

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-074/24

ACCIÓN DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES-
Improcedencia por no cumplirse requisito de subsidiariedad

(i) la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces de los cuales está haciendo uso y se encuentran en trámite, concretamente, del proceso ordinario laboral; (ii) no se acreditó una vulneración al mínimo vital de la accionante; y (iii) tampoco se advirtió la existencia de un perjuicio irremediable que justificara utilizar el amparo como mecanismo transitorio de protección.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Séptima de Revisión

SENTENCIA T-074 DE 2024

Referencia: expediente T-9.628.223

Acción de tutela interpuesta por Carmen en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP–

Magistrada ponente:

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Bogotá, D.C., ocho (8) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Cristina Pardo Schlesinger y Paola Andrea Meneses Mosquera, quien la preside, así como por el magistrado José Fernando Reyes Cuartas, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de la sentencia de tutela del 13 de marzo de 2023, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial, por medio de la cual se confirmó la decisión del Juzgado Cuarto Penal del Circuito, que declaró improcedente la acción de tutela, dentro del proceso que promovió Carmen (en adelante, la accionante) contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (en adelante, la UGPP, la accionada o la entidad).

1. 1. Aclaración previa. Debido a que en la presente decisión se hace referencia a información relativa a la salud de la accionante, como medida de protección a su intimidad la Sala Séptima de Revisión emitirá dos versiones de la providencia; una en la que se anonimizará su nombre y el de los demás sujetos y lugares que permitan su identificación, que será la versión que se dispondrá al público, y otra que contendrá los datos reales, la cual formará parte del expediente para conocimiento de las partes. Lo anterior, con fundamento en el artículo 62 del Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento de la Corte Constitucional) y la Circular Interna 10 de 2022.

2. Síntesis de la decisión. La controversia giró en torno a la posible vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, vida digna e igualdad de la señora Carmen. La referida vulneración se habría configurado por la negativa de la UGPP a conceder la pensión de sobrevivientes a la accionante, en calidad de compañera permanente del señor Pedro. Antes de estudiar si se configuró una vulneración a los derechos de la accionante, la Sala estudió si la acción de tutela cumplía con los requisitos de procedencia de legitimación en la causa, inmediatez y subsidiariedad.

3. La Sala concluyó que la tutela satisfacía las dos primeras exigencias; sin embargo, encontró que no cumplía el requisito de subsidiariedad. Ello se fundamentó en que: (i) la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces, de los cuales, incluso, está haciendo uso actualmente; (ii) no se acreditó una vulneración al mínimo vital de la accionante, debido a que cuenta con la posibilidad de solventar sus necesidades mientras se resuelve el proceso ordinario laboral que ya está en trámite y (iii) tampoco se advirtió la existencia de un perjuicio irremediable que justifique utilizar el amparo como mecanismo transitorio. Debido a lo anterior, se confirmaron las decisiones de los jueces de instancia, quienes declararon improcedente la acción de tutela por incumplir el requisito de subsidiariedad.

I. I. ANTECEDENTES

1. 1. Hechos relevantes

4. Carmen convivió con el señor Pedro desde el 17 de enero de 1960 hasta el 15 de mayo de 1984, fecha en la que este último falleció. Según lo que afirma la accionante, fruto de esa relación, nacieron 8 hijos.

5. Al momento de su muerte, el señor Pedro laboraba en el Ministerio de Obras Públicas y algunos de sus hijos eran menores de edad. Debido a esto último, la accionante solicitó la sustitución pensional en su favor y en el de sus hijos menores de edad. Con fundamento en tal solicitud, la Caja Nacional de Previsión Social, mediante la Resolución 332 del 28 de enero de 1987, reconoció una “pensión de jubilación Post-Mortem” en favor de sus hijos menores de edad hasta el 23 de marzo del año 2000, fecha en la que la hija menor del causante cumpliría la mayoría de edad. No obstante, la negó en relación con la accionante.

6. Como representante legal de sus hijos menores de edad, la señora Carmen era quien recibía el pago de la pensión. Esto ocurrió hasta agosto del año 2020, esto es, más de veinte años después de que cumpliera la mayoría de edad la hija menor. La accionante aseguró que “no se enteró, sino años después, de que la solicitud de pensión como compañera permanente le había sido negada, pues ella era una persona poco entendida en temas pensionales”. Según afirmó, solo se enteró de que la prestación le fue negada como compañera permanente, cuando se le informó que el pago sería suspendido desde septiembre del 2020.

7. La decisión de no reconocer la pensión de sobreviviente (fj. 5 supra) se sustentó en que el compañero permanente estaba casado, desde 1934, con Sara. La actora manifestó que “se había enterado [de] que su esposo [...] se había casado, muchos años antes, con la señora [...] Sara [, quien] murió antes que su esposo” . Y que, “a pesar de haber investigado en iglesias y cementerios, no pudo localizar el certificado o registro de defunción de [dicha] señora”.

8. Según lo afirma la demandante, la UGPP suspendió el pago de la prestación con fundamento en que, por una parte, la pensión solo se concedió hasta el 23 de marzo de 2000 y, por la otra, erróneamente se le continuó pagando hasta agosto de 2020, por lo que los

pagos le generaron una obligación con el Estado de \$277.109.842.

9. El 18 de febrero de 2022, la accionante presentó solicitud de sustitución pensional ante la UGPP, la cual fue negada el 11 de abril de 2022. Frente a tal decisión interpuso recursos de reposición y apelación, los cuales fueron negados, respectivamente, el 13 de mayo y el 21 de junio del mismo año.

10. El 19 de enero de 2023, la señora Carmen presentó demanda ordinaria laboral en contra de la UGPP, la cual, por reparto, le correspondió al Juzgado 16 laboral del Circuito. En términos generales, se solicitó el reconocimiento pensional y el pago retroactivo de las mesadas dejadas de recibir.

2. Trámite de tutela

11. Solicitud de amparo. El 20 de enero de 2023, la señora Carmen presentó acción de tutela, por medio de apoderada judicial. Pidió el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, vida digna e igualdad. Solicitó que se ordenara a la accionada expedir un nuevo acto administrativo en el que reconozca la sustitución pensional en su favor. En específico: (i) reconocer la “pensión de sobrevivencia [...] desde la fecha del cumplimiento de la mayoría de edad de su hija menor”, esto es, desde el 23 de marzo de 2000; (ii) que “se compensen las mesadas ordenadas con las ya recibidas”; y (iii) que se reconozcan y paguen las mesadas causadas desde septiembre de 2020 hasta la fecha en la que se haga el reconocimiento pensional.

12. La actora asegura que tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobreviviente, porque: (i) según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, si existe una unión marital de hecho y una unión matrimonial se debe distribuir la pensión de sobreviviente entre la esposa y la compañera permanente; (ii) en la investigación administrativa respectiva, la UGPP pudo establecer la convivencia de la accionante con el señor Pedro, la cual se extendió hasta la fecha de la muerte de este último; (iii) nunca se presentó otra persona a reclamar el derecho pensional, en el entendido de que la esposa del señor Pedro ya habría muerto para el año 1984, incluso, de estar viva, tendría más de 100 años; (iv) se debe aplicar la norma más favorable en materia pensional, frente a lo que indicó que el “artículo 54 del Decreto 1045 de 1978, continua vigente para los trabajadores o pensionados fallecidos en la época que la norma estaba vigente, considerando que la norma se torna inconstitucional, que ya fue

derogada, y que ahora existe una norma particular que trata sobre el tema pensional de las compañeras permanentes, sin exigirles requisitos para truncar su derecho, solicito acoger la norma más favorable”; (v) las leyes 12 de 1975 y 33 de 1975, “aplicables para el momento de la muerte [del compañero permanente], contemplan en el caso de fallecimiento del trabajador qu[é] personas tienen derecho a la pensión, sin exigir que sean solteras o contemplar que en el caso de que sean casadas deben presentar una sentencia de divorcio o separación de cuerpos”; y (vi) se deben amparar sus derechos al tratarse de una persona de la tercera edad, toda vez que para el momento de presentación de la tutela contaba con 79 años de edad y carece de recursos económicos.

13. Contestación de la UGPP. La entidad manifestó que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante. Expresó que la negativa de la pensión de sobreviviente se sustentó en que, para el momento del fallecimiento del señor Pedro, este se encontraba casado con Sara. Además, señaló que la decisión de determinar unos mayores valores recibidos por la accionante se sustentó en que ella siguió cobrando las mesadas pensionales, luego de que se extinguiera el derecho en favor de su hija menor. En relación con lo anterior, afirmó que mediante la Resolución RDP 29052 del 15 de diciembre de 2020, fue declarada una obligación en favor del Sistema General de Pensiones por la suma de \$ 276.109.842. Agregó que la decisión anterior, al igual que la negativa de la pensión de sobrevivientes, están contenidas en actos administrativos en firme, los cuales pretenden ser dejados sin efectos sin acudir a los jueces naturales de la controversia.

14. Adicionalmente, la UGPP expresó que el amparo debe declararse improcedente por no cumplir con los requisitos de inmediatez y de subsidiariedad. Frente a lo primero, expresó que la tutela se presentó luego de 2 años de que la entidad expidió la Resolución RDP 29052 del 15 de diciembre de 2020, en la que se declaró la obligación de la actora frente al Sistema General de Pensiones, y luego de más de 6 meses de que se negó el reconocimiento pensional sub examine, pues el último acto administrativo se dictó el 21 de junio de 2022.

15. En relación con lo segundo, la entidad argumentó que: (i) la accionante pretende que el juez de tutela invada la órbita de competencias del Juzgado 16 Laboral del Circuito, al que le corresponde decidir si procede o no el reconocimiento pensional, por lo que la tutela se estaría utilizando como un mecanismo judicial “alternativo”; (ii) “la parte actora, ya solicitó ante el Juez natural de la causa el reconocimiento pensional, además no ha sido ordenad[a]

la nulidad de los actos administrativos emitidos por la entidad”; (iii) no se acredita la existencia de un perjuicio irremediable, por lo que la tutela no procedería como mecanismo transitorio y por tal motivo queda “en cabeza del juez natural de la causa determinar si quien acciona es o no beneficiaria de la prestación que solicita lo cual hace improcedente la intervención del juez de tutela para dirimir un conflicto netamente jurídico, pues para ello no es la tutela el mecanismo idóneo para establecer su posible reconocimiento pensional, teniendo en cuenta que lo perseguido corresponde a un verdadero proceso litigioso”.

16. Sentencia de primera instancia. El Juzgado Cuarto Penal del Circuito, mediante sentencia del 3 de febrero de 2023, declaró improcedente la tutela por incumplirse el requisito de subsidiariedad. Expresó que la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para proteger sus derechos, en desarrollo de los cuales inició un proceso ordinario laboral que actualmente está en curso. Manifestó que la actora busca “revivir la oportunidad perdida de ejercer los mecanismos ordinarios de protección frente a idéntica decisión que data de 35 años atrás, cuando la Caja Nacional de Previsión mediante Resolución No. 332 del 28 de enero de 1987 le concedió a la accionante como representante legal de sus menores hijos la pensión de jubilación post-mortem, pero le negó la prestación como compañera permanente, aduciendo justamente que para esa época ya le figuraba al obitado un vínculo matrimonial que le impedía tal reconocimiento”. Al respecto, señaló que la actora no alegó un perjuicio irremediable. Finalmente, el a quo encontró que lo que se pretende es la intervención del juez de tutela en un asunto meramente económico y de índole legal, esto es, la compensación de unas sumas de dinero adeudadas por la accionante, lo que implica abordar problemáticas relacionadas con la obligación declarada en favor del Sistema General de Pensiones.

17. Impugnación. La apoderada de la accionante reiteró los argumentos expuestos en la tutela y, respecto de la regla de subsidiariedad, pidió tener en cuenta que la actora tiene 79 años y que tiene problemas de salud, pues le realizaron una operación en el cerebro (aunque reconoce que salió bien de ella). Indicó que aunque cuenta con la ayuda de sus hijos, en muchas ocasiones no tiene recursos para atender todos sus gastos. Además, expresó que si bien el pago de la pensión se suspendió en septiembre del año 2020, lo cierto es que “(...) tuvo que invertir tiempo útil en buscar personalmente la documentación, registro de defunción de la señora Sara, cuando se vio que no era posible encontrarlo se solicitó la sustitución pensional sin ese documento”. Esto, según dijo, explica la demora en haber

acudido ante los jueces constitucionales.

18. Sentencia de segunda instancia. La Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial, mediante providencia del 13 de marzo de 2023, confirmó la sentencia de primera instancia al considerar que no se cumplió con el requisito de subsidiariedad. El ad quem manifestó que si bien la accionante tiene una avanzada edad y desplegó cierta actividad administrativa tendiente a obtener la pensión de sobrevivientes, esto no es suficiente para hacer procedente la tutela.

19. En armonía con lo anterior, la autoridad judicial consideró que no se cumplió con la exigencia de subsidiariedad, de un lado, porque la accionante inició un proceso ordinario laboral el 19 de enero de 2023. Del otro, debido a que no se presentaron elementos probatorios relacionados con la existencia de algún perjuicio irremediable o afectación al mínimo vital de la actora, quien está afiliada al régimen contributivo en salud en calidad de cotizante y tiene 8 hijos mayores de edad, a quienes, “por principio de solidaridad, les asiste el deber de ayudar a su pariente”.

20. Finalmente, el juez de segunda instancia concluyó que la controversia planteada por la señora Carmen la debe resolver el juez laboral, en la medida en la que se trata de “un derecho con posibilidad de debate y contradicción probatoria”, al existir “situaciones que requieren de una evaluación procesal ante la justicia ordinaria, como el cobro de una pensión por más de 20 años con el derecho ampliamente superados por edad de los hijos beneficiarios de la pensión; la existencia de un matrimonio del causante [...] que es precisamente lo que ha impedido la sustitución pensional de la accionante”.

. ACTUACIONES JUDICIALES EN SEDE DE REVISIÓN

21. Selección y reparto. El 30 de octubre de 2023, la Sala de Selección de Tutelas Número Diez seleccionó el expediente de la referencia y lo repartió a la suscrita ponente.

22. Auto de pruebas. La magistrada sustanciadora decretó pruebas, con la finalidad de reunir información adicional en relación con diversos aspectos relevantes para resolver el caso bajo estudio.

23. Respuesta de la accionante. La apoderada de la accionante respondió al auto de pruebas

mediante correo electrónico del 19 de diciembre de 2023. Allí manifestó que: (i) la situación económica de la accionante ha sido difícil, pues es una persona de la tercera edad que no devenga recursos de alguna actividad económica, salario o pensión; (ii) ella sustenta sus necesidades con la ayuda que le brindan sus hijos, quienes trabajan “y han acordado hacer un aporte para [su] sostenimiento”; (iii) el núcleo familiar de la actora está compuesto por sus 8 hijos y, actualmente, vive con una de sus hijas; (iv) la EPS la pagaba inicialmente una de las hijas y actualmente ese gasto es asumido por una de las nietas; (v) ella estudió hasta tercero de primaria y nunca ha laborado, pues se dedicaba al cuidado de los hijos; (vi) la accionante “ha estado delicada de salud”; (vii) que a esta última no se le notificó la Resolución RDP 029052; (viii) que la Resolución RDP 015926 del 21 de junio de 2022, que resolvió el recurso de apelación frente a la decisión de negar la pensión de sobrevivientes, fue notificada el 15 de julio de 2022; (ix) que, desde que se suspendió el pago de las mesadas pensionales, la actora adelantó distintas gestiones; y (x) respecto del proceso iniciado ante el Juzgado 16 Laboral del Circuito, expresó que la demanda laboral “ya fue notificada y contestada por la UGPP, en espera de que se fije fecha para audiencia”.

24. Respuesta de la UGPP. La accionada expresó lo siguiente: (i) que la Resolución No. RDP 29052 del 15 de diciembre de 2020 se notificó por aviso publicado entre el 30 de diciembre de 2020 y el 6 de enero de 2021, debido a que no contaba con la dirección de la accionante; (ii) que frente a la decisión anterior no se interpusieron recursos; (iii) que la notificación del acto administrativo que resolvió el recurso de apelación frente a la decisión de negar la pensión se surtió el 15 de julio de 2022; (iv) que no se ha reconocido la pensión solicitada por la accionante; (v) que la accionante no le ha formulado solicitudes adicionales o iniciado procesos judiciales distintos y relacionados con la solicitud pensional, salvo el proceso que cursa ante el Juzgado 16 Laboral del Circuito, en el que se le notificó el auto admisorio de la demanda, la cual fue debidamente contestada.

25. Respuesta de la Registraduría Nacional del Estado Civil. La Registraduría Nacional del Estado Civil informó que no se cuenta con registro civil de defunción de la señora Sara. Además, dijo que según la información que tiene a disposición, la señora Sara habría nacido el 31 de diciembre de 1922.

26. Traslado. Además de reiterar algunos de los argumentos expuestos durante el proceso, frente a las pruebas practicadas las partes hicieron algunas manifestaciones. Por un lado, la

accionante expresó que: (i) de acuerdo con la información aportada por la Registraduría Nacional del Estado Civil, la señora Sara actualmente tendría más de 100 años, por lo que debe haber fallecido hace mucho tiempo; (ii) según la información aportada por la UGPP, no se vislumbra ninguna petición de dicha ciudadana, lo que ratifica que ella debió haber muerto, si no, dijo, hubiera acudido a hacer valer sus derechos; y (iii) que la decisión de la UGPP únicamente se sustentó en que su compañero figuraba como casado. De otro lado, la UGPP indicó que los 8 hijos de la accionante tienen la obligación legal de salvaguardar el bienestar de ella y cumplir con la obligación de suministrar alimentos.

. CONSIDERACIONES

1. 1. Competencia

27. La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, así como los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en virtud del auto del 30 de octubre de 2023 proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Diez de esta Corte, que decidió seleccionar el asunto para su revisión.

28. El presente caso versa sobre la posible vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, vida digna e igualdad de la señora Carmen. La referida vulneración se habría configurado por la negativa de la UGPP a conceder la pensión de sobrevivientes a la accionante, en calidad de compañera permanente del señor Pedro. Antes de estudiar la presunta vulneración de los derechos de la accionante, la Sala estudiará si la acción de tutela cumple con los requisitos de procedencia (infra. 3). Solo en el evento en el que se superara el análisis anterior, la Sala plantearía un problema jurídico y estudiaría de fondo el asunto.

3. Análisis de procedibilidad

29. Requisitos generales de procedencia de la acción de tutela. El artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela es un mecanismo judicial subsidiario, residual, informal y autónomo que tiene por objeto garantizar la “protección inmediata de los derechos fundamentales” de los ciudadanos por medio de un “procedimiento preferente y

sumario". De acuerdo con lo previsto por el Decreto 2591 de 1991 y el desarrollo jurisprudencial de esta Corte, los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa (por activa y por pasiva), (ii) inmediatez y (iii) subsidiariedad.

30. La Sala de Revisión anticipa que en el presente caso la acción de tutela es improcedente. Esto, porque si bien se cumplen los requisitos de legitimación en la causa –por activa y pasiva– e inmediatez, lo cierto es que las pruebas del expediente no permiten entender superado el requisito de subsidiariedad, como pasa a explicarse.

3.1. Legitimación en la causa por activa y por pasiva

31. La Sala constata que la legitimación por activa está acreditada, toda vez que la tutela fue presentada por la persona titular de los derechos fundamentales invocados, quien, además, actúa por medio de apoderada judicial, con fundamento en el poder otorgado debidamente. En efecto, la señora Carmen es la presuntamente afectada en sus derechos fundamentales, debido a que, a su juicio, la UGPP debió concederle la pensión solicitada.

32. Igualmente, se constata que en el presente caso existe legitimación en la causa por pasiva, porque la acción de tutela se dirigió contra la UGPP, entidad que habría vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, al haber negado la solicitud pensional formulada por la accionante el 18 de febrero de 2022. Al respecto, conviene precisar que, de conformidad con el numeral i) del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, la entidad indicada tiene a su cargo el reconocimiento de derechos pensionales, tales como pensiones y prestaciones económicas asociadas con las mismas, causadas a cargo de administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida 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 su liquidación. Además, de conformidad con el artículo primero del Decreto 4269 de 2011, que distribuye competencias entre la Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal EICE en Liquidación y la UGPP, esta tiene a cargo la atención de solicitudes relacionadas con el reconocimiento de derechos pensionales y prestaciones económicas radicadas a partir del 8 de noviembre de 2011.

3.2. Inmediatez

33. El artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela es un mecanismo

de protección “inmediata” de los derechos fundamentales. No existe un término constitucional y legal dentro del cual los ciudadanos deben interponer esta acción. Sin embargo, esto no implica que la solicitud de amparo pueda presentarse en cualquier tiempo, puesto que ello desvirtuaría el propósito mismo de la tutela, el cual es permitir una protección urgente e inmediata de los derechos fundamentales. En tales términos, según la jurisprudencia constitucional, el requisito de inmediatez exige que la acción de tutela sea presentada en un “término razonable”, respecto de la ocurrencia de los hechos que dieron lugar a la presunta amenaza o vulneración de los derechos fundamentales.

34. La Sala considera que la tutela cumple el requisito de inmediatez, debido a que la decisión de negar la solicitud de “sustitución pensional de sobreviviente o pensión de jubilación post-mortem”, presentada por la accionante el 18 de febrero de 2022, solo quedó en firme el 16 de julio de 2022, pues, como lo expresaron tanto la accionante como la accionada frente a las pruebas practicadas en sede de revisión (fj. 23 y 24 supra), la decisión que resolvió el recurso de apelación solo se notificó el 15 de julio de ese año, quedando tal decisión en firme a partir del día siguiente. Ahora bien, considerando que desde esa fecha se configuró la presunta afectación de los derechos fundamentales de la accionante y que la tutela se presentó el 20 de enero de 2023, esto es, 6 meses y 4 días después, se estima que esta se presentó en un término prima facie razonable.

35. Sin perjuicio de lo anterior, se considera necesario efectuar algunas precisiones adicionales frente a la determinación del momento en que se habría configurado la presunta afectación de los derechos fundamentales. Esto, debido a que la UGPP sugirió que el análisis de inmediatez debía efectuarse teniendo como referente la fecha de expedición de la Resolución RDP 29052 del 15 de diciembre de 2020 (fj. 13 supra) y que el juez de primera instancia consideró que la accionante realmente pretendía revivir una controversia de 1987, año en el que se concedió la pensión de jubilación post-mortem en favor de sus hijos, pero se le negó tal solicitud en calidad de compañera permanente del causante (fj. 16 supra).

36. Si bien la Sala estima que las actuaciones referidas son relevantes respecto de la controversia planteada y que deberían tenerse en cuenta para resolver el fondo del asunto, lo cierto es que estas se deben descartar como parámetro para efectuar el estudio de inmediatez. Ello, debido a que por un lado, la accionante no alude a que la vulneración de sus derechos fundamentales se hubiere configurado con la expedición de la resolución del 15 de

diciembre de 2020, pues no fue esa decisión la que le negó el derecho pensional invocado. De otro lado, frente a la Resolución 332 del 28 de enero de 1987, si bien allí se efectuó la primera negativa a la solicitud pensional, no puede pasarse por alto que a la accionante le continuaron pagando las mesadas pensionales hasta agosto de 2020 y que ella afirmó no haber tenido conocimiento del alcance de lo resuelto allí, afirmación que no fue desvirtuada por la UGPP y que se estima razonable si se tiene en cuenta que esa decisión no se notificó personalmente, sino por edicto, a lo que se suma que a la accionante se le continuaron efectuando los pagos de las mesadas pensionales. Por los motivos anteriores, la Sala concluye que el análisis de inmediatez, atendiendo a las particularidades del caso y de las pretensiones formuladas por la accionante, debe efectuarse teniendo como referente la fecha en que quedó en firme la última negativa a la solicitud pensional.

3.3. Subsidiariedad

37. El principio de subsidiariedad de la acción de tutela. Los artículos 86 de la Constitución Política y 6.1 del Decreto 2591 de 1991 prevén el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, según el cual esta acción es excepcional y complementaria -no alternativa- a los demás medios de defensa judicial. El principio de subsidiariedad parte del supuesto de que las acciones y recursos judiciales ordinarios están diseñados para proteger la vigencia de los derechos fundamentales y, por lo tanto, los jueces ordinarios también tienen el deber de garantizarlos. En efecto, el constituyente instituyó la tutela no para sustituir ni suplir los mecanismos ordinarios de protección, sino para asegurar la garantía de los derechos fundamentales en aquellos eventos en que las acciones y recursos ordinarios no brindan una protección adecuada, integral y oportuna.

38. En virtud del principio de subsidiariedad, el artículo 86 de la Constitución Política prescribe que la acción de tutela procede, por regla general, en los siguientes supuestos : (i) como mecanismo definitivo de protección, cuando no existen otros medios judiciales ordinarios de defensa o, atendiendo a las particularidades del caso, estos no son idóneos o eficaces para garantizar los derechos fundamentales que se consideran vulnerados o amenazados; y (ii) la tutela procede como “mecanismo transitorio” en aquellos eventos en que, a pesar de existir un medio judicial ordinario idóneo y eficaz, este no permite “evitar un perjuicio irremediable” a los derechos fundamentales del accionante. La Corte Constitucional ha indicado que existe un perjuicio irremediable cuando existe un riesgo de afectación

inminente y grave del derecho fundamental que requiere de medidas urgentes e impostergables de protección.

39. El principio de subsidiariedad de la tutela en materia pensional. En relación con las controversias pensiones, la jurisprudencia constitucional ha precisado que “la tutela no es el mecanismo de defensa principal en los casos en que se invoca la protección del derecho a la seguridad social, incluso cuando las pretensiones giran en torno al reconocimiento de una pensión de sobrevivientes”. En estos casos, “el interesado debe acudir a los medios ordinarios previstos para el efecto, habida cuenta de que una controversia de esta estirpe debe ser dirimida, prima facie y según sea el caso, ante la jurisdicción ordinaria laboral o ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo”.

40. No obstante lo anterior, con la finalidad de establecer la posibilidad de flexibilizar el análisis del requisito de subsidiariedad en los casos en los que se acude a la tutela para solicitar el reconocimiento de derechos pensionales, particularmente, la pensión de sobrevivientes, la Corte ha propuesto la valoración de algunos factores tendientes a evaluar las circunstancias específicas en que se encuentra el accionante, dado que, se reitera, en principio existen otros mecanismos de defensa judicial para acceder a ese tipo de pretensiones, siendo la tutela excepcional. En tal sentido, se ha propuesto la necesidad de que se acrediten concurrentemente algunas circunstancias, relacionadas con que: (i) se trate de sujetos de especial protección constitucional; (ii) que se acredite “que la falta de pago de la prestación o su disminución genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital”; (iii) que el accionante haya desplegado alguna actividad administrativa con el objetivo de que se le reconozca la prestación; y (iv) que se acredite por qué el mecanismo judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección de los derechos fundamentales presuntamente afectados.

41. Análisis de la subsidiariedad en el caso concreto. Teniendo en cuenta los argumentos que se han desarrollado y atendiendo a las circunstancias específicas del caso sub examine, la Sala estima que no se cumple con la exigencia de subsidiariedad, debido a que la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, los cuales son idóneos y eficaces para la protección de sus derechos fundamentales, y que incluso están siendo utilizados actualmente.

42. Preliminarmente, conviene precisar, por un lado, que la accionante efectivamente es un sujeto de especial protección constitucional, dada su avanzada edad, al contar actualmente con 80 años. Por otro lado, que ella adelantó actividades administrativas tendientes al reconocimiento pensional, pues el 18 de febrero de 2022 presentó solicitud de sustitución pensional ante la UGPP, la cual fue negada mediante la Resolución 009167 del 11 de abril de 2022, frente a la cual interpuso recursos de reposición y apelación, los cuales también fueron negados (fj. 9 supra). Sin embargo, como lo ha señalado reiteradamente esta Corporación (fj. 40 supra), no basta con acreditar estos requisitos, a efectos de que la tutela se constituya en el mecanismo de defensa judicial preferente para acceder a solicitudes de naturaleza pensional. En tal sentido, a continuación se expondrán las razones por las cuales se incumple el requisito de procedencia de subsidiariedad.

43. En primer lugar, esta Sala no encuentra que de los argumentos expuestos en la tutela o las pruebas aportadas en el proceso se acredite la configuración de un perjuicio irremediable o una afectación al mínimo vital de la accionante, a lo que se suma que, como se explicará más adelante, ella cuenta con otros mecanismos de defensa judicial. Lo anterior se sustenta en que la accionante cuenta con medios para atender sus necesidades básicas, mientras se adelanta el proceso ordinario laboral, ya que: (i) tiene el apoyo de sus ocho (8) hijos, que son mayores de edad y quienes, de acuerdo con lo informado por la accionante (fj. 23), “trabajan modestamente [...] y” “han acordado hacer un aporte para [su] sostenimiento”; (ii) la accionante se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud bajo el régimen contributivo, en calidad de cotizante; (iii) a diferencia de otros casos en los que se ha valorado la imposibilidad de cubrir los costos de un profesional del derecho, inherente a la mayoría de los procesos judiciales, en este caso se advierte que la accionante ha contado con el acompañamiento de una abogada durante todo el trámite de la tutela e, incluso, durante el procedimiento administrativo adelantado ante la UGPP, al igual que en el proceso ordinario laboral (fj. 44 infra) y (iv) finalmente, no se pudo establecer que la accionante se encontrara en estado de pobreza, ya que no aparece clasificada en el Sisbén. Estas circunstancias, unidas a los argumentos subsiguientes, permiten inferir que no se acredita una afectación a su mínimo vital y que la accionante cuenta con la posibilidad de cubrir sus necesidades básicas, mientras se hace uso de los mecanismos ordinarios de defensa judicial.

44. En segundo lugar, se advierte que en el caso sub examine, como lo manifestó la misma accionante, de forma previa –casi concomitante– presentó una demanda ordinaria laboral,

correspondiendo conocer del proceso al Juzgado 16 Laboral del Circuito. En relación con el proceso resulta importante destacar que: (i) la demanda laboral ya fue admitida y contestada por la UGPP; (ii) a la fecha el proceso lleva cerca de un año en trámite y (iii) las pretensiones formuladas por la accionante, son prácticamente las mismas que las solicitadas en la presente tutela.

45. Las anteriores circunstancias permiten desvirtuar el cumplimiento de la exigencia de subsidiariedad, ya que la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces de los cuales ya está haciendo uso, tanto así que las pretensiones planteadas ante la jurisdicción ordinaria no distan mucho de las pedidas en la solicitud de amparo, de hecho son prácticamente idénticas. Incluso, la accionante acudió en primera medida a ese mecanismo ordinario de defensa judicial y de forma casi concomitante a la tutela, sin que en esta se encuentre un enfoque constitucional específico que escape a las atribuciones de la justicia laboral, lo que permite advertir que la solicitud de amparo se utilizó como un mecanismo judicial alternativo. A lo anterior se suma que en el proceso ordinario laboral es posible efectuar un debate probatorio más amplio, en casos como el analizado, en que existen circunstancias litigiosas, que corresponde definir al juez natural del litigio.

46. Las circunstancias anteriores, unidas a que la demanda en el proceso ordinario ya fue admitida y lleva más de un año en trámite, fortalecen la idea de que no resulta desproporcionado exigirle a la accionante agotar los mecanismos ordinarios de defensa judicial, de manera que sea mediante aquellos que se resuelvan sus pretensiones. Lo anterior se refuerza si se tiene en cuenta que la justicia ordinaria laboral también es juez de los derechos fundamentales, pues la protección de dichas garantías no es un monopolio de los jueces de tutela. En tal sentido, en el caso bajo análisis, el juez laboral estaría en capacidad de garantizar los derechos de la accionante, mediante las pretensiones que ya le fueron solicitadas.

47. En tercer lugar, se descarta que la tutela hubiese sido utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, además de que tampoco se advierte un perjuicio de tal naturaleza, dadas las consideraciones expuestas previamente (fj. 43 supra). En efecto, en la tutela no se hace referencia a ningún perjuicio irremediable y las pretensiones del amparo se enfocaron en utilizar la acción constitucional como mecanismo definitivo de protección de sus derechos.

48. Conclusión. La Sala considera que en el caso sub examine no se cumple el requisito de procedibilidad de subsidiariedad. En efecto, aunque la accionante es un sujeto de especial protección constitucional y desplegó actuaciones administrativas para el reconocimiento de la prestación que pretende, no se acreditaron los demás requisitos señalados por la jurisprudencia para entender superado el requisito de subsidiariedad (cfr. fj. 40 supra). Lo anterior, con fundamento en que: (i) la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces de los cuales está haciendo uso y se encuentran en trámite, concretamente, del proceso ordinario laboral; (ii) no se acreditó una vulneración al mínimo vital de la accionante; y (iii) tampoco se advirtió la existencia de un perjuicio irremediable que justificara utilizar el amparo como mecanismo transitorio de protección.

49. Por las razones anteriores, la Sala confirmará las decisiones de los jueces de instancia, quienes declararon improcedente la acción de tutela al concluir que no cumplía con el requisito de subsidiariedad.

. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR, por las razones señaladas en esta providencia, la sentencia del 13 de marzo de 2023, proferida por la Sala Penal del Tribuna