REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLANTICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA
DESPACHO TERCERO

Para ver el expediente virtual, utilice este enlace T-2020-00028

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres

Barranquilla, D.E.I.P., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Se decide la impugnación presentada por Edelsy María Uribe Rojas contra la sentencia del 17 de enero de 2022 del Juzgado Octavo Civil del Circuito de Barranquilla en la acción de tutela instaurada en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, mínimo vital, seguridad social, salud, tercera edad y debido proceso.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción, de acuerdo al acervo probatorio allegado al expediente, pueden ser expuestos así:

- Narra la señora Edelsy María Uribe Rojas que es una mujer de la tercera edad, contando en la actualidad con 60 años de edad, de estado civil viuda, que en la actualidad no tiene ocupación en los últimos meses su sostenimiento ha estado a cargo de familiares, principalmente un yerno que cubre la mayor parte de sus gastos de alimentación.
- Que, por su edad, su estado de salud es precario, lo que se agrava por no contar con afiliación segura a la seguridad social en salud, al haber sido desafiliada de la EPS Coomeva, por el fallecimiento de su esposo, quien era el cotizante y ante la falta de pago.
- Añadió que las empresas de servicios públicos domiciliarios le están mandando facturas de cobro con símbolos de corte de servicios por retrasos en el pago.
- Indicó que para resolver su sustentación diaria, acudió al crédito informal de la tienda del barrio, llamada Tienda familiar administrada por el señor Eduardo Acevedo, a quien le debe facturas de los meses de junio, julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre del 2021, encontrándose con crédito suspendido, lo anterior por haber dejado de recibir el ingreso de la pensión de sobreviviente de su finado esposo.
- Refirió que contrajo matrimonio civil el día 06 mayo de 1993, con el señor Lizardo Fernández Silva ante el Notario Único de Ciénaga, Magdalena y con el convivió bajo el mismo techo y lecho durante más de 27 años, dependiendo

económicamente de él, como consta en declaración extraprocesal del 19 de junio de 2012.

- Adujo que el 21 de junio de 2021 acudió nuevamente ante la Notaría Única de Ciénaga Y bajo la gravedad del juramento manifestó que, convivió en unión matrimonial con el señor Lizardo Fernández Silva desde el 06 de mayo de 1993, fecha en la que contrajeron matrimonio, hasta el día 13 de junio de 2021 fecha en la que ocurrió su fallecimiento.
- Señaló que el 9 de mayo de 2012 mediante radicado No. 2012-514-126506-2, ante la UGPP, su esposo el señor Lizardo Fernández Silva le dio cumplimiento a lo estipulado por la Ley 44 de 1980, en su artículo 1°, en el sentido de solicitar y manifestar ante la UGPP que en caso de su fallecimiento se sirviera sustituir de manera provisional a su cónyuge Edelsy María Uribe Rojas como beneficiaria vitalicia de la pensión de Jubilación reconocida por Cajanal mediante Resolución No.004641 de mayo 10 de 1990.
- Que La UGPP expidió el Auto No.ADP-003388-13 de Noviembre de 2012 NOT 029946, resolviendo la solicitud hecha por el señor Lizardo Fernández Silva en el siguiente sentido *" Que ... en vista de los documentos aportados por el causante son suficientes para determinar el vínculo matrimonial entre la señora Edelsy María Uribe Rojas y el señor Lizardo Fernández Silva se procederá a incorporar al expediente pensional dichos documentos se ordenará el Archivo de la solicitud de fecha 09 de mayo de 2012."*
- Que el día 13 de junio de 2021 falleció en la ciudad de Barranquilla su esposo y compañero de convivencia acorde al registro civil de defunción de la Notaria 6 de Barranquilla, indicativo serial 10283153.12
- Relató que su cónyuge se encontraba en la ciudad de Barranquilla al momento de su fallecimiento donde había llegado a pasar una temporada con sus hijos y nietos de su primer matrimonio, en abril de 2019, quienes querían compartir con él una buena temporada, en consideración a su edad, 96 años.
- En abril de 2020 el país fue declarado en Emergencia Sanitaria, por el Coronavirus del COVID -19, y se ordenó la cuarentena y el confinamiento en las casas y ciudades, quedando imposibilitado el transporte de personas de un lugar a otro, por lo que al observar la gravedad de los efectos de la pandemia y la situación de salud de su cónyuge, prefirió que era mejor que permaneciera en Barranquilla, donde existían instituciones de Salud más adecuadas a la problemática que se presentaba, mientras ella seguía viviendo en el municipio de Ciénaga, domicilio del Matrimonio.
- Informó que mientras su cónyuge estuvo en la ciudad de Barranquilla, la relación marital siguió activa, lo que se materializó en el cumplimiento de sostenimiento económico para resolver sus necesidades básicas y mantenimiento de la casa, a través de transferencias a su cuenta de ahorro en Bancolombia.
- Que mediante Resolución RDP 020883 de agosto 17 de 2021 la UGPP resolvió negarle la pensión de sobreviviente, bajo el argumento que no se había acreditado la convivencia entre los cónyuges los dos últimos años, sin considerar los efectos de la pandemia y que no hay acto jurídico que desvirtúe los elementos constitutivos de su matrimonio.

PRETENSIONES

Pretende la accionante conforme lo relatado, el amparo de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al mínimo vital, seguridad social, a la tercera edad, al debido proceso, para que, en consecuencia, se ordene a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP el reconocimiento de la pensión sobreviviente a su favor, en su calidad de cónyuge del señor Lizardo Fernández Silva.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

Por auto adiado 10 de diciembre del 2021del Juzgado Octavo Civil del Circuito de Barranquilla fue admitida la acción de tutela y se ordenó la vinculación de Coomeva EPS. La providencia fue notificada en debida forma y se negó la medida provisional invocada por la accionante.

Recibiéndose las respuestas de la accionada UGPP y de la vinculada Coomeva EPS, luego de lo cual en la sentencia del 17 de enero de 2022 se negó el amparo solicitado, formulándose la correspondiente impugnación, que fue concedida por la A Quo.

3. CONSIDERACIONES DE LA A-QUO

En el Sub – examine, el juez de primera instancia hace hincapié en que la Corte Constitucional ha manifestado en reiteradas oportunidades que, en principio, la acción de tutela es improcedente para obtener el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, por tratarse de un asunto supeditado al cumplimiento unos requisitos definidos previamente en la ley, existiendo para ello otro medio de defensa judicial, ya que pueden acudir a las jurisdicciones ordinaria laboral o contenciosa administrativa, según sea el caso, para discutir la legalidad de las decisiones. En esos términos se pronunció en la Sentencia T-315-2018.

Expresa que si bien, la accionante afirma tener una situación económica precaria, dichas circunstancias por sí solas, no son suficientes para obviar el presupuesto de la subsidiariedad.

Mírese cómo de las pruebas allegadas por la entidad accionada, se advierte que dentro del expediente pensional obran documentales que ponen de relieve un conflicto inminente legal en punto al reconocimiento del derecho económico que alude la accionante, bajo ese panorama, el Juez Constitucional no le está permitido inmiscuirse en esas condiciones en ese ámbito litigioso, máxime cuando se enrostran circunstancias que la propia accionante omitió en los fundamentos de su ruego Constitucional.

En tal sentido, la presente acción Constitucional no tiene la vocación de reemplazar los medios que a su disposición tiene la quejosa ante el Juez Natural, a través del ejercicio de las acciones ordinarias pertinentes. Así, los derechos fundamentales que inescindiblemente se hallan arraigados al reconocimiento de una prestación pensional, para el caso de marras tienen previsto otras herramientas jurídicas.

4. ARGUMENTOS DE LA RECURRENTE

La parte recurrente expone que:

"Que la decisión de la primera instancia permite que la UGPP siga vulnerando el derecho fundamental al Mínimo Vital de una mujer vulnerable, quien por proteger a su esposo de 96 años de edad, en tiempos de pandemia, se mantuvo separada de el, en un municipio diferente, procurando evitar un posible contagio al llegar de afuera pudiendo traer o llevar consigo el virus que afectara la salud de su amado esposo. Contrariamente hoy se considera que por no visitarlo físicamente hoy se expresa como falta a la convivencia. Es como hacer más gravosa su situación.

Que el Juez constitucional si puede, si esta facultado para que transitoriamente, mientras la morosidad judicial transita por el tortuoso proceso laboral ordinarios de definir si la accionante tiene derecho al reconocimiento de la mesada pensional que su esposo y compañero definió antes de fallecer y que la accionada desconoce, existiendo todos los indicios que reflejan la convivencia.

La decisión de primera instancia desconoce materialmente y sin justificación alguna lo expresado por la corte constitucional cuando se presentan las circunstancias en las que hoy se encuentra la accionante. Las circunstancias en las que me encuentro se reflejan en las expresadas por la corte constitucional Sentencia T-315-2018. Dicha corporación sostuvo a renglón seguido en esa providencia: "No obstante lo anterior, se ha admitido la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, cuando se constata que la negativa de la entidad compromete el núcleo esencial de un derecho fundamental. Así mismo se han establecido ciertos factores que se deben de valorar en cada caso concreto en aras de establecer la procedencia de la acción de tutela. Así por ejemplo, se debe tener en cuenta: (a) la edad y el estado de salud del accionante; (b) las personas que tiene a su cargo; (c) la situación económica en la que se encuentra, los ingresos, medios de subsistencia y gastos que ostenta; (d) la argumentación o prueba en la cual se fundamenta la supuesta afectación o amenaza a la garantía fundamental.

Las anteriores circunstancias están acreditadas en acción de tutela atravez del testimonio de la accionante y del material probatorio aportado, como recibos de servicios públicos sin pagar, créditos de alimentos pendientes de pago, y tener que ser subsidiada en el sistema de salud, al no poder pagar su cotización como lo venía haciendo anteriormente, lo cual no debería ser, utilizar recursos públicos para atender unos derechos que pueden estar atendidos por los ingresos propios de la Accionante. Esta conducta de la primera instancia conlleva al desangre del presupuesto público en beneficio perverso de la UGPP.

La Accionada invierte la carga de la prueba, al expresar que es la accionante la que debe demostrar la convivencia dentro de los últimos 5 años al momento del fallecimiento del causante, la cual es contradictorio si se valoran los documentos aportados por la accionante, como Registro Civil de matrimonio, certificación de

beneficiario del sistema de salud de su esposo. Sin que la accionada halla acreditado que hubiera habido divorcio o separación formal de los cónyuges o retira de beneficiaria del sistema de salud y tuviera a otra persona, cosa que no ocurrió.

Acorde a lo anterior solicito a la segunda instancia revocar la decisión impugnada y en su reemplazo ordenar reconocer provisionalmente el derecho al mínimo vital de la pensión de la Accionante."

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de este no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

La jurisprudencia constitucional ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

En lo que concierne a la Inmediatez, este requisito impone la carga al accionante de interponer la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de derechos fundamentales. Así, aunque no existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición de la acción de tutela, tornaría el amparo improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

1. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA ORDENAR EL RECONOCIMIENTO DE UN DERECHO PENSIONAL.

En virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela sólo procede (i) cuando no existe ninguna otra acción judicial por la que se pueda resolver un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental; (ii) cuando existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección de tales derechos; (iii) cuando aun existiendo acciones ordinarias, resulta imprescindible la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

De esta manera, la jurisprudencia constitucional ha establecido, por regla general, la improcedencia de la acción de tutela como mecanismo para el reconocimiento de derechos pensionales, toda vez que existen otros mecanismos idóneos establecidos en la jurisdicción ordinaria laboral o en la contencioso administrativa, según sea el caso.

Sin embargo, de manera excepcional, el juez de tutela puede ordenar el reconocimiento de dicha prestación económica, si (i) existe certeza sobre la ocurrencia de un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales si el reconocimiento de la pensión no se hace efectivo; (ii) se encuentra plenamente demostrada la afectación de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna del accionante o de su núcleo familiar; (iii) los beneficiarios del derecho pensional son sujetos de especial protección constitucional; y, (iv) cuando conforme a las pruebas allegadas al proceso, el juez de tutela determina que efectivamente, a pesar de que le asiste al accionante el derecho pensional que reclama, éste fue negado de manera caprichosa o arbitraria.[1]

2. IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DERECHOS PENSIONALES Y PRESCRIPCIÓN DE LAS MESADAS PENSIONALES.

El mismo artículo 48 superior que estableció que el derecho a la seguridad social es irrenunciable indica que es imprescriptible. En ese sentido, el artículo 53 de la Carta Política dispone que, respecto de las pensiones, es deber del Estado garantizar el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de dichas prestaciones. Es teniendo en cuenta lo anterior, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que los derechos pensionales son imprescriptibles.

3. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – SUSTITUCIÓN PENSIONAL

La Constitución Política de Colombia señala en su artículo 48 que el derecho a la seguridad social es irrenunciable y que se debe garantizar a todos los colombianos. Este amparo constitucional está consagrado, a su vez, en distintos instrumentos internacionales como en la Declaración Americana de los Derechos Humanos y en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de los cuales se concluye que la finalidad de este derecho es amparar a

[1] Ver entre otras, las sentencias: T-816 del 28 de septiembre de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-1309 del 12 de diciembre de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-691 del 1 de julio de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-580 del 27 de mayo de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil y; T-425 del 6 de mayo de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

las personas contra las consecuencias normales de la vejez, la viudez, la invalidez, y ante la imposibilidad física o mental para proveerse su propio sustento que les asegure una vida en condiciones dignas.

Es por esto que dentro del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones colombiano, se consagró un conjunto de prestaciones económicas con la finalidad de prevenir dichas contingencias propias de los seres humanos inclusive, la muerte. Así las cosas, las normas dictadas para cumplir este fin, reconocieron derechos pensionales para aquellos afiliados a quienes les sobrevenga alguna de estas eventualidades, previo el cumplimiento de unos requisitos. En ese sentido, se establecieron prestaciones como la pensión de invalidez, de vejez y de sobrevivientes.

CASO CONCRETO

Corresponde a la Sala Segunda de Decisión Civil – Familia de éste Tribunal analizar si la presente acción de tutela es procedente para entrar al estudio de las pretensiones de la accionante. Superado lo previo, en punto a su viabilidad, establecer si la UGPP transgredió los derechos fundamentales invocados por la actora señora Edelsy María Uribe Rojas al no reconocerle la pensión de sobreviviente a la que, a juicio de esta, tiene derecho, en su calidad de cónyuge del finado señor Lizardo Fernández Silva.

En el caso bajo estudio, tenemos que, la señora Edelsy María Uribe Rojas pretende que en sede de tutela se reconozca la pensión de sobreviviente en su calidad de cónyuge del señor Lizardo Fernández Silva, a la que, a su juicio, tiene derecho y que solicitó el día 4 de diciembre de 2021(sic).

En el estudio de las pruebas allegadas al plenario, se tiene que mediante Resolución No. RDP 020883 del 17 de agosto de 2021 la UGPP negó la solicitud elevada por la actora, argumentando que la señora Edelsy María Uribe Rojas, no demostró la convivencia dentro de los últimos 5 años al momento del fallecimiento del causante, la cual fue recurrida por la aquí accionante y negada, por extemporáneos, los recursos impetrados.

Ahora bien, La Corte Constitucional ha manifestado en reiteradas oportunidades que, en principio, la acción de tutela es improcedente para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones económicas de carácter pensional, por tratarse de un asunto supeditado al cumplimiento unos requisitos definidos previamente en la ley.

Adicionalmente, la improcedencia general de la acción de tutela con fines pensionales se funda en la existencia de otro medio de defensa judicial, ya que los litigios que surjan entre afiliados o beneficiarios del Sistema General de Pensiones y las entidades administradoras de Seguridad Social, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, son competencia de la Jurisdicción Ordinaria Laboral y de la Seguridad Social, salvo que se trate de servidores públicos que tengan relación legal y reglamentaria y la entidad del Sistema de Seguridad Social, sea de naturaleza pública, caso en el cual, el asunto compete a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con el numeral

4 del artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

No obstante lo anterior, se ha admitido la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, cuando se constata que la negativa de la entidad compromete el núcleo esencial de un derecho fundamental. Excepcionalmente, procede cuando se verifica que (i) su falta de otorgamiento ha generado un alto grado de afectación de los derechos fundamentales del accionante, en particular de su derecho al mínimo vital; (ii) se ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial por el interesado tendiente a obtener la salvaguarda de sus derechos; y (iii) aparecen acreditadas las razones por las cuales el medio ordinario de defensa judicial es ineficaz para lograr la protección integral de los derechos presuntamente afectados o, en su lugar, se está en presencia de un perjuicio irremediable. A esto, además, se ha agregado un elemento adicional, consistente en verificar que (iv) en el trámite de la acción de tutela por lo menos sumariamente- se cumplen con los requisitos legales para acceder a la prestación reclamada[2].

En el presente caso, se aprecia que la actora reconoce el supuesto de hecho que soporta la negativa de la UGPP, pues indica que desde el mes de abril de 2019 al 13 de junio de 2021 fecha de su fallecimiento tuvieron residencias separadas, pues su cónyuge se trasladó a esta ciudad a convivir con unos hijos y ella se quedó en su domicilio anterior, por lo que de hecho no convivieron en sus dos últimos años de su período de vida, centrándose la controversia que en que la accionante afirma que esa separación física, no constituyó una causal de separación por cuanto se mantuvieron las relaciones emocionales y económicas, pues tal traslado fue autorizado por ella por razones de salud y luego no lo visitó por razón de la pandemia, sin que aporte prueba sumaria, fuera de su propio dicho de tales circunstancias mientras que la UGPP alega tener medios probatorios que acreditan que tal separación si puso fin a la convivencia y a las relaciones afectivas entre los cónyuges, acompañando incluso una declaración juramentada que fue rendida por el causante.

Ese análisis probatorio que implicaría la ordenación o recepción o confrontación de medios de convicción supera la capacidad de valoración y razonamiento que puede efectuar un Juez Constitucional en el lapso de 10 días de este tipo de acción excepcional y subsidiaria, por lo que se considera que en caso no se reúnen esos requisitos especializamos necesarios para una eventual decisión de fondo al respecto, apreciándose que los recursos planteados contra esa decisión fueron rechazados por extemporáneos por lo que también se advierte que no fue lo suficientemente diligente para cuestionar o desvirtuar las apreciaciones de la UGPP.

Por lo que se confirmará la decisión de la A Quo.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Segunda de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

[2] Corte Constitucional, sentencia T-340/18.

RESUELVE

Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Civil Del Circuito De Barranquilla el 17 de enero de 2022.

Notifíquese a las partes e intervinientes, por el medio más expedito.

Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES

JUAN CARLOS CERON DIAZ

CARMIÑA ELENA GONZALEZ ORTIZ

-

Firmado Por:

Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Carmiña Elena Gonzalez Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Juan Carlos Ceron Diaz
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
c86ba5207986339dd89dc61b6c3fe8878f8bbb1a198743d1c757637973fe8a87
Documento generado en 23/02/2022 02:21:21 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica