y como lo afirma la misma UGPP, la Sala advierte que ambas peticionarias, a partir de elementos probatorios similares, han suscitado una controversia al pretender simultáneamente y para cada una la sustitución pensional. Tal circunstancia profundiza la duda e insuficiencia que existe respecto de la certeza en la titularidad del derecho que la accionante persigue.

Finalmente, la Sala recalca que la actora no ha acudido a la jurisdicción competente para solicitar el reconocimiento de la sustitución pensional que pretende. Ahora bien, conforme a lo previsto en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011⁵⁷, las resoluciones mediante las cuales la UGPP negó el reconocimiento pensional se presumen legales. En consecuencia, su ejecución es procedente hasta tanto el juez respectivo no se pronuncie sobre su legalidad o decreta su suspensión.

a. La Sala considera necesario referirse a las siguientes circunstancias y afirmaciones hechas por la agente oficiosa a lo largo de este proceso. En primer lugar, indicó que, en efecto, su madre falleció el 25 de septiembre de 1999⁵⁸. Esta Corporación considera que, si bien el deceso de la esposa del causante implica que su designación como beneficiaria de la pensión del señor Saavedra carece de efectos, ello no quiere decir necesariamente como tampoco demuestra que la señora Gabriela Gamboa haya sido la compañera permanente del causante. Dicho de otra manera, el hecho de que la madre de la agente oficiosa y esposa del causante haya fallecido en el año 1999, no suponen necesariamente prueba que acredite que la señora Gamboa sí era compañera permanente del señor Saavedra, para el momento de su fallecimiento. La existencia del documento de designación de beneficiario pensional⁵⁹ sólo demuestra que en su fecha de suscripción (8 de septiembre de 1989), el causante designó a quien en ese entonces era su esposa como beneficiaria de la sustitución pensional

En segundo lugar, la agente oficiosa describió lo que afirma fue la convivencia sostenida entre su padre y la señora Gamboa. Lo hizo en el memorial mediante el cual dio respuesta al auto de pruebas. Esto a pesar de que dicho auto estaba dirigido a la señora Gamboa, con el fin de que fuese ella quien relatara en sus propias palabras la manera en la que convivió con el señor Saavedra. La agente oficiosa indicó que la actora le manifestó sus respuestas y refirió lo que, a su juicio, constituían los pormenores de la relación. Indicó que la señora Gamboa preparaba las tres comidas del causante, así como lavaba y planchaba su ropa. También refirió que salían a caminar juntos o hacer mercado. La Sala reconoce que tales circunstancias sugieren, en principio, la existencia de una convivencia entre la accionante y el causante. Sin embargo, tal declaración contrasta con lo manifestado por la señora Gutiérrez durante el trámite administrativo ante la UGPP. En tal oportunidad, la señora Gutiérrez manifestó que la señora Gamboa, trabajaba en labores del hogar y que, luego de perder su trabajo, fue acogida por el causante y su esposa (cuando estaba con vida), con el fin de que tuviera un lugar en donde vivir. Tal manifestación, sumada a la ausencia de detalles de las declaraciones rendidas por terceros, destacan la necesidad de contar con un debate probatorio más profundo, lo cual debe ocurrir ante el juez ordinario competente, quien cuenta con amplias facultades probatorias para determinar si, efectivamente, existió convivencia entre el causante y la actora.

Sumado a lo anterior, la agente oficiosa considera que el hecho de que ella, en su calidad de hija del causante, esté dispuesta a declarar a favor de quien aduce fue la compañera permanente de su padre, es suficiente para demostrar que sí hubo convivencia entre ellos dos. La Sala considera que el hecho de que la agente oficiosa sea hija del causante no demuestra por sí solo que la señora Gamboa haya sido compañera permanente del señor Saavedra.

En tercer lugar, la agente oficiosa refiere que la señora Gamboa habita con ella en su casa y con sus hermanos, circunstancia que, a su juicio, demuestra la calidad de compañera permanente de la accionante. Tal afirmación, nuevamente, entra en contradicción con lo afirmado por la señora Gutiérrez en sede administrativa, lo cual fue hecho explícito en las consideraciones de la Resolución RDP 005630 del 4 de marzo de ese mismo año. Específicamente, la señora Marisol Gutiérrez indicó que: “la señora GABRIELA GAMBOA, prácticamente se quedó en la calle por lo que en ese momento ROGELIO y su esposa en el momento la señora MARIA ASCENSION, le dieron albergue en la casa donde llego a ser un miembro más de la familia y quien les ayudaba con las labores domésticas, pero nunca fue cónyuge y hasta la fecha actual sigue en la vivienda”⁶⁰.

La Sala encuentra dificultad para concluir un mínimo de convicción respecto del derecho pretendido por la actora pues: (i) no hay elementos que permitan dilucidar si, en efecto, lo que existió entre la accionante y el causante fue una relación laboral, tal y como lo afirmó la señora Gutiérrez, y (ii) sin perjuicio de lo anterior, en ningún momento la señora Gamboa o la agente oficiosa enfrentan esa afirmación, ofrecen una explicación contraria o aportan pruebas para desmentirla.

Con todo, la Sala insiste en que la ausencia de medios probatorios adicionales, las dudas que hay en torno a las evidencias aprobadas y las versiones encontradas entre lo afirmado por

las dos mujeres que aseguran haber sido compañeras permanentes, suponen una circunstancia probatoriamente insalvable, en sede de tutela.

1. En suma, la Sala considera que –apreciado en conjunto– el material probatorio que obra en el expediente no conlleva un mínimo de convicción sobre la titularidad del derecho que reclama la señora Gabriela Gamboa. Las declaraciones que sirven de principal fundamento para su pretensión tienen apartes idénticos y carecen de información específica y sustantiva, lo cual pone en entredicho su contenido. Además, la señora Marisol Gutiérrez también solicitó a la UGPP el reconocimiento de la pensión sustitutiva, al afirmar que de igual manera fue compañera permanente del señor Saavedra. Ahora, si bien es cierto que la UGPP concluyó que la señora Gutiérrez tampoco tiene derecho en sede administrativa al reconocimiento pretendido, esto de suyo no implica que la señora Gamboa sí haya sido la compañera permanente del causante.

Por lo anterior, y a partir de la regla jurisprudencial descrita en precedencia, la Sala concluye que la presente acción de tutela no cumple con el criterio de subsidiariedad, pues la ausencia de elementos probatorios suficientes hace necesario que el debate pensional se dé ante la jurisdicción competente.

La flexibilización del requisito de subsidiariedad para sujetos de especial protección constitucional

1. Esta Corporación ha establecido que si quien presenta la acción de tutela es sujeto de especial protección constitucional, tal circunstancia podría llevar a la flexibilización del análisis de subsidiariedad⁶¹. La Sala reconoce que la edad de la accionante (82 años) la convierte en sujeto de especial protección, pues se trata de una mujer de la tercera edad, quien ha excedido la expectativa de vida en Colombia⁶².

Esta Corporación ha establecido una regla general de improcedencia, en virtud de la cual no se puede acudir a la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones económicas de índole pensional, pues se trata de un asunto que depende del cumplimiento de unos requisitos específicos definidos por el Legislador⁶³. Sin perjuicio de lo anterior, también ha establecido que el amparo constitucional sí es procedente cuando concurren los siguientes requisitos: (i) que se trate de sujetos de especial protección constitucional; (ii) que la falta de pago o su disminución genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital; (iii) que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el fin de lograr el reconocimiento de la prestación reclamada, y (iv) que se acredite por qué el mecanismo judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección de los derechos fundamentales incoados⁶⁴.

1. La Sala considera que, en el presente caso, la accionante no reúne los requisitos flexibilizados de subsidiariedad para ventilar en sede de tutela su petición. En primer lugar, si bien la señora Gabriela Gamboa es sujeto de especial protección constitucional por su edad, conforme a la Sentencias T-281 de 2018⁶⁵ y T-398 de 2020⁶⁶, no basta con acreditar tal calidad para que proceda la tutela como mecanismo para obtener un reconocimiento pensional.

1. La Sala destaca que, aunque la accionante sea una persona de la tercera edad y, por tanto, sujeto de especial protección constitucional, tal circunstancia no constituye una condición suficiente –por sí sola– para relevarla de acudir ante la jurisdicción respectiva. Esto pues todas las prestaciones del sistema pensional amparan a sujetos de especial protección, ya sean adultos mayores o personas de la tercera edad. Es justamente por su edad avanzada que pueden ser titulares de una pensión de vejez. Así, considerar que basta con ser un sujeto de especial protección por edad para que la tutela sea procedente respecto de una controversia pensional, llevaría a la conclusión irrazonable de que todas las controversias respecto de una solicitud pensional deberían solucionarse en sede de tutela, y no a través de los mecanismos judiciales ordinarios.

1. En segundo lugar, respecto de los otros tres elementos, la Sala refiere el hecho de que la accionante no haya presentado la demanda judicial respectiva, con el fin de obtener el reconocimiento pensional al que aspira. La no presentación de la demanda genera cierta duda sobre la urgencia que la accionante dice tener, para cubrir sus gastos mínimos a través de la mesada que era del causante. Lo anterior, pues ha transcurrido casi un año desde la fecha en la que la UGPP resolvió, en sede de apelación, negar definitivamente el reconocimiento pensional de la actora, mediante Resolución RDP 005177 del 28 de febrero de 2022.

La tutela como mecanismo para precaver un perjuicio irremediable

1. La Sala considera oportuno referirse a si procede el amparo deprecado como mecanismo para prevenir un perjuicio irremediable. Sobre este punto, la jurisprudencia de esta Corporación ha referido unos parámetros útiles para determinar si existe o no un perjuicio irremediable que deba ser conjurado mediante el amparo constitucional. Puntualmente, la Sentencia T-115 de 201867 señala lo siguiente:

“Respecto del segundo de ellos, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido ciertos criterios con base en los cuales es posible determinar la ocurrencia o no de un perjuicio que pueda tildarse de irremediable. Entre ellos se encuentran: que (i) se esté ante un daño inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) de ocurrir, no existiría forma de repararlo, esto es, que resulta irreparable; (iii) debe ser grave y que, por tanto, conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona; (iv) se requieran medidas urgentes para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (v) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.”⁶⁸

1. La Sala no encuentra inminencia de un perjuicio irremediable en el caso de la señora Gabriela Gamboa, pues no concurren de manera definitiva los requisitos anteriormente referidos, a saber: (i) no se advierte un daño próximo a suceder. Esto pues la accionante tiene un hogar, el cual comparte con los hijos del causante quienes se encargan de su cuidado. Igualmente, está afiliada al régimen subsidiado de salud y percibe una ayuda estatal por \$80.000 pesos; (ii) el no reconocimiento pensional en sede de tutela no conlleva una afectación irreparable para la actora, quien puede acudir a la jurisdicción competente para solicitar el reconocimiento de la sustitución pensional. Asimismo, aunque señala que no tiene recursos para pagar asistencia legal, tiene a su disposición mecanismos para obtener tal asesoría, como la defensoría pública, consultorios jurídicos, entre otros. Incluso, el mismo apoyo económico de los hijos del causante, pues una de ellos fungió como su agente oficiosa; (iii) no es grave, pues si bien la edad de la actora es avanzada, la misma agente oficiosa afirmó que goza de buena salud, no requiere de medicamento alguno, tiene pleno uso de sus facultades mentales y no padece ninguna enfermedad constante o crónica (fundamento jurídico 15 ut supra); (iv) no se advierte la necesidad de acciones urgentes tendientes a superar la inminencia del perjuicio pues, como se anotó en precedencia, la actora cuenta con el apoyo de personas como la agente oficiosa quien contribuye con su sustento, además –por fortuna– no padece de quebrantos de salud graves que requieran de una medida inmediata, y (v) tampoco se estima que el reconocimiento de la pensión en sede de tutela constituya la única medida apta para precaver un daño irreparable; esto pues, como se anotó previamente, la actora puede acudir a la jurisdicción competente para lograr el reconocimiento pensional solicitado. En suma, la Sala no encuentra que exista un daño inminente, irreparable y grave que demande de medidas urgentes e impostergables para sortearlo.

1. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala considera adecuado ordenar a la Defensoría del Pueblo prestar asistencia a la accionante con el fin de guiarla para que logre presentar la demanda que corresponda, con el fin de ventilar en sede judicial ordinaria su pretensión de sustitución

pensional⁶⁹. Esto, habida cuenta de la avanzada edad de la accionante y su calidad de sujeto de especial protección constitucional.

1. La Sala también llama la atención respecto del hecho que la UGPP haya realizado dos estudios de seguridad respecto de la solicitud pensional elevada por la señora Gutiérrez, mientras que para el caso de la señora Gamboa no llevó a cabo ninguno. Ello consta en el expediente que la UGPP aportó al presente proceso, como respuesta al auto de pruebas proferido por el Despacho sustanciador el 4 de noviembre de 2022. Específicamente, se trata de los informes técnicos de investigación administrativa No. 334469 y 334469-A2, del 15 de octubre de y del 26 de noviembre de 2021⁷⁰, respectivamente.

La Sala considera que la UGPP tiene el deber de estudiar ambas solicitudes pensionales con el mismo rigor y, en consecuencia, debe acudir a los mismos mecanismos probatorios a su disposición para dilucidar si corresponde o no reconocer la pensión pretendida. En consecuencia, ordenará a la UGPP que realice un estudio de seguridad respecto de la señora Gabriela Gamboa para corregir la anotada irregularidad administrativa y para que esa entidad evalúe su decisión de negar la pretensión pensional de la actora. En cualquier caso, la interposición de la demanda pensional por parte de la señora Gamboa ante el juez competente, no está condicionada en el tiempo a que la UGPP culmine el aludido estudio de seguridad. En tal sentido, la actora podrá presentar la demanda correspondiente –si esa es su decisión– sin esperar a que la UGPP concluya el estudio de seguridad ordenado por esta Corporación. La accionante podrá solicitar al juez correspondiente incorporar dicho estudio como prueba, si así lo considera prudente.

Síntesis de la decisión y de las órdenes a impartir

1. La Sala Segunda de Revisión de Tutela de la Corte Constitucional determinó que la acción de tutela presentada por la agente oficiosa de la señora Gabriela Gamboa no es procedente para proteger los derechos fundamentales que considera vulnerados. Mediante la solicitud la amparo, la actora pretendía el reconocimiento de la sustitución pensional de quien afirma fue su compañero permanente, luego de su fallecimiento.

1. La Sala se refirió a la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo para obtener la sustitución pensional. La sentencia estableció que la Corte Constitucional ha construido una regla general de improcedencia en temas pensionales, para aquellos casos en los que no haya un mínimo de certeza sobre la titularidad del derecho reclamado, existan serias inconsistencias o dudas sobre lo afirmado en sede de tutela o se requiera un debate probatorio amplio para determinar la titularidad del derecho. Tal debate es entonces propio de la jurisdicción laboral o de lo contencioso administrativo, según corresponda.

1. Así, deberá preferirse el mecanismo judicial ordinario idóneo para resolver una controversia pensional que requiera de un debate probatorio exhaustivo y amplio, con plena vigencia del principio de inmediación y que cuente con los diversos mecanismos de prueba que la ley establece para la justicia ordinaria o contencioso administrativa. Lo anterior, con el fin de evitar sacrificar la justicia material, al proferir una decisión de fondo en sede de tutela.

1. A partir de las reglas anteriormente descritas, la Sala concluyó que corresponde confirmar las providencias de instancia, mediante las cuales se declaró improcedente el amparo deprecado. Esto pues las declaraciones que sirven como único sustento para demostrar la supuesta convivencia entre la señora Gamboa y el causante, emplean expresiones idénticas o semejantes, carentes de información específica que sea apta para acreditar la convivencia

entre la peticionaria y el causante, lo cual compromete su solidez como mecanismo para generar certeza sobre el derecho reclamado. Adicionalmente, el Despacho sustanciador le confirió la oportunidad a la actora de aportar cualquier documento o prueba que tuviese a su alcance para probar su calidad de compañera permanente. No obstante lo anterior, la accionante no allegó ninguna prueba adicional que brindara un mínimo de certidumbre necesario para conferir la sustitución pensional.

1. Además, la UGPP estimó en los actos administrativos mediante los cuales decidió en sede administrativa la solicitud pensional, que existe duda respecto de si hay una titular del derecho a tal prestación, causado como consecuencia del deceso del señor Rogelio Saavedra. Esto a partir de la controversia ocasionada por el reclamo simultáneo formulado tanto por la actora, como por la señora Marisol Gutiérrez.

1. Finalmente, la Sala no advirtió la inminencia de un perjuicio irremediable como circunstancia que conduciría a la procedencia de la tutela. Esto por cuanto, la agente oficiosa afirmó que la actora goza de buena salud, no requiere de medicamento alguno, tiene pleno uso de sus facultades mentales y no padece ninguna enfermedad constante o crónica (fundamento jurídico 14 ut supra). Además, la señora Gamboa tiene un hogar, el cual comparte con los hijos del causante quienes se encargan de su cuidado. Aunado a lo anterior, está afiliada al régimen subsidiado de salud y percibe una ayuda estatal por \$80.000 pesos. Asimismo, aunque señala que no tiene recursos para pagar asistencia legal, tiene a su disposición mecanismos para obtener dicha asesoría, como la defensoría pública, consultorios jurídicos, entre otros. Incluso, el mismo apoyo de los hijos del causante.

Sobre este aspecto la Sala aclaró que la improcedencia de la acción de tutela en el caso analizado no tiene incidencia en la posible exigibilidad judicial de la prestación a favor de la agenciada. Ello debido a que ese es un asunto que deberá dilucidarse ante la jurisdicción

ordinaria y a través de un debate probatorio suficiente.

1. Por otra parte, la Sala ordenará a la Defensoría del Pueblo prestar asistencia a la accionante con el fin de acompañarla para que logre presentar la demanda que corresponda y así ventilar en sede judicial su pretensión de sustitución pensional. Esto, habida cuenta de la avanzada edad de la accionante y su calidad de sujeto de especial protección constitucional.

1. Finalmente, la Sala le ordenará a la UGPP adelantar un estudio de seguridad para la señora Gabriela Gamboa, semejante al que efectuó respecto de la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez. Esto con el fin de que la entidad accionada, a partir de ese elemento de prueba, tenga el sustento proporcional y necesario que le permita de ser el caso, reconsiderar administrativamente la pretensión de sustitución pensional elevada por la accionante.

1. Con todo, la Sala recalca que la insuficiencia de información en sede de tutela no constituye un juzgamiento material o definitivo acerca de si la accionante tiene derecho o no a la pensión solicitada. Este asunto, se insiste, debe ser resuelto a través de los mecanismos judiciales ordinarios y luego de un debate probatorio suficiente. En consecuencia, la presente decisión de esta Corte no puede tomarse como prueba que la actora o la señora Gutiérrez Gutiérrez definitivamente no tienen derecho a la sustitución pensional que reclaman, tras el fallecimiento del señor Rogelio Saavedra. Esta sentencia se limita a considerar que, en sede de tutela, no se advirtieron elementos probatorios suficientes para decidir el reconocimiento de la prestación.

I. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo proferido, en segunda instancia, por el Tribunal Administrativo del Tolima que, a su turno, confirmó la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, el cual declaró improcedente la acción de tutela instaurada por Eloina Saavedra, en su calidad de agente oficiosa de la señora Gabriela Gamboa, en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP que adelante un estudio de seguridad para la señora Gabriela Gamboa, semejante a los que realizó respecto de la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez. Esto con el fin de que la entidad accionada evalúe, a partir de ese elemento de prueba, su decisión de negar la pretensión de sustitución pensional elevada por la actora.

TERCERO.- ORDENAR a la Defensoría del Pueblo para que preste asistencia a la señora Gabriela Gamboa, con el fin de que presente –si esa es su voluntad– la demanda respectiva ante la jurisdicción competente, con el fin de ventilar por esa vía su pretensión de sustitución

pensional.

CUARTO.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

Con salvamento de voto

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA

DIANA FAJARDO RIVERA

A LA SENTENCIA T-012/2371

¿Hay justicia, sin perspectiva de género?

1. La Sala Segunda de Revisión analizó si la Unidad Administrativa Especial de Gestión

Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP- vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Gabriela Gamboa, mujer de 82 años, a quien la entidad le negó el reconocimiento de una sustitución pensional.

1. La Sala concluyó que la acción de tutela resultaba improcedente, toda vez que se configuró un déficit probatorio que impedía determinar si la solicitante tenía derecho a la pretensión pensional. Lo anterior, porque las pruebas practicadas en el trámite de tutela no daban certidumbre sobre la relación sentimental que esta habría sostenido con el causante, y porque, además, una segunda reclamante, Marisol Gutiérrez de 42 años, afirmó tener también derecho a la prestación pensional, alegando la condición de compañera permanente del pensionado.

1. Sin embargo varias son las razones que me conducen a salvar el voto, la primera por considerar que no debió declararse la improcedencia de la acción de tutela acudiendo a la tesis de la incertidumbre probatoria; la segunda muy vinculada a esta consideración, por cuanto estimo que esa postura desconoce la flexibilidad probatoria con enfoque de género que los jueces deben aplicar y la tercera en tanto la determinación reproduce estereotipos de género al momento de resolver un asunto tan sensible como el otorgamiento de derechos sociales. Así, en mi criterio, como pasaré a explicarlo, lo que correspondía era amparar transitoriamente el derecho fundamental a la vida digna y a la seguridad social de la accionante.

Derechos fundamentales e incertidumbres probatorias

1. De tiempo atrás he sostenido que el juez constitucional al resolver la acción de tutela debe hacerse varias preguntas para determinar si está o no llamado a definir la controversia. Esto es si quien a él acude está legitimado para tal efecto, si es clara la persona o autoridad contra la quien se dirige, si la petición se hizo con prontitud y si existen otros medios de

defensa judicial que estén disponibles y que sean eficaces o, por lo menos, que se advierta la necesidad del pronunciamiento para evitar un perjuicio irremediable.

1. Si bien este último análisis de subsidiariedad no es sencillo, he considerado que es un imperativo para los jueces constitucionales determinar que la vía judicial sea adecuada, oportuna y que conduzca a resolver íntegramente un problema jurídico que tiene alcance constitucional, de lo contrario debe ser la acción de tutela la que materialice los derechos reclamados, no solo porque la propia Corte ha reconocido la fundamentalidad de este mecanismo sino porque es transversal al principio de igualdad, equiparar a sujetos de especial protección, para que obtengan una respuesta judicial en clave de derechos.

1. Aunque se han desarrollado reglas particulares en cuanto a demostrar la subsidiariedad tratándose de derechos sociales, como en el caso de la pensión de sobrevivientes, y por ello se exige demostrar que la falta de reconocimiento tiene incidencia en el mínimo vital, que el medio judicial ordinario es ineficaz y un grado de certeza sobre el cumplimiento de las exigencias legales para acceder a la prestación, esto último debe leerse a partir del principio de primacía de los derechos inalienables de la persona (artículo 5, CP).⁷²

1. Esto implica comprender, al evaluar la procedencia, cómo opera la carga dinámica de la prueba y si es necesario utilizar criterios de flexibilización probatoria, atendiendo la especial vulnerabilidad de los accionantes. Esto a efectos de determinar si lo que corresponde es pronunciarse de fondo.

1. Con ello quiero significar que el análisis de subsidiariedad no puede conducir a que el juez constitucional bajo interpretaciones restringidas sobre el valor de la prueba o sobre su contenido – cuando esté acreditado el hecho que sustenta la pretensión – se abstenga de realizar una ponderación en relación con derechos fundamentales, pues esto corresponde definirse en el caso concreto.

1. Lo señalado me lleva a mi siguiente reflexión ¿qué se entiende por incertidumbre probatoria? Parece que es una respuesta sencilla en términos de la seguridad social. Si no se acredita prima facie que se es beneficiario de la prestación, no es posible que el juez constitucional la reconozca ni provisional, ni definitivamente.

1. Pero, ¿cómo entiende el juez constitucional que se encuentra demostrado sumariamente ser beneficiario de una pensión de sobrevivientes? No hay una respuesta unívoca, pero, en lo que aquí corresponde, pareciera necesario que la accionante acredite haber convivido como pareja con el pensionado fallecido, por lo menos cinco años antes de su deceso.

1. No obstante demostrar que se convive como familia, es de por si complejo y lo es porque no existe un único concepto de lo que entendemos como tal, y por cuanto cualquier valoración sobre ello debiera estar desprovista de nuestras propias ideas preconcebidas sobre los lazos que deben atar a una pareja, y la forma en que estas se comportan internamente.

1. Desde mi perspectiva, los jueces constitucionales debemos ser absolutamente cuidadosos a la hora de ponderar la intimidad de las personas que reclaman estos derechos, lo cual debe descartar juicios de valor sobre las formas “más convincentes” de entender los lazos sociales que, en algunos casos, por sutiles distinciones, pueden conducir a conclusiones diversas.

1. Por ejemplo, hay parejas que son familia, aunque internamente preserven más sus valores de amistad que de cohabitación y también otras que viven separadas físicamente por muchos años por asuntos económicos. Los roles también pueden variar entre una y otra y por ello es que ante la complejidad que implican las relaciones de pareja, sus acuerdos y sus desacuerdos, debe ser transversal la sana crítica y la operatividad de los principios de buena fe y de veracidad.

1. De esta manera, no podría concluirse que existe incertidumbre probatoria, cuando la parte accionante informa al juez sobre su pareja y los acuerdos familiares que sostenían, ni tampoco cuando personas cercanas dan razón sobre el conocimiento que tienen sobre ella. Si todas guardan una meridiana coherencia, no podría decirse, que es insuficiente por no satisfacer un ideal de prueba que se acerque al ideal de familia del juez.

La flexibilidad probatoria y el enfoque de género

1. Además de las dificultades argumentativas de la sentencia al descartar un pronunciamiento de fondo, acudiendo al criterio de incertidumbre probatoria, también desde el inicio de la discusión sostuve que este asunto implicaba flexibilizar la valoración de las pruebas acudiendo al enfoque de género, no solo porque el caso involucraba a una mujer, sino porque esta es de avanzada edad, analfabeta, vulnerable y se encuentra en una circunstancia de debilidad manifiesta en tanto dependía económicamente de su compañero fallecido.

1. Esta flexibilidad probatoria a la que me refiero, implicaba adaptar las reglas y prácticas a la hora de demostrar los hechos, atendiendo que las mujeres y otros grupos históricamente discriminados, pueden tener dificultades a la hora de hacer valer sus derechos en el sistema de justicia, pues enfrentan obstáculos, bien por falta de recursos, por estigma social, por falta de apoyo familiar, por temor o por desconocimiento.

1. Por ello la Sala de Revisión debió comprender el contexto de género en el que se inscribía el debate, valorar bajo el principio de buena fe las pruebas indirectas, esto es los testimonios, así como las declaraciones que la propia accionante brindó en el curso de la tutela.

No está de más recordar que la jurisprudencia constitucional ha reconocido que las mujeres enfrentan desventajas económicas, sociales y culturales que han conducido a tratos desiguales e inequitativos.⁷³ En estos escenarios el enfoque de género garantizaba de manera más idónea la superación de las barreras estructurales que impide a las mujeres, entre otros, el acceso a derechos sociales, como la pensión que es la que podría proporcionarles algún grado de seguridad económica, y paliar algunos de los efectos de no contar ya con su compañero de vida.

1. Reconocer la desigualdad de género implicaba que el análisis de la Sala de Revisión asumiera las dificultades que una mujer de avanzada edad, analfabeta y con un alto grado de vulnerabilidad económica enfrenta a la hora de probar la convivencia cuando no hay vínculo matrimonial. Esto no solo supone que deba acudir a las personas más cercanas, sino dificultades de movilidad o restricciones a la hora de recolectar los documentos que un juez considera idóneos a la hora de declarar que efectivamente convivió como pareja con el pensionado de quien ya no recibe apoyo económico.

1. Desde mi óptica solo un enfoque flexible y sensible al género en la valoración probatoria, puede conducir a una justicia constitucional que transforme las relaciones de poder que afectan las garantías de las mujeres y que avance en la construcción de la igualdad material. De haber abordado la sentencia la controversia en esos términos su conclusión hubiese sido distinta y hubiese garantizado de mejor manera los derechos de la accionante.

Estereotipos de género y vulneración de la intimidad

1. No solo la metodología en la definición de la controversia me condujo a apartarme de la decisión sino los argumentos utilizados a la hora de descartar tanto las pruebas allegadas

con la acción de tutela como las que se recolectaron a lo largo del trámite.

1. Los estereotipos de género son prejuicios culturales sobre los roles, comportamientos y características que se le asignan a los hombres y a las mujeres. En materia de seguridad social estos pueden conducir a afirmar, por ejemplo, que una persona debe depender completamente de otra para acceder a una prestación de sobrevivientes, o que las mujeres que realizan un tipo de actividades no pueden ser consideradas como esposas o compañeras permanentes. Adoptar decisiones basadas en prejuicios culturales y no en pruebas no solo profundiza la desigualdad sino además afecta intensamente la intimidad de las personas que se ven expuestas en un escenario que, más bien debería estar llamado a protegerlas.

1. Por ello advierto que en este asunto la Sala de Revisión acudió a estereotipos de género al momento de valorar la suficiencia de las pruebas. En efecto, la sentencia reproduce el contenido de la Resolución de la UGPP en el que se señala que la accionante trabajó para el pensionado fallecido y su familia “como doméstica” y a partir de allí duda sobre que una mujer, en esas condiciones, pueda convertirse en la compañera permanente de aquel. Esta aproximación es no solo aporofóbica, sino que además traduce un prejuicio de clase y cultural sobre el papel que deben ocupar las trabajadoras domésticas y su imposibilidad de generar lazos distintos a los de la subordinación o dependencia.

1. La perspectiva señalada incidió en que, pese a existir suficientes pruebas que demostraban la convivencia, incluso una declaración de la propia hija del pensionado fallecido que brindaba información fidedigna sobre la misma, la Sala de Revisión hubiese considerado que eran insuficientes, adoptando una tarifa legal no prevista y acudiendo a ideas ya superadas en la jurisprudencia sobre la forma en la que se demuestra el vínculo familiar.

1. Al hacerlo desconoció que, en relación con la señora Gabriela Gamboa, las pruebas

aportadas al expediente permiten advertir que esta sostuvo una relación de pareja con el causante durante varios años y que dependía económicamente de él. En ese sentido, cada una de las declaraciones extra proceso allegadas por la accionante -rendidas por vecinos y conocidos de la pareja- señalan que esta y el causante convivieron bajo el mismo techo, desde el año 2002 hasta el momento de su muerte, y que la señora Gamboa dependía económicamente de su compañero fallecido.

1. En general, los declarantes describen cómo conocieron a la pareja y el vínculo preciso o cercanía que el causante tenía con la señora Gamboa; ofrecen una idea general sobre las condiciones de la convivencia, y mencionan específicamente las fechas en que inició y terminó la relación sentimental. En particular, la declaración de la hija del causante indica que conoce a la señora Gamboa desde hace 25 años, no solo porque convivía con su padre, sino porque también son amigas.

1. Adicional a lo anterior, la hija del pensionado describió con detalle la relación entre su padre y la solicitante en la respuesta al auto de pruebas que practicó la Corte. Así, informó sobre los pormenores de la relación, como que (i) la señora Gamboa preparaba el desayuno, almuerzo y comida de la pareja, y se encargaba de lavar y planchar la ropa de los dos; y (ii) salían a caminar, a comprar mercado, a almorzar solos o con los hijos del causante, los cuales la consideran como una madre. Además, (iii) precisó que los otros declarantes son vecinos del sector y que cada uno de ellos es allegado a la familia y han estado en reiteradas ocasiones compartiendo en diferentes eventos.

1. En la misma dirección, la hija del causante manifestó que el único ingreso que la señora Gamboa recibe es un subsidio del Estado por 80.000 pesos y que sus gastos oscilan entre 800.000 y 1.000.000 de pesos mensuales. Asimismo, expuso que la accionante no tiene hijos ni otras personas en quién apoyarse, por lo que vive en su casa con otro hijo del pensionado, pues esta ha sido la residencia de la familia desde que su padre inició la relación con la señora Gamboa.

1. Aun sin enfoque de género, era evidente el esfuerzo probatorio que condujo a demostrar prima facie la convivencia de la señora Gabriela, pese a las claras dificultades en las que se encontraba al momento de dar razón sobre su relación con el pensionado fallecido.

1. Al expediente también compareció la señora Marisol Gutiérrez, quien también presentó declaraciones tendientes a demostrar la calidad de compañera permanente del señor Saavedra y, de forma previa, acudió ante la UGPP para solicitar la sustitución pensional. Incluso la hija del pensionado fallecido reconoció que entre la señora Gutiérrez y el causante había una relación sentimental, pero de noviazgo. No obstante, los medios de prueba aportados por la señora Gutiérrez, entre ellos varias declaraciones extra juicio, dan cuenta de que sí mantuvo una convivencia de varios años con el causante.

1. De esta manera, las declaraciones allegadas son consistentes en que la señora Gutiérrez y el pensionado mantenía una relación estable, al menos durante los seis años anteriores al deceso. En especial, en una de ellas se señala que “conozco de vista, trato social y comunicación a la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez (...) desde aproximadamente hace treinta años (...) razones por las cuáles sé y me consta que convivía en unión libre con el señor Rogelio Saavedra (...) desde el 14 de mayo de 2014, de forma continua e ininterrumpida, compartiendo lecho, techo y mesa hasta el día de su fallecimiento (...) además de esto sé y me consta que Marisol dependía económicamente del señor Saavedra, pues era quien velaba por todos los gastos, necesidades y obligaciones del hogar, suministrando todo lo necesario para su manutención y sostenimiento.”

1. Por todo lo expuesto, considero que la Sala debió valorar con especial atención las condiciones y contexto de debilidad manifiesta en que se encuentran las señoras Gamboa y Gutiérrez, ambas de escasos recursos económicos y ubicadas en niveles de vulnerabilidad importante, conforme al Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales -Sisbén.

1. En los anteriores términos, he presentado las razones que justifican mi decisión de salvar el voto a la Sentencia T-012 de 2023.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

1 Folio 2 del escrito de tutela contenido en el expediente digital T-8.930.346.

2 Ibidem. Folio 6.

3 Ibidem.

4 Resolución RDP 033811 del 14 de diciembre de 2021, folio 26 del archivo denominado 'Expediente II, aportado por la UGPP en respuesta al autor de pruebas proferido en sede de revisión, el 4 de noviembre de 2022.

5 Recurso de apelación interpuesto por la agente oficiosa en contra de la Resolución RDP 033811 del 14 de diciembre de 2021, visible a folios 16 y 17 del documento denominado 'Expediente 1' aportado por la UGPP en respuesta al autor de pruebas proferido en sede de revisión, el 4 de noviembre de 2022.

6 Folio 115 del archivo denominado 'Expediente 1' aportado por la UGPP en respuesta al autor de pruebas proferido en sede de revisión, el 4 de noviembre de 2022 y folios 1 a 3 del archivo denominado 'Expediente II', también aportado por la UGPP en la misma oportunidad.

7 Ibidem. Folio 3.

8 Resolución RDP 005630 del 4 de marzo de 2022, contenida en el archivo denominado

Expediente I, aportado por la UGPP como respuesta al auto de pruebas de 4 de noviembre de 2022.

9 Ibidem.

10 Folio 6 del escrito de tutela contenido en el expediente digital T-8.930.346.

11 Folio 2 de la sentencia de primera instancia, contenida en el expediente digital T-8.930.346

12 Auto de pruebas del 4 de noviembre de 2022 proferido por el Magistrado (e) Hernán Correa Cardozo.

13 Mediante memorial de fecha 15 de noviembre de 2022, la UGPP aportó documento de tres folios en donde consta que envió el contenido del auto de pruebas del 4 de noviembre del mismo año, a los datos de contacto con los que cuenta esa entidad, respecto de la señora Marisol Gutiérrez Gutiérrez. Documento visible en el anotado memorial del 15 de noviembre de 2022, contenido en el expediente digital T-8.930.346.

14 Memorial de respuesta suscrito por la agente oficiosa Eloina Saavedra, al auto de prueba del 4 de noviembre de 2022, contenido en el expediente digital T-8.930.346.

15 Ibidem. Folio 3.

16 Ibidem.

17 Ibidem.

18 Ibidem. Folio 4.

19 Escrito de respuesta de la UGPP frente al auto de pruebas proferido el 4 de noviembre de 2022. Documento visible en el expediente digital T-8.930.346.

20 Ibidem. Folio 15. Sentencias T-1316 de 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), T-482 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-977 de 2001 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-690 de 2001 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-256 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-189 de 2001 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), T-163 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-1116

de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) y T-886 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

21 Sentencia T-459 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

22 Sentencia T-312 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

23 Sentencia T-397 de 2017, M.P. Diana Fajardo Rivera.

24 Memorial de respuesta al auto de pruebas proferido por el Magistrado (e) Hernán Correa Cardozo, de fecha 4 de noviembre de 2022.

25 Ver Sentencias T-1015 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-780 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

26 Artículo 86 de la Constitución Política. Inciso primero “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...”

27 Decreto 2591 de 1991. “Artículo 1. Objeto. 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 o de los particulares en los casos que señale este Decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela. La acción de tutela procederá aún bajo los estados de excepción. Cuando la medida excepcional se refiera a derechos, la tutela se podrá ejercer por lo menos para defender su contenido esencial, sin perjuicio de las limitaciones que la Constitución autorice y de lo que establezca la correspondiente ley estatutaria de los estados de excepción”. Artículo 5. Procedencia de la Acción de Tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este

Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.”

28 Ley 1151 de 2007. “Artículo 156. Gestión de Obligaciones Pensionales y Contribuciones parafiscales de la Protección Social. Créase la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente...”

29 Decreto 575 de 2013. Artículo 1º. “Naturaleza jurídica. La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) es una entidad administrativa del orden nacional con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público de conformidad con lo dispuesto en el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007”

30 Ley 1151 de 2007. “Artículo 156. Gestión de Obligaciones Pensionales y Contribuciones parafiscales de la Protección Social (...) Esta Unidad Administrativa tendrá a su cargo: i) El reconocimiento de derechos pensionales, tales como pensiones y bonos pensionales, salvo los bonos que sean responsabilidad de la Nación, así como auxilios funerarios, causados a cargo de administradoras del Régimen de Prima Media del orden nacional, y de las entidades públicas del orden nacional que hayan tenido a su cargo el reconocimiento de pensiones, respecto de las cuales se haya decretado o se decrete su liquidación. Para lo anterior, la entidad ejercerá todas las gestiones inherentes a este numeral, tales como la administración de base de datos, nóminas, archivos y asignaciones al Gobierno Nacional en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003”

32 Ver sentencias T-1028 de 2010; M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-246 de 2015; M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez, entre otras.

33 Artículo 86 de la Constitución Política.

34 Decreto 2591 de 1991. Artículo 6. “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 medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se

encuentra el solicitante.

35 Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

36 Sentencias T-092 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil y T-456 de 2004, M.P. Jaime Araujo Rentería.

37 Sentencia T-261A de 2022, M.P. Diana Fajardo Rivera. Véase también la Sentencia T-805 de 2014 (Jorge Iván Palacio Palacio), en la cual se indicó que: “la acción de tutela procede excepcionalmente para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes siempre y cuando (i) el no reconocerla ocasione la vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de la familia o beneficiarios del causante, (ii) que por ser el solicitante un sujeto de especial protección requiere de una solución oportuna; y (iii) del acervo probatorio se evidencie el cumplimiento de los requisitos necesarios para la obtención del derecho a la pensión de sobrevivientes”.

38 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

39 Sentencia T-836 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

40 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

41 Sentencia T-805 de 2014, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

42 Ibidem.

43 M.P. Alberto Rojas Ríos.

44 En esa ocasión, la Sala Novena de Revisión también revocó parcialmente la sentencia de segunda instancia, para negar la protección constitucional solicitada por la allí accionante.

45 Sentencia T-115 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos.

46 Ibidem.

47 Ibidem.

48 M.P. Alberto Rojas Ríos.

49 Sentencia T-255 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos.

50 M.P. Alejandro Linares Cantillo.

51 Sentencia T-398 de 2020, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

52 Auto de pruebas proferido el 4 de noviembre de 2022, contenido en el expediente digital T-8.930.346.

53 Folios 2 y 3 del escrito de respuesta al auto de pruebas del 4 de noviembre de 2022, allegado por la agente oficiosa de la actora. Visible en el expediente digital T-8.930.346.

54 Auto de pruebas proferido el 4 de noviembre de 2022, contenido en el expediente digital T-8.930.346.

55 Pueden consultarse las siguientes decisiones respecto de los medios de prueba utilizados en la jurisdicción ordinaria para determinar si hubo o no convivencia entre determinado causante y aquella persona o personas que pretende la sustitución pensional. Corte Suprema de Justicia, Sentencias SL4212-2022 del 5 de diciembre de 2022 (M.P. Santander Rafael Brito Cuadrado) SL5270-2021 del 3 de noviembre de 2021 (M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán), SL1399-2018 del 25 de abril de 2018 (M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo).

56 Resolución RDP 005630 del 4 de marzo de 2022, contenida en el archivo denominado Expediente I, aportado por la UGPP como respuesta al auto de pruebas de 4 de noviembre de 2022.

57 Ley 1437 de 2011. “Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.”

58 Registro civil de defunción visible a folio 23 del escrito de tutela, contenido en el expediente digital T-8.930.346.

59 Documento de designación visible a folio 29 del archivo denominado ‘Expediente II’ aportado por la UGPP en respuesta al auto de pruebas del 4 de noviembre de 2022.

Expediente digital T-8.930.346.

60 Resolución RDP 005630 del 4 de marzo de 2022, contenida en el archivo denominado Expediente I, aportado por la UGPP como respuesta al auto de pruebas de 4 de noviembre de 2022.

61 Sentencias T-424 de 2018 y T-398 de 2020, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

62 Véase las Sentencia SU-298 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y SU 508 de 2020, M.P. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas. Esta Corporación ha establecido que las personas de la tercera edad son sujetos de especial protección constitucional. Puntualmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado que se considera a una persona de la tercera edad a quien supera la expectativa de vida en Colombia (Sentencia T-138 de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo). De acuerdo con el Departamento Nacional de Estadísticas -DANE, la expectativa de vida en Colombia es de 74 años y las mujeres viven, en promedio, 6,8 años más que los hombres. Véase en la web:

[https://www.dane.gov.co/index.php?option=com_content&view=article&id=853&Itemid=28&phpMyAdmin=3om27vamm65hhkhrtgc8rrn2g4#:~:text=Fecundidad%2C%20mortalidad%20y%20esperanza%20de%20vida&text=La%20esperanza%20de%20vida%20\(que,a%C3%B1os%20m%C3%A1s%20que%20los%20hombres.](https://www.dane.gov.co/index.php?option=com_content&view=article&id=853&Itemid=28&phpMyAdmin=3om27vamm65hhkhrtgc8rrn2g4#:~:text=Fecundidad%2C%20mortalidad%20y%20esperanza%20de%20vida&text=La%20esperanza%20de%20vida%20(que,a%C3%B1os%20m%C3%A1s%20que%20los%20hombres.)

63 Sentencia T-352 de 2019, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

64 Sentencias T-343 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-012 de 2017, M.P. Alberto Rojas Ríos.

65 M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

66 M.P. Alejandro Linares Cantillo.

67 M.P. Alberto Rojas Ríos

68 Sentencia T-115 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos. Véase entre otras decisiones, la Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-293 de 2011 y T-956 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, y T-030 de 2015, M.P. Martha Victoria SÁCHICA Méndez.

69 De acuerdo con el artículo 282 de la Constitución, le corresponde al Defensor del Pueblo “[o]rientar e instruir a los habitantes del territorio nacional y a los colombianos en el exterior en el ejercicio y defensa de sus derechos ante las autoridades competentes o entidades de carácter privado”. El artículo 284 superior también prevé que, salvo las excepciones previstas en la Carta Política, el Defensor del Pueblo podrá requerir de las autoridades la información que sea necesaria para ejercer sus funciones, sin que pueda oponerse reserva alguna. A su turno, el artículo 5º del Decreto 25 de 2014 “[p]or el cual se modifica la estructura orgánica y se establece la organización y funcionamiento de la Defensoría del Pueblo”, establece que le corresponde al Despacho del Defensor “[h]acer las recomendaciones y observaciones a las autoridades a los particulares en caso de amenaza o violación a los Derechos Humanos y velar por su promoción y ejercicio”. Por último, debe mencionarse que tal atribución puede delegarse en los funcionarios de la Defensoría del Pueblo, conforme al parágrafo 1º de ese mismo artículo.

71 M.P. Juan Carlos Cortés González. SV. Diana Fajardo Rivera.

72 Sentencia T-261 A de 2022. M.P. Diana Fajardo Rivera.

73 Sentencia C-519 de 2019. M.P. Alberto Rojas Ríos. SV. Alejandro Linares Cantillo. AV. Carlos Bernal Pulido. AV. José Fernando Reyes Cuartas.