

CORTE CONSTITUCIONAL

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

Sentencia T **685/17**

Referencia: Expediente T-6.272.638

Acción de tutela instaurada por Margarita Méndez de Acevedo en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-

Magistrada Ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez, Carlos Bernal Pulido y Diana Fajardo Rivera, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos de tutela adoptados por los correspondientes jueces de instancia, que resolvieron la acción de tutela interpuesta por Margarita Méndez de Acevedo en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-.

I. ANTECEDENTES

La Corte Constitucional, mediante Auto del 11 de agosto de 2017, proferido por la Sala de Selección Número Ocho¹, seleccionó para revisión el expediente T-6.272.638, con base en el criterio subjetivo “urgencia de proteger un derecho fundamental.” La acción de tutela objeto de pronunciamiento fue fallada, en primera instancia por el Juzgado Cuarenta y Siete Penal del Circuito de Bogotá; y, en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. En seguida, se exponen los hechos relevantes y las decisiones de instancia.

1. Hechos y acción de tutela instaurada

1.1. El 13 de febrero de 2012, Colpensiones reconoció la pensión de vejez a la ciudadana Flor Marina Acevedo Méndez, a través de resolución N° 102214, por un valor de \$817.598.

1.2. El 5 de noviembre de 2012, la ciudadana Flor Marina Acevedo Méndez falleció.

1.3. El 12 de junio de 2013, Colpensiones, mediante resolución GNR 127191², reconoció la pensión de sobreviviente a la ciudadana Erika Andrea Rincón Acevedo, en calidad de hija mayor de 18 años de la causante que se encontraba estudiando. Así, ordenó el pago de la mesada pensional a partir del 5 de noviembre de 2012, por un valor de \$837.547. Además, dispuso que por concepto de retroactivo se le reconociera \$4.187.735.

1.4. El 18 de julio de 2013, la ciudadana Erika Andrea Rincón Acevedo presentó recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la Resolución GNR 127191 del 12 de junio de 2013. En concreto, solicitó el pago de las mesadas adeudadas, por considerar que existía inconsistencia en la liquidación del retroactivo de la pensión de sobreviviente que le fue reconocida.

1

La Sala de Selección Número Ocho (8) estuvo conformada por las Magistradas Diana Fajardo Rivera y Cristina Pardo.

2 Resolución GNR 127191 del 12 de Junio de 2013 “*por la cual se reconoce una pensión de sobreviviente*”.

1.5. El 29 de julio de 2013, Colpensiones confirmó la Resolución GNR 127191 de 12 de junio de 2013, mediante la Resolución GNR 195097³. En dicho acto administrativo, manifestó que, en efecto, existían reintegros pendientes por cobrar (octubre, noviembre y diciembre de 2012), los cuales serían pagados por el área de nómina de la entidad.

3 Resolución GNR 195097 del 29 de Julio de 2013 *“por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 127191 del 12 de junio de 2013”*.

1.6. El 14 de octubre de 2015, Colpensiones revocó la Resolución GNR 127191 de 12 de junio de 2013 y, en consecuencia, negó la sustitución, mediante el acto administrativo VPB 66293⁴. Ello por cuanto, la beneficiaria no acreditó que estuviera cursando algún estudio. Sobre el particular expuso:

“de la valoración del acervo probatorio obrante en el expediente administrativo y de los documentos allegados con la solicitud se logra determinar que la peticionaria allegó certificado de estudios emitido por la Universidad Distrital Francisco José de Caldas donde acredita estudios para el segundo periodo del año 2012.

No obstante lo anterior, y si bien la joven RINCON ACEVEDO ERIKA ANDREA, acreditó la dependencia económica para el segundo periodo de 2012, se hace necesario aclarar que la causante fue retirada de la nómina de pensionados en enero de 2013, por lo que no habría lugar al reconocimiento pensional realizado mediante Resolución No. GNR 127191 del 12 de junio de 2013.”⁵

Además, señaló que “lo girado con anterioridad al retiro de la nómina de pensionados, es decir el periodo de octubre de 2012, debe ser solicitado a través del trámite de pago a herederos que se debe radicar en cualquiera de los Puntos de Atención al Ciudadano (PAC)... En el caso de las mesadas giradas y no cobradas con posterioridad al fallecimiento, es decir, los periodos de noviembre y diciembre de 2012, se deberán solicitar antes esta misma dependencia por el trámite de reintegros.”⁶

1.7. El 22 de abril de 2016, mediante resolución GNR 115134⁷, Colpensiones negó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente a Erika Andrea Rincón Acevedo y ordenó pagar un retroactivo único, por valor de 5'259.795, por concepto de las mesadas a que tuvo derecho en el periodo julio a diciembre de 2013. La decisión estuvo fundada en el análisis de los siguientes hechos, la ciudadana Erika Andrea Acevedo Rincón: (i) cursó estudios universitarios en el periodo académico 2012-02, correspondiente al noveno semestre de Licenciatura en Educación Básica con énfasis en Ciencias Sociales, conforme se estableció con el certificado de estudios expedido por la Universidad Distrital Francisco José de Caldas; (ii) estudió en el décimo semestre académico en el periodo 2013-02, tal y como consta en el certificado de estudios expedido por la Universidad Distrital Francisco José de Caldas.

Además, Colpensiones no reconoció las mesadas pensionales del periodo académico correspondiente a enero a junio de 2013, por cuanto la ciudadana Erika Andrea no acreditó estudios. Y, finalmente, estableció que debido a la finalización de los estudios por parte de la beneficiaria, ya no se le reconocerían mesadas pensionales adicionales, por no cumplir con los requisitos dispuestos en el literal C del artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

1.8. El 13 de mayo de 2016, la ciudadana Acevedo Rincón presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la Resolución GNR 115134 del 22 de abril de 2016. En concreto, solicitó:

“ (...) Se ordene el pago del retroactivo de la pensión de sobreviviente desde el mes de enero hasta junio de 2013, por cuanto se acreditó Certificación de estudios correspondiente al periodo 2013-01 (enero a junio de 2013). 2. Se procedo (sic) a efectuar el REINTEGRO POR LAS MESADAS NO COBRADAS correspondiente al mes de Diciembre de 2012 junto con la Mesada Adicional o Prima de fin de año adeudada para 2012. (Esta solicitud se radicó el 13/05/2016 ante La Gerencia de Nómina). 3. Se proceda a efectuar el pago a herederos de los meses correspondientes a Octubre y Noviembre de 2012, del cual somos beneficiarios.”⁸

1.9. El 28 de junio de 2016, mediante resolución GNR 190148⁹, Colpensiones modificó la Resolución GNR 115134 y reconoció como único pago retroactivo el valor de \$4'422.248, por

4

Resolución VPB 66293 del 14 de Octubre de 2015 “*por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución GNR 127197 del 12 de junio de 2013*”.

5 Expediente T-6.272.638, Resolución VPB 66293 del 14 de octubre de 2015, “*por la cual se resuelve un Recurso de Apelación en contra de la resolución 127191 del 12 de junio de 2013*”. Cuaderno de primera instancia, folio 21.

6 *Ibíd.*, folio 21.

7 Resolución GNR 115134 del 22 de Abril de 2016 “*por la cual se niega una pensión de sobreviviente, y se realiza un pago único de la misma*”.

8 *Ibíd.*, folio 30 (reverso).

9 Resolución GNR 190148 del 28 de Junio de 2016 “*por la cual se resuelve un recurso de reposición*”.

concepto de sustitución pensional, dado que se acreditó estudios en el periodo I de 2013, comprendido entre el 1 de enero y el 30 de junio del mismo año. Lo anterior por cuanto, en la certificación expedida por la Universidad Distrital Francisco José de Caldas consta que la ciudadana Acevedo Rincón realizó su trabajo de grado en la modalidad monografía, con intensidad horaria de 20 horas.

1.10. El 17 de agosto de 2016, Colpensiones confirmó la Resolución GNR 190148, a través de la Resolución VPB 32578 “por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución 115134 del 22 de abril de 2016”.

1.11. El 7 de septiembre de 2016, la ciudadana Margarita Méndez de Acevedo, madre de la causante y accionante en el proceso de la referencia, solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes¹⁰. Al respectó, afirmó que es beneficiaria “por la dependencia económica con respecto a mi hija [Flor Marina Acevedo Méndez-causante de la pensión], y porque mi nieta e hija de la causante, ERIKA ANDREA RINCON ACEVEDO, no acreditó su condición de beneficiaria para obtener el derecho a la sustitución pensional.”¹¹

1.12. El 20 de octubre de 2016, Colpensiones negó el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a Margarita Méndez de Acevedo, mediante Resolución GNR 310968, con base en las siguientes consideraciones:

“no es posible acceder al reconocimiento de la sustitución pensional aquí deprecada, esto, teniendo en cuenta que la misma es excluyente, en el sentido que a los padres se les reconocerá únicamente a falta de “cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho...”

Que observado el expediente pensional, se evidencia que mediante Resolución GNR No. 127191 del 12 de junio de 2013, esta entidad reconoció una sustitución pensional a favor de la señora RINCON ACEVEDO ERIKA ANDREA, identificada con C.C. No. 1.010.190.822., en calidad de hija mayor de edad con estudios, a quien se le canceló de manera oportuna su mesada pensional hasta el cumplimiento de los 25 años de edad y/o la culminación de sus estudios.”¹²

1.13. El 3 de noviembre de 2016, la accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la Resolución GNR 310968. En concreto, solicitó que se revocara dicho acto administrativo y, en consecuencia, se le reconociera como beneficiaria de la pensión de sobreviviente y, en ese sentido, se ordenara el pago del retroactivo desde noviembre de 2012. Sustentó su solicitud en que la Resolución 127191 del 12 de junio de 2013, en la que se reconoció la pensión de sobreviviente a la ciudadana Erika Andrea Rincón Acevedo, fue revocada mediante Resolución VPB 66293 del 14 de octubre de 2015; y, en que (ii) solamente se ordenó el pago de un retroactivo pensional única y exclusivamente para el periodo comprendido entre enero a diciembre de 2013, “por cuanto culminó sus estudios profesionales en Licenciatura en Educación Básica con Énfasis en Ciencias Sociales en Diciembre de 2013.”¹³ Así, en su criterio, “al ser revocada en su totalidad la prestación que le fuera reconocida a Erika Andrea Rincón Acevedo de conformidad a lo establecido en la Resolución VPB 66293 del 14/10/2015, deja sin piso jurídico los argumentos esgrimidos en la Resolución GNR 310968 del 20/10/2016 para la negativa en reconocer la prestación solicitada, razón por la cual no existe otra persona con mejor derecho que la Señora Margarita Méndez de Acevedo para ser acreedora de la pensión de sobreviviente.”¹⁴ Finalmente, señaló que es una persona de 80 años, que no cuenta con ingresos propios, renta alguna o pensión para solventar sus gastos, debido a que dependía económicamente de su hija fallecida.

1.14. El 3 de enero de 2017, Colpensiones, en la Resolución GNR 1097¹⁵, confirmó la decisión proferida en la Resolución GNR 310968, que negó el reconocimiento de la pensión de

en contra de la resolución 115134 del 22 de abril de 2016”.

10 A la solicitud se le anexaron las siguientes declaraciones extraproceso: (i) de Harvey Alexander Rincón Acevedo, (ii) Carlos Julio Escobar Acevedo; y, (iii) su propia manifestación ante notario. En las declaraciones, los citados ciudadanos manifestaron que la accionante era dependiente económica de la causante de la pensión al momento de su fallecimiento y que carece de un sustento económico propio.

11 Expediente T-6.272.638, Escrito de acción de tutela. Cuaderno de primera instancia, folio 2.

12 Expediente T-6.272.638, Resolución GNR 310968 del 20 de octubre de 2016. Cuaderno de primera instancia, folio 41 (Reverso).

13 Expediente T-6.272.638, Recurso de reposición y en subsidio apelación interpuesto por la ciudadana Margarita Méndez de Acevedo. Cuaderno de primera instancia, folio 48.

14 *Ibíd.*, folio 49.

15 Resolución GNR 1097 del 3 de enero de 2017 “*por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (sustitución pensional – recurso de reposición)*”

sobreviviente. Lo anterior por cuanto la ciudadana Erika Andrea Rincón Acevedo fue beneficiaria de la pensión de sobreviviente, en calidad de hija mayor de edad, “motivo por el cual se le concedió un pago único que correspondía al tiempo que acreditó (sic) ser estudiante con dependencia económica de la causante. Que por lo anterior expuesto, y pese a que la prestación económica reconocida a favor de la joven RINCON ACEVEDO ERIKA ANDREA se encuentra en estado retirada, bajo ninguna circunstancia resulta procedente reconocer el derecho a la sustitución pensional a la señora MENDEZ DE ACEVEDO MARGARITA en calidad de madre de la causante de conformidad con la normatividad antes expuesta [hace referencia al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 793 de 2003].”¹⁶

1.15. El 17 de febrero de 2017, Colpensiones, mediante Resolución VPB 6515¹⁷ resolvió el recurso de apelación, confirmando la Resolución GNR 310968 del 20 de octubre de 2016. En las consideraciones, explicó que “así la prestación económica reconocida a favor de la joven RINCON ACEVEDO ERIKA ANDREA se encuentra en estado retirada, no se le puede reconocer a la madre, toda vez que para que este reconocimiento se dé (sic), no podrían existir hijos con derecho y en el caso en concreto si existe una hija que demostró los requisitos para el reconocimiento de la sustitución, excluyendo así de cualquier reconocimiento a los padres de la causante, en este caso la señora MARGARITA MENDEZ DE ACEVEDO en su condición de madre de la señora FLOR MARIANA ACEVEDO MENDEZ.”¹⁸

1.16. El 20 de abril de 2017, la ciudadana Margarita Méndez de Acevedo presentó acción de tutela. Alegó la vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y justas, al mínimo vital y móvil, derechos de las personas de la tercera edad, entre otros. Solicitó que se le conceda la pensión de sobrevivientes, de la cual se considera acreedora por cumplir el requisito de la dependencia económica carece de recursos propios, previsto en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993. En concreto, la accionante pide al juez de tutela que deje sin efectos los actos administrativos que niegan el derecho a la sustitución pensional y, en consecuencia, se ordene a Colpensiones, de manera inmediata, el reconocimiento de la pensión a la que es acreedora.

Con respecto a sus circunstancias personales, afirmó tener más de 82 años, que carece de recursos económicos propios y que sufre de las siguientes enfermedades: hipertensión arterial, gastritis crónica, dislipidemia y micosis cutánea. Para probar su estado de salud, anexó como prueba copia de su historia clínica.

La accionante adjuntó fotocopias de los siguientes documentos:

- Cédula de ciudadanía¹⁹
- Partida de bautismo²⁰
- Resolución GNR 127191 del 12 de Junio de 2013 “por la cual se reconoce una pensión de sobreviviente”²¹
- Resolución GNR 195097 del 29 de Julio de 2013 “por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 127191 del 12 de junio de 2013”²²
- Resolución VPB 66293 del 14 de Octubre de 2015 “por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución GNR 127197 del 12 de junio de 2013”²³
- Resolución GNR 115134 del 22 de Abril de 2016 “por la cual se niega una pensión de sobreviviente, y se realiza un pago único de la misma”
- Resolución GNR 190148 del 28 de Junio de 2016 “por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 115134 del 22 de abril de 2016”²⁴
- Resolución VPB 32578 del 17 de Agosto de 2016 “por la cual se resuelve un recurso de

16 Expediente T-6.272.638, Resolución GNR 1097 del 3 de enero de 2017. Cuaderno de primera instancia, folio 56.

17 Resolución VPB 6515 del 17 de febrero de 2017 “por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (sustitución pensional – recurso de apelación)

18 Expediente T-6.272.638, Resolución VPB 6515 del 17 de febrero de 2017, “por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (sobrevivientes- recurso de apelación). Cuaderno de primera instancia, folio 60.

19 Expediente T-6.272.638. Cuaderno de primera instancia, folio 11.

20 *Ibíd.*, folio 12.

21 *Ibíd.*, folios 14-16.

22 *Ibíd.*, folios 18-19.

23 *Ibíd.*, folios 21-23.

Ibíd., folios 25-28.

24 *Ibíd.*, folios 30-32.

- apelación en contra de la resolución 115134 del 22 de abril de 2016²⁵
- Solicitud de reconocimiento de la pensión de sobreviviente radicada el 7 de septiembre de 2016 ante Colpensiones²⁶.
- Resolución GNR 310968 del 20 de Octubre de 2016 “por la cual se niego una sustitución pensional”²⁷
- Declaración extrajuicio rendida por Carlos Julio Escobar²⁸
- Declaración extrajuicio rendida por Harvey Alexander Rincón Acevedo²⁹
- Declaración extrajuicio rendida por la accionante³⁰
- Recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución GNR 310968 del 20 de octubre de 2016³¹
- Resolución GNR 1097 del 3 de enero de 2017 “por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (sustitución pensional – recurso de reposición)”³²
- Resolución VPB 6515 del 17 de febrero de 2017 “Por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (sustitución pensional – recurso de apelación)”³³
- Historia Clínica expedida por el Hospital Pedro León Álvarez Díaz de la Mesa Cundinamarca desde el 2012 hasta el 2017³⁴
- Registro fotográfico personal y de la vivienda en la que habita³⁵

2. Contestación de la acción de tutela

El 2 de mayo de 2017, Colpensiones solicitó que se declare la improcedencia de la acción de tutela; por cuanto, en su criterio, que no existe una acción u omisión de su parte, que constituya amenaza o vulneración de los derechos alegados por la accionante,³⁶ en ese sentido, manifestó que no existe ninguna petición pendiente de respuesta.

3. Decisiones de instancia en el trámite de la acción de tutela

Primera instancia. El 24 de abril de 2017, el Juzgado Cuarenta y Siete Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá avocó conocimiento de la acción de tutela y corrió traslado a Colpensiones.

El 5 de mayo de 2017, el juez de primera instancia declaró improcedente la tutela, por no encontrar satisfechos el requisito de subsidiariedad y el principio de inmediatez. La decisión estuvo motivada en los siguientes argumentos. En primer lugar, la accionante puede cuestionar los actos administrativos ante el juez contencioso administrativo, “que es el escenario idóneo para controvertir la legalidad de estos actos administrativos, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, en su artículo 138.”³⁷

En segundo lugar, consideró que si bien la accionante es un sujeto de especial protección debido a su edad, actualmente sus enfermedades están controladas con el tratamiento que ha recibido. Bajo esta línea argumentativa, el Juzgado Cuarenta y Siete Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá desestimó conceder la protección de manera transitoria, “toda vez que como se observó en Resoluciones GNR 127191 y GNR 190148 se reconoció y ordenó el pago de pensión de sobrevivientes a favor de ERIKA RINCON ACEVEDO hasta tanto ella cumpliera los 25 años de edad y acreditara su condición de estudiante, de ahí que al haber cumplido la edad y no haber acreditado la condición de estudiante, se reconoció un único pago retroactivo pensional en su

25 *Ibíd.*, folios 34-36

26 *Ibíd.*, folios 37-38

27 *Ibíd.*, folios 40--42

28 *Ibíd.*, folios 43

29 *Ibíd.*, folios 44

30 *Ibíd.*, folios 45

31 *Ibíd.*, folios 46-52

32 *Ibíd.*, folios 54-56

33 *Ibíd.*, folios 58 - 60

34 *Ibíd.*, folios 61-86

35 *Ibíd.*, folios 87-93

36 Expediente T-6.272.638, Contestación de la Acción de Tutela presentada por Colpensiones. Cuaderno Primera instancia, folio 101.

37 Expediente T-6.272.638, Sentencia de tutela de primera instancia. Cuaderno de primera instancia, folio 112.

favor. Por lo que al ya existir reconocimiento de la pensión por sobreviviente no podría el despacho ordenar un nuevo reconocimiento de la misma.”³⁸

Finalmente, concluyó que el requisito de inmediatez no se encuentra cumplido, pues entre la fecha en que falleció la hija de la accionante, quien fungía como pensionada, hasta el momento en que se presentó la solicitud del reconocimiento de la pensión de sobreviviente han pasado, aproximadamente, cuatro (4) años, “sin que con anterioridad se haya promovido alguna solicitud en tal sentido.”³⁹

Impugnación. La accionante señaló que Colpensiones no le ha reconocido a su nieta Erika Andrea Rincón Acevedo la pensión de sobreviviente, dado que no acreditó el cumplimiento de los requisitos. Con respecto a la posibilidad presentar los recursos correspondientes ante el juez contencioso administrativo, consideró que no es idóneo ni eficaz, dada su edad, las diferentes enfermedades que padece y su precaria situación económica.

Segunda instancia. El 20 de junio de 2017, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá confirmó la decisión del a quo, con base en los argumentos que se sintetizan a continuación. Primero, la accionante “tiene a su alcance otro medio de defensa judicial, situación ante la que, insiste la Sala, la tutela no es procedente.”⁴⁰ Segundo, el amparo invocado no es procedente como mecanismo transitorio, ya que no están configurados los elementos propios del perjuicio irremediable. Tercero, “la controversia gira en torno a la existencia del derecho, es decir, que es un asunto litigioso que debe resolver de fondo la jurisdicción respectiva, inclusive tratándose de una persona de la tercera edad.”⁴¹

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991; y, en virtud Auto del 11 de agosto de 2017, proferido por la Sala de Selección Número Ocho, que seleccionó para revisión el expediente de la referencia.

2. Presentación del problema jurídico y estructura de la decisión

2.1. Acorde con los antecedentes expuestos, la Sala Novena de Revisión resolverá el siguiente problema jurídico: ¿Colpensiones vulnera los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y justas, al mínimo vital y móvil de Margarita Méndez de Acevedo, al negarle el reconocimiento de la sustitución pensional, respecto de la acreencia que en vida gozó su hija Flor Marina Acevedo Méndez, bajo el argumento de que esa prestación ya fue reconocida a la hija de la titular, quien por disposición del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 793 de 2003, se encontraba en un orden de beneficiarios prevalente?

2.2. Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, se establecerá (A) si la acción presentada cumple con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela; y, en caso afirmativo, (B) si la accionante tiene derecho al reconocimiento de la sustitución pensional; o, si como lo argumenta Colpensiones, no se le puede conceder lo solicitado, por cuanto la hija de la causante gozó previamente de la titularidad de la prestación, mientras cumplió con los requisitos legales para ser reconocida como tal.

A. Cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela promovida por Margarita Méndez de Acevedo

3. La Sala concluye que la solicitud de amparo de la referencia cumple con los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela, relativos a la legitimación en la causa (tanto por activa como por pasiva), la inmediatez y la subsidiariedad. En seguida, se exponen las razones que sustentan esta conclusión.

3.1. Margarita Méndez de Acevedo está legitimada en la causa por activa para interponer la acción de tutela objeto de análisis, por cuanto es una ciudadana, actuando en nombre propio, que alega la

38 *Ibíd.*, folio 113

39 *Ibíd.*, folio 113

40 Expediente T-6.272.638, Sentencia de tutela de segunda instancia. Cuaderno de segunda instancia, folio 8.

41 Expediente T-6.272.638, Sentencia de tutela de segunda instancia. Cuaderno de segunda instancia, folio 8 y 9.

vulneración de sus derechos fundamentales. También, se encuentra cumplida la legitimación en la causa por pasiva, dado que la acción de tutela se dirige contra Colpensiones, autoridad pública que profirió las decisiones censuradas por la actora como vulneradoras de sus derechos, en tanto le negaron el reconocimiento de la sustitución pensional.

3.2. Se cumple el requisito de subsidiariedad, teniendo en consideración que la accionante acredita (i) ser sujeto de especial protección constitucional, dado que tiene 82 años; (ii) está diagnosticada con hipertensión arterial, gastritis crónica, dislipidemia y micosis cutánea; y, (iii) afirma que carece de recursos económicos propios para suplir sus necesidades. Dichas circunstancias, analizadas en su conjunto, llevan a concluir que si bien la ciudadana podría recurrir ante el juez contencioso administrativo para exponer el asunto objeto de tutela, en el caso particular dicho mecanismo carece de eficacia, como se pasa a explicar.

Sobre este punto, se reitera que cuando la acción de tutela es utilizada como mecanismo principal se debe acreditar que el accionante: (i) no dispone de otro mecanismo de defensa judicial; o, (ii) el medio judicial existente no es idóneo⁴² o eficaz⁴³ para la protección sus derechos.⁴⁴ Es decir que, el análisis del asunto de la referencia se enmarca en el segundo de los escenarios, puesto que las condiciones particulares de la accionante conllevan a la falta de eficacia de los recursos judiciales ante el juez contencioso administrativo. Al respecto, esta Corporación ha afirmado la procedencia excepcional de la tutela para emitir un pronunciamiento de fondo frente a la solicitud de reconocimiento de la sustitución pensional en sede de tutela. De manera que, para verificar la procedibilidad de esta vía judicial, se debe corroborar que se trata de un sujeto de especial protección, en una situación de riesgo que amenaza sus derechos fundamentales, que conlleva a que el ciudadano no se encuentre en capacidad de surtir la vía judicial ordinaria, dado que no resuelta oportuna.

En otros términos, debido a la falta de eficacia de los otros medios judiciales, bien sea ante el juez laboral o el contencioso administrativo, cuando en sede de tutela se advierten las circunstancias mencionadas previamente excepcionalmente puede concluirse el cumplimiento del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela. Así, por ejemplo, la Sentencia T-255 de 2017⁴⁵ afirmó:

42 El criterio de idoneidad ha sido explicado por esta Corte como la “*aptitud material del mecanismo judicial para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, lo que ocurre cuando el medio de defensa se corresponde con el contenido del derecho*”. Cfr. Sentencias T-590 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-649 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-673 de 2012. M.P. Mauricio González Cuervo; T-241 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; SU-772 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-028 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-307 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-441 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos; y T-473 de 2017. M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo, entre otras. Asimismo, debe indicarse que la idoneidad, en general, es un presupuesto desarrollado jurisprudencialmente por parte de esta Corte, por ejemplo, en la sentencias T-003 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz; T-882 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-760 de 2005. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-580 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; entre otras.

43 La eficacia, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, corresponde a la protección oportuna de los derechos del tutelante. Se trata de la utilidad del mecanismo ordinario en términos temporales, dadas las condiciones particulares de cada caso concreto. *Id.* Sentencias T-106 de 1993. M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-280 de 1993. M.P. Hernando Herrera Vergara; T-147 de 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-847 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-425 de 2001. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-1121 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-021 de 2005. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-1321 de 2005. M.P. Jaime Araujo Rentería; T-514 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-211 de 2009. M.P. Mauricio González Cuervo; T-160 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-589 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y más recientemente las sentencias T-004 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-386 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-023 de 2017. M.P. Aquiles Arrieta Gómez; T-072 de 2017. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; y T-161 de 2017. M.P. José Antonio Cepeda Amarís.

44 Sobre este punto, la Sentencia T-578 de 2017 afirmó: “*El establecimiento de estas condiciones obedece a la importancia de evitar el desplazamiento innecesario de los mecanismos ordinarios de defensa, por corresponder, en principio, a los escenarios naturales en los debe buscarse la protección de los derechos fundamentales, de manera que la tutela opere únicamente cuando se requiere suplir las deficiencias que presenta el orden jurídico para la salvaguarda efectiva de las garantías constitucionales, de acuerdo con las circunstancias que circunscriben cada caso.*” Corte Constitucional, Sentencia T-578 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera.

45 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo. Esta sentencia se pronunció frente a dos expedientes. Para el análisis del T-5.888.660 planteó el siguiente problema jurídico: “*¿La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional vulneró los derechos fundamentales a la educación, seguridad social y mínimo vital de la actora, al no pagarle las mesadas pensionales por sustitución pensional de la que es beneficiaria, con el argumento de que los certificados de estudios aportados no indican con claridad la intensidad horaria y si se encuentra “asistiendo” regularmente a clases, acorde con lo estipulado por la Ley 1574 de 2012?*” En el análisis del caso, la Sala concluyó que sí hubo una vulneración de los derechos de la accionante, por cuanto la parte accionada estaba exigiendo unos requisitos adicionales a los previstos en la Ley 1574 de 2012 para hacer el

“si los medios ordinarios de defensa no resultan aptos, idóneos y eficaces para la protección de los derechos fundamentales amenazados, como sería el caso de personas merecedoras de especial protección, de manera excepcional, procede la acción de tutela como instrumento definitivo para salvaguardarlos, teniendo en cuenta que la jurisprudencia constante de esta Corporación ha destacado el vínculo estrecho que une al mínimo vital y la vida digna con la recepción de ciertas acreencias pensionales, dentro de las cuales se encuentra la sustitución pensional.”⁴⁶

De manera que, el juez de tutela puede concluir la falta de eficacia de los otros medios judiciales si el accionante se encuentra en alguna de las siguientes circunstancias: “debilidad manifiesta por su avanzada edad, por su mal estado de salud, por la carencia de ingreso económico, por su condición de madre cabeza de familia con hijos menores y/o por su situación de desplazamiento forzado, entre otras”⁴⁷. Lo anterior, porque ante dichas situaciones la protección requerida por la parte accionante debe ser oportuna, dadas las condiciones particulares del caso. Así, por ejemplo, la Sentencia T-070 de 2017⁴⁸, en el análisis del requisito de subsidiariedad, sostuvo:

“[e]n este caso, la solicitud de amparo fue presentada por una persona de la tercera edad [81 años] que no está en la capacidad de soportar un proceso laboral que resuelva su controversia y que puede ver afectado su mínimo vital debido a que no cuenta con recursos para garantizar sus necesidades básicas. De esta manera, corresponde al juez constitucional definir de manera definitiva la acción de tutela y determinar si los derechos fundamentales de la actora fueron vulnerados por la entidad accionada.”

Ahora bien, la Sala aclara que en este escenario se estudia el cumplimiento de la subsidiariedad, como un requisito de procedencia de la acción de tutela. En consecuencia, la satisfacción de dicho requisito no significa necesariamente que se vaya a conceder el amparo solicitado, pues dicho análisis corresponderá al pronunciamiento de fondo sobre el caso particular, en el cual se verificará si se encuentran cumplidos los requisitos legales y jurisprudenciales para que haya lugar al amparo deprecado. Además, se advierte que el juez de tutela debe corroborar si en el caso concreto se evidencian circunstancias que ameriten su intervención, sin llegar a vaciar la competencia de las autoridades judiciales de la jurisdicción ordinaria o contenciosa administrativa en este tipo de asuntos.

Con base en las consideraciones anteriores, para la Sala es claro que pese a que, en principio, la ciudadana Margarita Méndez de Acevedo cuenta con los mecanismos disponibles ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para controvertir los actos administrativos que le negaron la sustitución pensional, como lo es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de

pago de las mesadas pensionales a las que tiene derecho, en tanto es titular de una sustitución pensional. Y, por otro lado, en cuanto al expediente T-5.899.010 resolvió si “¿resulta violatorio de los derechos fundamentales a la vida digna y a la seguridad social que Ecopetrol S.A. suspenda el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a una persona inválida, argumentando que la fecha de estructuración de la invalidez, que arrojó el último dictamen laboral, es posterior a la fecha de fallecimiento del causante, sin tener en cuenta que el diagnóstico médico da cuenta de una enfermedad congénita, degenerativa de “retraso mental”, agravada por daño cerebral por sarampión y tos ferina sufrida a los 6 meses de edad, con discapacidad evolutiva evidente desde la primera etapa de la infancia?” Sobre este problema jurídico, se concluyó que la accionada sí vulneró los derechos del accionante, por cuanto éste cumple con los requisitos legales para continuar recibiendo las mesadas pensionales, por concepto de la sustitución pensional de la que es titular. En lo relacionado con el análisis de la subsidiariedad, consideró que a pesar de la existencia de otros medios judiciales, la acción de tutela era procedente, por cuanto, frente a las circunstancias de los accionantes, dichos mecanismos se tornaban inidóneos e ineficaces.

46 Corte Constitucional, T-255 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

47 Corte Constitucional, T-396 de 2009. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. En la providencia referenciada, la Sala Octava de Revisión, al estudiar la procedencia de la acción de tutela para solicitar la pensión de sobreviviente, consideró que el mecanismo laboral no resultaba eficaz, dada la edad de la accionante y su precaria situación económica. En consecuencia, pasó a estudiar el fondo del asunto, concluyendo que la accionante tenía derecho a la pensión de sobreviviente, como madre que dependía económicamente de la causante.

48 . M.P. (e) Aquiles Arrieta Gómez. En esta providencia, la Sala Séptima analizó si “¿Vulnera un fondo de pensiones (Administradora Colombiana de Pensiones) los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la igualdad y al mínimo vital de una persona (Pureza Guayara de Urueña) al negarle el reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión que en vida disfrutó su hija, bajo el argumento que la prestación se otorgó previamente al cónyuge de la causante (Carlos Infante Granados), teniendo en cuenta que pese a que éste tenía un mejor derecho que la accionante, falleció antes de que se proferiera y se notificara la resolución que le reconoció la sustitución?” En la decisión, concluyó que sí hubo una vulneración de derechos, por cuanto la persona a quien se le reconoció la sustitución pensional falleció antes de disfrutarla; y, persistía la necesidad real de reconocer el derecho a la madre de la causante, quien dependía económicamente de ella.

que trata artículo 138 de la Ley 1437 de 2011⁴⁹, tal alternativa judicial de defensa de sus intereses, si bien es idónea no resulta oportuna. Ello por cuanto (i) se trata de un sujeto de especial protección, dada su avanzada edad (82 años), ii) sufre varias enfermedades (hipertensión arterial, gastritis crónica, dislipidemia y micosis cutánea); y, (iii) afirma que carece de recursos autónomos para suplir sus necesidades. Las circunstancias mencionadas previamente, valoradas en su conjunto, llevan a concluir que la accionante no está en la capacidad de soportar un proceso ante el juez contencioso administrativo para que resuelva su controversia, más aún cuando lo que se alega está relacionado con el goce de su derecho al mínimo vital.

Lo anterior justifica, en el caso concreto, que el juez constitucional se pronuncie sobre el fondo del asunto, esto es, que estudie si se configura la vulneración alegada o no. Así, la Sala considera que no les asiste razón a los jueces de tutela de instancia al declarar la improcedencia de la acción por incumplir el requisito de subsidiariedad.

3.3. Se encuentra satisfecho el requisito de inmediatez, pues la acción de tutela fue interpuesta en un término razonable, luego de proferidas las decisiones que negaron el reconocimiento de la sustitución pensional. De manera que, el análisis del cumplimiento de este requisito se realiza tomando como punto de referencia el hecho, que desde el punto de vista de la accionante, genera la vulneración de sus derechos. Así, se tiene que la accionante presentó la acción de tutela el 20 de abril de 2017 y la última actuación que se surtió en sede administrativa, en la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto, data del 17 de febrero de la misma anualidad. Ello significa que, la acción fue interpuesta casi dos meses después de la negativa por parte de la entidad accionada, término que se considera razonable y oportuno.

Ahora bien, la Sala no desconoce que transcurrieron aproximadamente 4 años entre el fallecimiento de Flor Marina Acevedo Méndez y la solicitud de sustitución pensional ante Colpensiones; sin embargo, como se aclaró previamente, en el análisis de procedibilidad se estudia si la acción de tutela fue interpuesta en un término razonable y oportuno con respecto al momento en el que se llevó a cabo la actuación presuntamente generadora de los derechos fundamentales de la parte actora. Este criterio fue usado en la Sentencia T-255 de 2017, en el que se afirmó: “el término transcurrido entre el hecho generador de la controversia y la presentación de la acción es razonable y de suyo evidencia que la trasgresión era actual en el momento en que se hizo uso del mecanismo constitucional para el amparo de los derechos.”⁵⁰ En este mismo sentido, la Sala Novena en la Sentencia T-464 de 2017⁵¹ concluyó el cumplimiento de este requisito, tomando como criterio de análisis el último pronunciamiento emitido por la accionada en relación con la pensión reclamada.

4. Una vez acreditados los requisitos de procedencia de la acción de tutela, la Sala pasa a analizar si la accionante, en calidad de madre de la causante, tiene derecho al reconocimiento de la sustitución pensional; o, si como lo argumenta Colpensiones, en calidad de accionada, dicho reconocimiento no le puede ser otorgado, por cuanto ya la hija de la causante gozó de la titularidad de dicha pensión, mientras se encontraba en una de las circunstancias legales para ser reconocida como tal.

- B. Colpensiones no vulneró los derechos fundamentales de Margarita Méndez de Acevedo, al negarse a reconocerle la sustitución de la pensión, pues dicha prestación ya fue reconocida a la hija de la causante, quien, por disposición del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, se encontraba en un orden de beneficiarios prevalente

49 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”. El artículo 138 de la citada ley dispone: “Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. || Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.”

50 Corte Constitucional, Sentencia T-255 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

51 En la Sentencia T-464 de 2017, la Sala Novena analizó si: “¿el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia vulneró los derechos fundamentales del actor, tras negarle el pago de la pensión que le fuera sustituida con ocasión al fallecimiento de su padre, argumentando que Fabián Alejandro no aportó un certificado de estudios que cumpliera con las exigencias establecidas para dicho fin?” Se decidió tutelar los derechos invocados, por se encontró que el accionante sí cumple con los requisitos legales para que le sea reconocida la sustitución pensional, en calidad de hijo mayor de 18 años que se encuentra estudiando.

5. La Sala Novena de Revisión concluye que, en el caso concreto, la ciudadana Margarita Méndez de Acevedo no tiene derecho al reconocimiento de la sustitución pensional reclamada, por cuanto ésta ya fue otorgada a la ciudadana Erika Andrea Rincón Acevedo, en calidad de hija mayor de edad mientras se encontraba cursando estudios. Con el fin de sustentar la conclusión presentada, en seguida (i) se explica, brevemente, la sustitución pensional y su finalidad; (ii) se presenta el precedente constitucional sobre acciones de tutela en las que se solicita el reconocimiento de la sustitución pensional, cuando la accionada ha negado bajo el argumento de que previamente se le otorgó el beneficio a una persona cuya relación filial con el causante la hacía titular de “un mejor derecho”; y, (iii) se exponen las razones que justifican el sentido de la decisión para el caso concreto.

La sustitución pensional: concepto, beneficiarios y finalidad constitucional

6. La sustitución pensional es “una prestación que se genera en favor de aquellas personas que dependían económicamente de otra que fallece, con el fin de impedir que deban soportar las cargas materiales y espirituales causadas por esta pérdida.”⁵² Está consagrada en el numeral primero del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 793 de 2003⁵³, que se refiere a quienes tienen derecho a esta prestación en los siguientes términos: “[l]os miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca”. De manera que, la sustitución pensional se materializa cuando el causante se pensionó y percibió los beneficios de esta prestación; posteriormente, debido a su fallecimiento, algunos miembros del núcleo familiar pueden pasar a ser titulares del derecho, previo cumplimiento de los requisitos legales previstos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 793 de 2003.

Así, la diferencia entre la sustitución pensional y la pensión de sobreviviente, se debe a que en esta última “un trabajador, sin tener la condición de pensionado, ni cumplir con los requisitos legales para hacerlo, fallece y, previa verificación del cumplimiento de determinados requisitos creados por la ley, asegura que su núcleo familiar no se vea irrazonablemente afectado por dicha situación.”⁵⁴ De manera que, se trata de una “nueva prestación de la que no gozaba el causante, sino que se genera en razón de su muerte previo el cumplimiento de unos requisitos que el legislador ha previsto.”⁵⁵

52 Corte Constitucional, Sentencia T-245 de 2017. M.P. José Antonio Cepeda Amaris. En esta providencia, la Sala Novena de Revisión concluyó que “*Colpensiones vulneró los derechos a la seguridad social y al mínimo vital de la señora María Mercedes Valencia, al negarle el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes como beneficiaria de su compañero fallecido. Ello, en razón a que desconoció la calidad de la accionante de sujeto de especial protección constitucional debido a su situación de debilidad manifiesta y sus padecimientos de salud, por una parte; y por otra, debido a que consideró que no cumplía con el requisito de convivencia con el causante, en tanto no residió con él bajo el mismo techo hasta el día de su muerte, desconociendo el precedente judicial que al respecto indica que esta situación no puede ser considerada como un incumplimiento del requisito cuando exista una justa causa para la separación*”.

53 “*Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales.*” El artículo 46 de la Ley 100, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, establece que: Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y, 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones: || **PARÁGRAFO 1o.** Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley. || El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este parágrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez.

54 Corte Constitucional, Sentencia T-205 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos. La Sala Octava de Revisión resolvió los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿si el concepto de “dependencia económica”, establecido en la Ley 100 de 1993 a efectos de otorgar el reconocimiento de una sustitución pensional, está necesariamente ligado a la inexistencia de recursos económicos por parte del solicitante?; y, (ii) ¿si resulta admisible suspender el reconocimiento de la sustitución pensional de un afiliado por el hecho de existir dos beneficiarios de la misma prestación? Frente al primer problema jurídico, concluyó que dicho requisito no implica la comprobación de la inexistencia de recursos económicos; sino que, debe analizarse “*en consonancia con la naturaleza cualitativa del concepto del “mínimo vital.*” En cuanto al segundo problema jurídico, concedió una protección transitoria a la cónyuge supérstite, ordenando reconocerle el 50% de la mesada pensional; por cuanto, del otro 50% goza la compañera permanente del causante.

55 Corte Constitucional, Sentencia C-617 de 2001. M.P. Álvaro Tafur Galvis. En esta providencia, la Sala Plena declaró exequible la frase “*del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la*

7. Los beneficiarios de la sustitución pensional, y también de la pensión de sobrevivientes, están regulados en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 793 de 2003, que dispone:

“Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

<Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá al cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;

c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este;

e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

PARÁGRAFO. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil.”

8. La norma transcrita previamente establece un orden de prelación de los beneficiarios, que ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional. Sobre este punto, la Sentencia C-066 de 2016 afirmó que: “el Legislador ha establecido un orden de prelación entre los beneficiarios, del cual se puede constatar que no todos cuentan con el mismo derecho, en tanto que esta previsto un desplazamiento entre los legitimados y unas condiciones diferentes para mantener el beneficio.”⁵⁶

muerte” contenida en el literal b del numeral 2° del artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

56 Corte Constitucional, Sentencia C-066 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo. En esta providencia, la Corte se pronunció sobre una demanda de inconstitucionalidad contra los literales c) y e) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003. En criterio del accionante, la condición de dependencia económica del causante exigida a los hijos y hermanos en situación de discapacidad desconoce el derecho a la igualdad de éstos frente a los demás beneficiarios como el cónyuge o compañero permanente y padres, en tanto que a éstos últimos, tan solo se les exige el vínculo del parentesco, sin la necesidad de prueba de la dependencia,

9. Ahora bien, la sustitución pensional busca “la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartía con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades.”⁵⁷

9.1. Bajo esta línea argumentativa, la jurisprudencia constitucional ha identificado que la sustitución pensional y la pensión de sobrevivientes, como modalidades del derecho a la pensión, se fundan en los siguientes principios:

“(i) principio de estabilidad económica y social para los allegados del causante, de acuerdo con el cual “la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria”; (ii) principio de reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados, en cuanto la prestación en comento se otorga en favor de ciertas personas que sostuvieron una relación afectiva, personal y de apoyo con el asegurado y; (iii) principio de universalidad del servicio público de seguridad social, “toda vez que con la pensión de sobrevivientes se amplía la órbita de protección a favor de quienes probablemente estarán en incapacidad de mantener las condiciones de vida que llevaban antes del fallecimiento del causante.”⁵⁸

9.2. De manera que, la sustitución pensional tiene la finalidad de garantizar el derecho al mínimo vital a los familiares del causante fallecido, quien en vida les proporcionaba los recursos económicos necesarios para gozar de una vida digna. Así, la negativa de reconocer esta prestación, cuando se acredita el cumplimiento de los requisitos, podría derivar en una afectación de derechos fundamentales, por poner en riesgo el derecho al mínimo vital de los familiares que dependían económicamente del causante. En consecuencia, la jurisprudencia constitucional ha considerado que la sustitución pensional puede ostentar el carácter de derecho fundamental, en tanto, está relacionado con el mínimo vital y en razón a que sus beneficiarios son, en muchas ocasiones, sujetos de especial protección: adultos mayores, niños y personas con discapacidad.⁵⁹

10. En síntesis, conforme con el sistema jurídico colombiano, la sustitución pensional se materializa en aquellos casos en los cuales un causante pensionado muere y sus familiares, previo cumplimiento de los requisitos legales, pasan a reemplazarlo como titular de la prestación ya causada. Esta prestación tiene la finalidad constitucional de garantizar condiciones de vida digna a los familiares del causante que en vida dependían económicamente de él; así pues, la sustitución

imponiendo una carga desproporcionada a sujetos de especial protección como lo son los hermanos e hijos inválidos, los cuales deben acreditar total dependencia económica. Al respecto, la Sala Plena “*constató que es legítimo establecer condiciones de acceso para los beneficios pensionales, en tanto que la propia Constitución autoriza al Legislador para configurar el Sistema Pensional, y definir los requisitos para su reconocimiento. En el presente caso, la potestad legislativa es una razón suficiente para declarar la constitucionalidad de los apartes “si dependían económicamente de éste” atinentes a los hermanos inválidos del causante, contenidos en el literal e) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 y, “si dependían económicamente del causante,” refiriéndose a los hijos inválidos de que trata el literal c) del artículo antes mencionado. En tanto que resulta necesario y adecuado que el constituyente derivado imponga ciertos requisitos de acceso, tales como la dependencia económica de quienes integraban el núcleo familiar en protección de los beneficiarios de posibles actores ajenos a los familiares más cercanos -Supra numerales 50 y 51-. Adicionalmente, se constató que la norma no proporciona un trato diferente a los hermanos inválidos, en tanto que a los padres se les exige el mismo grado de subordinación económica.*”

57 Corte Constitucional, Sentencia C-1094 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño. En esta sentencia, la Sala Plena se pronunció sobre una demanda de inconstitucionalidad presentada contra los artículos 11, 12, 13, 18 y 19 de la Ley 797 de 2003 “Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales.”

58 Corte Constitucional, Sentencia T-110 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En esta providencia, la Sala de Revisión tuteló el derecho a la sustitución pensional, dado que concluyó que se encuentra acreditado el cumplimiento de los requisitos legales para ello.

59 Sobre el particular se sugiere consultar la Sentencia T-128 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. En esta providencia, la Sala de Revisión se pronunció sobre la solicitud de reconocimiento de una sustitución pensional presentada por la cónyuge supérstite, dado que el Fondo Administrador de Pensiones únicamente le había reconocido el derecho a la compañera permanente del causante. En este mismo sentido se ha pronunciado esta Corporación en las sentencias: T-401 de 2004. M.P. M.P. Rodrigo Escobar Gi; T-070 de 2017. M.P. (e) Aquiles Arrieta Gómez.

pensional está inspirada en los principios de estabilidad económica y social para los allegados del causante, reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados; y, universalidad del servicio público de seguridad social. Ahora bien, la legislación establece un orden de prelación, que supone que no todos los familiares que dependían económicamente del causante tienen el mismo derecho, sino que hay algunos con un mejor derecho. Además, los beneficiarios deben acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en la ley para que les sea reconocida la sustitución pensional.

Jurisprudencia constitucional sobre acciones de tutela en las que se solicita el reconocimiento de la sustitución pensional, cuando la accionada ha negado bajo el argumento de que previamente se le otorgó el beneficio a una persona cuya relación filial con el causante la hacía titular de “un mejor derecho”

11. La Sala de Revisión aclara que en el caso concreto no se identificó un precedente constitucional aplicable, dado que, como se expondrá, se verificó que para el asunto objeto de pronunciamiento i) la ratio decidendi de la sentencias no tiene una regla directa relacionada con el caso, (ii) los problemas jurídicos son diferentes; y, (iii) los hechos analizados en el proceso anterior no son análogos al que se está estudiando. En todo caso, la Sala se referirá a las sentencias que se hayan pronunciado sobre el reconocimiento de la sustitución pensional de un sujeto que se encuentra en un orden de prelación legal diferente al de la persona a quien se le asignó inicialmente⁶⁰, con el fin de establecer el marco jurisprudencial desde el que se han abordado estos asuntos. Ello por cuanto, le corresponde a la Sala decidir si la ciudadana Margarita Méndez de Acevedo tiene derecho a la sustitución pensional, a pesar de que previamente se le reconoció la titularidad del beneficio prestacional a Erika Andrea Rincón Acevedo, en calidad de hija de la causante mayor de edad mientras se encontraba cursando estudios.

12. La Sala advierte, tal y como lo hizo la Sentencia T-578 de 2017⁶¹, que son excepcionales las sentencias sobre el particular; debido a que, la mayoría de las decisiones proferidas por esta Corporación corresponden a solicitudes de amparo relacionadas con el reconocimiento de sustituciones pensionales, cuya controversia ha estado enmarcada por el otorgamiento previo de dicho beneficio a otra persona ubicada en el mismo orden de prelación.⁶² Con dicha aclaración preliminar, en seguida se presenta una síntesis de las consideraciones expuestas en las providencias identificadas como relevantes para la solución del caso concreto.

13. En primer lugar, las sentencias T-401 de 2004⁶³, T-070 de 2017⁶⁴ y T-324 de 2017⁶⁵, de manera consistente, afirmaron que los titulares de la sustitución pensional son taxativos, tienen un orden de prelación, en los términos del 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797; y, son excluyentes. En este sentido, la Sala concluye que existe una subregla jurisprudencial

Corte Constitucional, Sentencia T-292 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Estos supuestos han sido reiterados en diferentes providencias, entre estas, la Sentencia T-342 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

60 En esta providencia no se hace referencia a las sentencias T-503 de 2013 y T-578 de 2017, por enmarcarse en el Régimen Pensional Especial de las Fuerzas Militares, conforme lo dispuesto en el Decreto 4433 de 2004. En dichos pronunciamientos, las respectivas salas de revisión concluyeron que el Ministerio de Defensa Nacional –Grupo de Prestaciones Sociales, al negar la solicitud de asignación de la sustitución pensional en favor de los accionantes, no vulneró sus derechos fundamentales, dada la naturaleza taxativa y excluyente de los beneficiarios.

61 M.P. Diana Fajardo Rivera. En esta sentencia, la Sala Novena planteó el siguiente problema jurídico: *¿Vulnera el Ministerio de Defensa Nacional – Grupo de Prestaciones Sociales los derechos fundamentales a la igualdad, mínimo vital y seguridad social de Carol Slendy López Quintero, al negarse a reconocer la sustitución de la pensión originada por la muerte de su hermano, el Cabo Segundo (póstumo) Alexander Ramírez Quintero, bajo el argumento según el cual esta prestación ya había sido reconocida a la madre del titular, quien por disposición del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004 se encontraba en un orden de beneficiarios prevalente? Frente a este, concluyó que “el Ministerio de Defensa Nacional –Grupo de Prestaciones Sociales, al negar la solicitud de asignación de la sustitución pensional en favor de Carol Slendy López Quintero, no vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad, mínimo vital y seguridad social, por no haberse acreditado su relación de dependencia con el causante, al momento del fallecimiento y por hallarse en un orden de prelación inferior al de su madre, a quien se le otorgó por primera vez la prestación.”*

62 Ver, por ejemplo, las sentencias T-378 de 1997. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-1283 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1283 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-859 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-354 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-730 de 2012. M.P. Alexei Julio Estrada; y, T-281 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa

63 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

64 M.P. (e) Aquiles Arrieta Gómez.

65 M.P. (e) Iván Humberto Escrucera Mayolo.

conforme con la cual está prohibida la sustitución de la sustitución pensional; de manera que, una vez reconocida la prestación a un beneficiario con mejor derecho, no podría reconocerse la misma prestación a otro beneficiario.

14. Sin embargo, se aclara que las sentencias T-401 de 2004 y T-070 de 2017 concedieron la sustitución pensional solicitada, por las condiciones especiales en las que se encontraba la parte accionante, esto es: la situación de vulnerabilidad y la dependencia económica con respecto al causante, respectivamente. Así, si bien reconocieron el carácter taxativo y excluyente de los órdenes de prelación legales, por razones de justicia material, autorizaron la flexibilización de los mismos.

14.1. Al respecto, la Sentencia T-401 de 2004⁶⁶ reconoció que, en efecto, la aplicación del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 llevaba a concluir que el accionante no tenía derecho a la sustitución pensional, por cuanto esta ya había sido otorgada a un beneficiario con mejor derecho. En dicha providencia, la Sala Quinta de Revisión estudió la acción de tutela promovida por un ciudadano, a través de agente oficioso, con diagnóstico de discapacidad mental permanente, quien manifestaba que la Caja Nacional de Previsión Social había vulnerado sus derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social, por negarse a reconocer en su beneficio la sustitución de la pensión de vejez de su hermano fallecido. Así, la administradora de pensiones argumentaba que la pretensión ya había sido otorgada a su madre, quien a su vez y a la luz de lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 contaba con un mejor derecho, por estar en un orden de prelación prevalente respecto del actor.

Ante las circunstancias particulares del accionante, con base en razones de equidad y justicia material, la Sala decidió conceder la protección y afirmó:

“1. Aún cuando el señor Fernando Yepes no fue beneficiario directo del causante, de conformidad con el literal d) del propio artículo 47 de la Ley 100 de 1993, éste mantiene la condición de beneficiario en el último orden. 2. En vida del causante, dependió económicamente de él y luego de su muerte también, a través de la sustitución pensional reconocida a su madre quien proveía lo necesario para su sostenimiento. 3. A lo anterior se agrega su demostrado estado de incapacidad total (se trata de un interdicto así declarado por sentencia de febrero 28 de 1998 del Juzgado 17 de Familia de Bogotá), su condición de persona de la tercera edad (65 años) y la incapacidad económica de éste y de su curadora, quien no está en capacidad de brindarle la manutención y los cuidados especiales y permanentes que requiere por razón de su condición física y mental”.

14.2. La Sentencia T-070 de 2017⁶⁷, por su parte, advirtió la novedad del caso, dado que el esposo de la causante, a quien se le reconoció la sustitución pensional, falleció sin haber disfrutado de la prestación. En consecuencia, la Sala de Revisión concluyó que persistía la necesidad real de reconocer el derecho a la madre de la causante, quien dependía económicamente de ella. Al respecto, consideró:

“En vista de la avanzada edad de la actora, que se acreditó la dependencia económica con la causante, que no cuenta con ingresos de los cuales derivar su sustento y que el beneficiario de la pensión no disfrutó de la prestación en vida, la Sala amparará de manera excepcional y por razones de justicia material, los derechos de la tutelante ordenando el reconocimiento de la sustitución pensional desde el 28 de junio de 2015, un día después del fallecimiento del señor Carlos Infante Granados, cónyuge de la causante.”⁶⁸

15. Ahora bien, la Sentencia T-324 de 2017⁶⁹, en lo referente al expediente T-5.910.855, aplicó de manera estricta los órdenes previstos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993. Lo anterior, por cuanto estimó que una decisión en sentido contrario, desnaturalizaría “la legalidad excluyente de los listados de beneficiarios contenidos en el respectivo régimen, y definiendo, en consecuencia, que aunque el solicitante acredite requisitos como, por ejemplo, la dependencia económica y su situación de discapacidad al momento del deceso del causante, se encuentra excluido del beneficio pensional si cuando fenece el titular existe una persona que cumple las condiciones para ubicarse legalmente en un orden preferente.” Así, en el análisis del caso concreto, en el cual se tuvo en cuenta que se trataba de tutela contra providencia judicial, consideró que la “autoridades judiciales no erraron en su apreciación puesto que es cierto que al existir la reclamación por parte de la madre dependiente económicamente del causante se excluye a la hermana en condición de

66 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

67 La Sala Séptima de Revisión resolvió la acción de tutela instaurada por una ciudadana de 81 años de edad, quien solicitaba el reconocimiento de la pensión de sobreviviente causada por el deceso de su hija, la cual había sido negada por la entidad debido a que previamente se había otorgado la prestación al cónyuge de la causante, quien también falleció días después.

68 Corte Constitucional, sentencia T-070 de 2017. M.P. (e) Aquiles Arrieta Gómez.

69 M.P. (e) Iván Humberto Escrucera Mayolo.

discapacidad, inclusive si cumple con los requisitos para ser beneficiaria, toda vez que se encuentran en distintos órdenes de prelación que privilegia a la madre del causante, conforme a la interpretación que esta Corporación ha dado al artículo 47 en cuestión.”⁷⁰

16. En síntesis, conforme con la disposición legal aplicable y las sentencias reseñadas previamente, existe una regla general, según la cual, los beneficiarios de la sustitución pensional son taxativos y tienen un orden de prelación. De manera que, si la prestación ya fue reconocida a un beneficiario con mejor derecho, no puede ser otorgada a otro beneficiario, aun cuando este cumpla con los requisitos objetivos dispuestos en la ley. Ello por cuanto, se trata de una prestación excluyente, que se otorga por una sola vez a quien tenga el mejor derecho y cumpla con las condiciones para acceder al reconocimiento. En otras palabras, tal y como lo ha expresado la jurisprudencia constitucional, en nuestro sistema jurídico está prohibida la sustitución de la sustitución pensional.

De manera excepcional, en las sentencias T-401 de 2004 y T-070 de 2017, las salas de revisión accedieron a reconocer la sustitución pensional por razones de justicia material. En el primer caso, por cuanto el accionante se encontraba en condición total de discapacidad y dependía económicamente del beneficiario a quien se reconoció inicialmente la sustitución pensional; y, en el segundo, por cuanto, el beneficiario a quien se le reconoció inicialmente el derecho no gozó del mismo, de manera que persistía la posibilidad de reconocer el derecho.

Margarita Méndez de Acevedo no puede ser reconocida como titular de la sustitución pensional, pues dicha prestación ya fue reconocida a la hija de la causante, quien tenía un mejor derecho

17. Conforme con las consideraciones anteriores, la Sala Novena de Revisión concluye que la accionante no puede ser reconocida como titular de la sustitución pensional que reclamó ante Colpensiones, en calidad de madre de la causante, por cuanto, dicha prestación ya fue reconocida previamente a la ciudadana Erika Andrea Rincón Acevedo, en calidad de hija mayor de 18 años que se encontraba cursando estudios. Al respecto, se tiene que la causante, esto es la ciudadana Flor Marina Acevedo Méndez, se pensionó el 13 de febrero de 2012 y falleció el 5 de noviembre de 2012. Frente a esta situación, Erika Andrea, en calidad de hija, solicitó la sustitución pensional. Ello quiere decir, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 793 de 2003, que para ostentar la calidad de titular de dicha prestación debía acreditar debidamente su condición de estudiante. Así mismo, ante la existencia de la citada ciudadana como beneficiaria se excluyen los otros ordenes de beneficiarios, por ostentar mejor derecho que los padres o hermanos en condición de discapacidad, si los hubiere.

19. Así, Colpensiones, mediante Resolución GNR 127191 del 12 de Junio de 2013 “por la cual se reconoce una pensión de sobreviviente”, reconoció la sustitución pensional a Erika Andrea Rincón Acevedo a partir del 5 de noviembre de 2012; y, en consecuencia, se le pagaron las mesadas pensionales a las que tuvo derecho entre julio y diciembre de 2012; luego, mediante Resolución GNR 115134 del 22 de abril de 2016, la accionada ordenó pagar un retroactivo único, por valor de 5'259.795, por concepto de las mesadas correspondientes al periodo julio a diciembre de 2013; y, el 28 de junio de 2016, mediante Resolución GNR 190148 se ordenó el pago de las mesadas pensionales referentes al periodo comprendido entre el 1 de enero y el 30 de junio del 2013.

Con base en la información precitada, debidamente probada en el material obrante en el expediente, la Sala concluye que Colpensiones sí reconoció la sustitución pensional a la ciudadana Rincón Acevedo durante los periodos en los que acreditó que se encontraba estudiando en la Universidad Distrital Francisco José de Caldas. La conclusión anterior no se modifica por el hecho de que los pagos se hayan realizado en un pago único retroactivo, pues se entiende que la citada ciudadana no adjuntó la constancia de estudio correspondiente en tiempo, razón por la cual una vez aportados le fue reconocido el valor correspondiente.

20. Ahora bien, la accionante alega que tiene derecho a la sustitución pensional por cuanto su nieta Erika Andrea no acreditó su condición para acceder al derecho. La Sala desestima este argumento, pues como bien se expuso previamente, sí se dio la sustitución pensional, solo ello explica que Colpensiones haya ordenado el pago de las mesadas pensionales correspondientes a los periodos académicos en los que la hija de la causante acreditó estar estudiando. Lo anterior se sostiene, a pesar de que la Resolución VPB 66293 del 14 de octubre de 2015 revocó la Resolución GNR 127191 del 12 de junio de 2013, en la que se reconoció la pensión de sobreviviente a la ciudadana Erika Andrea Rincón Acevedo. Un análisis integral de todas las actuaciones administrativas adelantadas por Colpensiones en el presente asunto demuestra que se realizaron pagos por concepto de la sustitución pensional.

70 Corte Constitucional, sentencia T-324 de 2017. M.P. (e) Iván Humberto Escrucera Mayolo.

21. En ese orden de ideas, para esta Sala de Revisión es claro que Colpensiones reconoció la sustitución pensional a la hija de la causante, mientras esta acreditó estar estudiando en la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, quien tenía mejor derecho sobre la prestación en los términos de lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 793 de 2003. Por lo anterior, no es viable jurídicamente acceder a las pretensiones de la accionante.

21.1. Ahora bien, tampoco es viable jurídicamente aplicar la subregla jurisprudencial de las sentencias T-401 de 2004 y T-070 de 2017⁷¹, dado que si bien se trata de jurisprudencia constitucional sobre casos similares, no constituye precedente por cuanto no se trata de casos análogos al estudiado en esta ocasión, por las siguientes razones. Por un lado, en la T-401 de 2004 se tutelaron los derechos porque se trataba de una persona en una situación de vulnerabilidad demostrada debido a: (i) el diagnóstico de discapacidad mental permanente del accionante, (ii) su avanzada edad (65 años) y (iii) su dependencia económica comprobada con respecto al primer beneficiario de la sustitución pensional y la incapacidad económica de éste y su curadora. Por otro lado, la T-070 de 2017 concedió la protección invocada por cuanto el primer beneficiario no había gozado de la sustitución pensional que le fue reconocida debido a su muerte, lo que llevó a la persistencia de la necesidad de reconocer el derecho a la sustitución a quien dependiera económicamente de la causante; y, se acreditó la dependencia económica.

21.2. En el caso concreto, se tiene que: (i) la sustitución pensional sí fue reconocida a la hija de la causante, beneficiaria con mejor derecho, y en efecto se le pagaron las mesadas pensionales correspondientes mientras esta acreditó que estuvo estudiando; (ii) si bien la accionante alega la dependencia económica con respecto a la causante y allega declaraciones extrajudiciales para demostrarlo, transcurrieron aproximadamente 4 años entre el fallecimiento de Flor Marina Acevedo Méndez y la solicitud de sustitución pensional ante Colpensiones. Lo anterior, lleva a que la Sala no encuentre demostrada la dependencia económica, pues de lo contrario, se hubiera alzado tal petición de manera inmediata. Tampoco se demostró la existencia de la dependencia económica entre la primera beneficiaria de la pensión de sobreviviente y la accionante.

Además, la Sala no encontró consideraciones que la llevaran a reconocer la sustitución pensional bajo argumentos de justicia material, pues la accionante actualmente está recibiendo tratamiento de sus enfermedades en la entidad MEDIMAS EPS S.A.S. del régimen subsidiado, tal y como consta en el FOSYGA. Ni tampoco, se demostró que estuviera pasando por circunstancias materiales frente a las cuales se justifique la intervención del juez de tutela.

Las consideraciones anteriores demuestran que en el caso concreto la subregla aplicada en la Sentencia T-401 de 2003 no constituye un precedente constitucional, pues si bien se trata de casos con hechos similares, no son análogos. En consecuencia, la Sala no encuentra cumplidos los requisitos para conceder el amparo por razones de justicia material.

22. En consecuencia, la Sala negará la protección de los derechos invocados, por cuanto no se cumplen los requisitos legales para reconocer la titularidad de la accionante al derecho a la sustitución pensional. Es decir que, Colpensiones no vulneró los derechos fundamentales de Margarita Méndez de Acevedo, al negarse a reconocerle la sustitución de la pensión, pues dicha prestación ya fue reconocida a la hija de la causante, quien, por disposición del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, se encontraba en un orden de beneficiarios prevalente.

Síntesis de la decisión

23. La Sala Novena de Revisión concluye que Colpensiones no desconoció los derechos invocados por la accionante, al negarse a reconocerle la sustitución de la pensión, dado que está demostrado que dicha prestación fue reconocida a Erika Andrea Rincón Acevedo, hija de la causante, quien, por disposición del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, se encontraba en un orden de beneficiarios prevalente. Esta conclusión se fundamenta en las siguientes sub-reglas jurisprudenciales, expuestas en la parte motiva de esta providencia:

- i. La sustitución pensional es un derecho que se reconoce a los beneficiarios previstos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 793 de 2003. La finalidad constitucional del derecho a la sustitución pensional es garantizar el derecho al mínimo vital del núcleo familiar que dependía económicamente del causante fallecido.
- ii. La jurisprudencia constitucional ha sostenido la naturaleza taxativa de los beneficiarios con derecho a la sustitución pensional y ha reafirmado la existencia de un orden de prelación con respecto a estos, que debe ser acatado en los términos establecidos por el Legislador. En consecuencia, en caso de que el derecho sea reconocido a un beneficiario

con mejor derecho, la sustitución pensional no podría reconocerse a otro; salvo que, por razones de justicia material el juez de tutela concluya que debe flexibilizarse la aplicación de la regla general.

Con base en las subreglas precedentes, la Sala Novena concluyó que Colpensiones no vulneró los derechos de la accionante, debido a que la sustitución pensional fue reconocida a la hija de la causante, que conforme al orden de prelación legal ostenta mejor derecho que la actora. Además, no se evidenciaron circunstancias que conllevaran a flexibilizar la regla general; por lo tanto, tampoco hay lugar a conceder en aplicación de los postulados de justicia material.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia del 20 de junio de 2017 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que confirmó la decisión del Juzgado Cuarenta y Siete Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, en la cual se declaró la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por Margarita Méndez de Acevedo; y, en su lugar, NEGAR la tutela de los derechos incoados por la accionante.

Segundo.- LÍBRESE por la Secretaría General de esta Corporación la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada Ponente

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

ROCÍO LOAIZA MILIAN
Secretaria General