T-071-19

Sentencia T-071/19

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES-Procedencia excepcional

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Concepto

SUSTITUCION PENSIONAL Y PENSION DE SOBREVIVIENTES-Diferencias

SUSTITUCION PENSIONAL-Requisitos que debe acreditar el hijo en situación de discapacidad para ser beneficiario

(i La relación filial; (ii) la situación de invalidez y que la misma hubiese generado pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50% y (iii) la dependencia económica frente al causante

REVISION TRIENAL DEL ESTADO DE INVALIDEZ-Alcance

PENSION DE SOBREVIVIENTES Y SU RELACION CON LA REVISION DEL ESTADO DE INVALIDEZ

El ordenamiento jurídico exige que quienes sean beneficiarios de una pensión de sobrevivientes, en calidad de hijo inválido, se sometan a una valoración trienal que tiene por objeto verificar si persisten las condiciones que impiden a la persona proveerse, por sí misma, los medios para su subsistencia, esto es, que se preserve la pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%

DERECHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTES PARA HIJO EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-Orden de reactivar en nómina de pensionados a la accionante y pagar las mesadas pensionales causadas a su favor desde el momento en que se decretó su suspensión

Referencia: Expediente T-6.949.623

Asunto: Acción de tutela presentada por la señora María Torcoroma Jácome Molina, guardadora de Jota Emilia Jácome Molina, contra Fiduprevisora S.A.

Magistrado ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo y Antonio José Lizarazo Ocampo, en ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En la revisión del fallo dictado el 21 de mayo de 2018 por el Juzgado Tercero Penal Municipal de Ocaña, dentro del proceso de tutela promovido por la señora María Torcoroma Jácome Molina, guardadora de Jota Emilia Jácome Molina, contra Fiduprevisora S.A.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos relevantes

1.1. El señor Pedro Emilio Jácome Bohórquez falleció el 18 de diciembre de 2004[1], contando en vida con una pensión de jubilación reconocida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG)[2].

1.2. En sentencia del 9 de octubre de 2005, el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Ocaña declaró la interdicción de Jota Emilia Jácome Molina, hija del causante. En dicha providencia se designó como guardadora a su progenitora, la señora María de Jesús Molina Duarte[3].

1.3. Por medio de la Resolución No. 000910 de 2007[4], la Secretaría de Educación del Departamento del Cesar reconoció el 50% de la sustitución pensional a Jota Emilia Jácome Molina, en calidad de hija inválida. Luego, en la Resolución No. 001037 del año en cita, se asignó el 50% restante a la señora María de Jesús Molina Duarte, cónyuge supérstite[5].

1.4. Con ocasión del deceso de la señora Molina Duarte, en sentencia del 5 de julio de 2012, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Ocaña designó como guardadora a María Torcoroma Jácome Molina (hermana de la señora Jota Emilia)[6].

1.5. Posteriormente, en la Resolución No. 002093 de 2013, la Secretaría de Educación del Departamento del Cesar reconoció a Jota Emilia Jácome Molina el 100% de la sustitución pensional[7]. En la parte resolutiva de dicho acto administrativo, dispuso remitir copia del mismo a la Fiduprevisora S.A., con el fin de que procediera a consignar las mesadas pensionales a la representante legal de la accionante[8].

1.6. Por último, la señora María Torcoroma manifiesta que el 25 de noviembre de 2017 la Fiduprevisora S.A. suspendió el pago de la prestación en comento, al considerar que la pérdida de capacidad laboral (PCL) de la beneficiaria debía ser revisada por un médico. Lo anterior, por cuanto desde 2015 no se realizaba el examen referido[9].

2. Solicitud de tutela

Con fundamento en los hechos expuestos, la señora María Torcoroma Jácome Molina, guardadora de Jota Emilia Jácome Molina, presentó acción de tutela a favor de esta última invocando el amparo de sus derechos a la dignidad humana, al mínimo vital y a la seguridad social. En consecuencia, solicitó al juez ordenar a Fiduprevisora S.A. pagar las mesadas pensionales causadas desde noviembre de 2017, así como “la prima de navidad y los demás emolumentos a que tiene derecho”[10].

3. Trámite surtido en única instancia

En auto del 17 de abril de 2018, el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Ocaña admitió la acción de tutela[11]. Posteriormente, en providencia del 2 de mayo del año en cita, declaró la nulidad de todo lo actuado y dispuso vincular al proceso al FOMAG y a la Secretaría de Educación de Norte de Santander, en aras de que se pronunciaran sobre los hechos que originaron la solicitud de amparo. En esta última decisión, admitió nuevamente la demanda[12].

4. Contestación de las entidades demandadas y vinculadas al proceso

4.1. En escrito del 15 de mayo de 2018, la Secretaria de Educación de Norte de Santander

solicitó declarar la improcedencia de la acción, al estimar que carecía de legitimación en la causa por pasiva. En su concepto, "todo lo relacionado con el tema pensional, una vez expedido el acto de reconocimiento de esta prestación (…) se encuentra a cargo del FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO A TRAVÉS DE LA FIDUPREVISORA, sin que tengan las secretarías de educación injerencia alguna en ese tema; y, porque el padre de la señora JOTA EMILIA JÁCOME MOLINA, señor Pedro Emilio Jácome Bohórquez no tuvo vínculo laboral alguno con esta entidad territorial, como se desprende de las copias de los actos administrativos de reconocimiento de la pensión de jubilación a favor del de cujus, todos ellos expedidos por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL DEPARTAMENTO DEL CESAR"[13].

Por último, señaló que, para reactivar el pago de la mesada, debía allegarse "dictamen médico vigente donde constara la pérdida de capacidad laboral de la beneficiaria, o en su defecto sentencia del juzgado en la cual se declaró a la señora JOTA EMILIA JÁCOME MOLINA, como interdicto y a su vez una resolución aclaratoria por parte de la Secretaría de Educación, indicando la interdicción absoluta de la beneficiaria y su respectivo representante legal"[17] (sic).

4.3. Por lo demás, en oficio del 25 de mayo de 2018, el Secretario de Educación del Departamento del Cesar solicitó la desvinculación de la entidad, toda vez que, según los artículos 2 a 5 del Decreto 2831 de 2005, su rol se circunscribe al reconocimiento del derecho pensional, mientras el pago y la inclusión en nómina es competencia exclusiva de la Fiduprevisora S.A.

5. Sentencia objeto de revisión

En sentencia del 21 de mayo de 2018, el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Ocaña declaró improcedente el amparo. Al respecto, consideró que la exigencia del examen médico permite asegurar una administración rigurosa de los recursos del Estado y, además, encuentra sustento constitucional en los principios de moralidad pública y transparencia. En este sentido, afirmó que no cabe cuestionar el requisito mencionado por vía de tutela, cuando no se adelantó actuación administrativa alguna con el fin de cumplirlo y, por ende, el objetivo de la controversia que se propone se limita a "desconocer [una] exigencia legal [que] resulta (…) racional y proporcional como

carga impuesta por el Estado”[18]. En todo caso, en la parte resolutiva de la providencia, se exhortó a la Fiduprevisora S.A. a pagar las mesadas pensionales causadas y futuras, una vez se realice la valoración médica y como consecuencia de ella se determine la viabilidad de continuar con el pago de la prestación.

6. Pruebas relevantes que obran en el expediente

– Sentencia proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Ocaña, en la que se designa a María Torcoroma Jácome Molina como guardadora de Jota Emilia Jácome Molina[19].

– Dictamen emitido por la Junta de Calificación de Invalidez del Cesar, notificado el 30 de abril de 2010, en el que consta como diagnóstico de la señora Jota Emilia “RETRASO MENTAL GRAVE” y PCL del 56.15%, con fecha de estructuración del 19 de febrero de 1982 (nacimiento)[20].

– Dictamen proferido el 11 de agosto de 2015, por médico adscrito a la Fundación Médico Preventiva Para el Bienestar Social, en el que se calificó a la señora Jota Emilia con PCL del 56.15% como resultado de retraso mental moderado, deterioro del comportamiento, trastorno del desarrollo de las habilidades escolares y alucinaciones auditivas y visuales[21].

– Resolución No. 000910 del 21 de septiembre de 2007 proferida por la Secretaría de Educación del Cesar, en la que se reconoció el 50% de la sustitución pensional a Jota Emilia Jácome Molina[22].

– Resolución No. 001037 del 8 de noviembre de 2007 proferida por la Secretaría de Educación del Cesar, en la que se otorgó el 50% restante de la sustitución pensional a la señora María de Jesús Molina Duarte, cónyuge supérstite[23].

– Resolución No. 002093 del 9 de mayo de 2013 proferida por la Secretaría de Educación del Cesar, donde se otorgó el 100% de la sustitución pensional a Jota Emilia Jácome Molina[24].

– Historia clínica de la representada, con fecha 11 de agosto de 2015, de la Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social, en la que consta que, debido al carácter

irreversible de su patología, no se requieren valoraciones frecuentes por medicina laboral[25].

– Cédula de ciudadanía de la señora María Torcoroma Jácome Molina[26].

– Cédula de ciudadanía de la señora Jota Emilia Jácome Molina[27].

7. Actuaciones adelantadas en sede de revisión

7.1. Para efectos de adoptar una decisión en el asunto de la referencia, en auto del 6 de noviembre del 2018, se solicitó a las partes la siguiente información:

"PRIMERO.- Ordenar que, por Secretaría General, se libre oficio a la señora María Torcoroma Jácome Molina para que, en un término de tres (3) días hábiles siguientes a la comunicación de este auto, suministre la siguiente información en relación con Jota Emilia Jácome Molina:

– Qué actuaciones ha adelantado ante Fiduprevisora S.A. para que ser reactivada en la nómina de pensionados.

– Si ha promovido algún proceso judicial, distinto de la acción de tutela, con dicho fin.

– Si cuenta con un dictamen médico reciente donde se valore su pérdida de capacidad laboral.

– Si recibe alguna otra prestación económica permanente, como alimentos, donaciones, subsidios del Estado, etc.

– Qué tipo de vinculación tiene al sistema de salud y desde qué época hace parte del mismo, ya sea en el régimen contributivo o subsidiado, y en qué condición, como aportante o beneficiaria.

– Allegue copia de la historia clínica de su hermana donde conste cuál es su estado actual de salud, si padece de alguna enfermedad o si recibe algún tratamiento.

SEGUNDO.- Ordenar que, por Secretaría General, se libre oficio a Fiduprevisora S.A. para

que, en un término de tres (3) días hábiles siguientes a la comunicación de este auto, proceda al suministro de la siguiente información:

– Si actualmente está pagando a la señora Jota Emilia Jácome Molina las mesadas correspondientes a la sustitución pensional reconocida desde 2007.

– Allegue copia (i) de la decisión que suspendió el pago de la prestación pensional y (ii) de la comunicación en la que solicitó a la beneficiaria asistir a valoración médica para revisar su porcentaje de pérdida de capacidad laboral."

7.2. El 14 de noviembre de 2018, la guardadora remitió escrito a la Corte en el que suministró lo requerido. En particular, señaló que su hermana: (i) recibe otra pensión "por parte de [su] padre (…) pagada por FOPEP"[28]; (ii) que se encuentra vinculada al sistema de salud como cotizante del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, pero no puede acceder a sus servicios como consecuencia de la suspensión de las mesadas y (iii) que debe recibir tratamiento psiquiátrico permanente, en razón a su discapacidad cognitiva. Además, informó que, pese a la práctica del dictamen meses atrás, la entidad no reactivó el pago de la prestación. Por ello, en el mes de noviembre, promovió un incidente de desacato ante el juez de primera instancia.

Por otra parte, la señora María Torcoroma destacó que la mesada pensional a cargo del FOPEP no es suficiente para cubrir los gastos de su hermana, entre estos: empleada doméstica, empleada para su cuidado personal, especialista en artes, costos de transporte, terapias físicas, alimentación especial y medicamentos que no suministra la EPS. Sobre este último punto, manifestó su preocupación respecto de la suspensión del servicio de salud, ya que genera un retroceso en el estado físico y mental de la señora Jota Emilia. En relación con su propia situación económica, indicó que es madre cabeza de familia y tiene a su cargo un menor de 10 años. Agregó que se encuentra en estado de embarazo y que ha tenido que acudir a préstamos bancarios para cumplir con sus obligaciones. Como soporte de lo anterior, adjuntó:

– Memorial presentado ante el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Ocaña, en el que promueve el incidente de desacato[29].

– Certificado de afiliación de su hermana al FOMAG, en el que se lee: "Estado actual: 2-

Retirado”[30].

– Dictamen de calificación de PCL del 10 de julio de 2018[31], emitido por la U.T. Red Integrada Foscal – Cub, donde se califica a la señora Jota Emilia con 70,15%. Además, se observa el siguiente concepto: “PACIENTE QUIEN DEBE CONTINUAR COMO BENEFICIARIA DE PENSIÓN DE SU PADRE (…) DADO QUE PRESENTA PATOLOGÍA IRREVERSIBLE DESDE LA INFANCIA Y REQUIERE DE CUIDADORA PERMANENTE.”

– Historia clínica de la representada[33].

7.3. Por su parte, en comunicación del 20 de noviembre de 2018, un abogado de la Coordinación de Tutelas de Fiduprevisora S.A. reiteró lo dicho en el escrito de contestación. Concretamente, señaló que la señora Jota Emilia fue suspendida en nómina en noviembre de 2017, debido a que desde agosto de 2015 no allega soportes que certifiquen su PCL. También que, para ser reactivada, debía remitir dictamen médico o copia de la sentencia judicial de interdicción y resolución aclaratoria de la Secretaría de Educación donde se indicara la falta de capacidad jurídica de la beneficiaria y se identificara a su representante legal.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 86 y el numeral 9º del artículo 241 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

2.1. El señor Pedro Emilio Jácome Bohórquez falleció el 18 de diciembre de 2004, contando en vida con una pensión de jubilación reconocida por el FOMAG. En sentencia del 9 de octubre de 2005, el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Ocaña declaró la interdicción de su hija, Jota Emilia Jácome Molina, y designó como guardadora a la señora María de Jesús Molina Duarte.

En la Resolución No. 000910 de 2007, la Secretaría de Educación del Cesar reconoció el 50% de la sustitución pensional a la señora Jota Emilia, en calidad de hija inválida. Posteriormente, en la Resolución No. 001037 del año en cita, el 50% restante de la pensión se asignó a la señora Molina Duarte, en su condición de cónyuge supérstite. Con ocasión del deceso de esta última, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Ocaña designó a María Torcoroma Jácome Molina como guardadora de la señora Jota Emilia. Luego, mediante la Resolución No. 002093 de mayo de 2013, la citada Secretaría de Educación reconoció a la accionante el 100% de la prestación pensional objeto de reclamación.

Con posterioridad, como ya se advirtió, el 25 de noviembre de 2017, la sociedad fiduciaria suspendió el pago de la prestación, al considerar que la PCL de la señora Jota Emilia debía ser revisada. Atendiendo a lo anterior, la guardadora solicitó la práctica del examen médico, el cual arrojó una PCL del 70,15% y fue puesto en conocimiento de la Fiduprevisora S.A. el 8 de agosto de 2018.

2.2. A partir de las circunstancias que dieron lugar al ejercicio de la acción de tutela, de las pruebas recaudadas y de la decisión adoptada por el juez de instancia, este Tribunal inicialmente debe determinar si se cumplen o no con los requisitos de procedencia del amparo constitucional. En caso de que ello ocurra, le compete definir si la Fiduprevisora S.A. vulneró los derechos al debido proceso, a la dignidad humana, al mínimo vital y a la seguridad social de la señora Jota Emilia Jácome Molina, al suspender el pago de la sustitución pensional previamente reconocida a su favor, con el argumento de que desde agosto de 2015 no se allegan soportes que certifiquen su PCL.

2.3. Con el fin de resolver el problema planteado, esta Sala abordará los siguientes temas: (i) procedencia de la acción de amparo constitucional; (ii) origen, concepto y finalidad de la pensión de sobrevivientes; (iii) requisitos para acceder a dicha prestación en calidad de hijo inválido; y (iv) decisión del caso concreto.

3. Procedencia de la acción de tutela

3.1. En cuanto a la legitimación por activa, el artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona, “por sí misma o por quien actúe en su nombre”, para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En desarrollo del citado mandato, el

Decreto 2591 de 1991[34], en el artículo 10, definió los titulares de la acción de tutela[35], quienes podrán impetrarla (i) en forma directa; (ii) por intermedio de un representante legal (caso de los menores de edad, incapaces absolutos, interdictos y personas jurídicas); (iii) mediante apoderado judicial (abogado titulado con poder judicial o mandato expreso), (iv) o a través de agente oficioso (cuando el titular del derecho no está en condiciones de promover su propia defensa).

3.2. Respecto a la legitimación por pasiva, el artículo 86 del Texto Superior establece que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por el actuar de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley[36].

En este contexto, conforme lo ha reiterado la Corte, esta legitimación exige acreditar dos requisitos. Por una parte, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo y, por otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión[37].

En el asunto bajo estudio, la Sala encuentra acreditada la legitimación en comento. Por un lado, en cuanto al sujeto demandado, pues la acción de tutela se ejerce contra una autoridad pública, como lo es la Fiduprevisora S.A., ya que se trata de una sociedad de economía mixta que integra la Rama Ejecutiva en el orden nacional[38]. Y, por el otro, en lo referente a la vinculación de su conducta con la amenaza o vulneración de los derechos que se alegan, porque en virtud del contrato de fiducia celebrado entre dicha entidad y la Nación -Ministerio de Educación Nacional[39]-, se encuentra a su cargo la obligación de pagar "el valor de las prestaciones sociales que conforme a la Ley 91 de 1989 deba cancelar el Fondo [Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio][40]" y es, precisamente, la suspensión en el desembolso de una mesada pensional otorgada por dicho fondo, la conducta que, según se invoca, vulnera los derechos al mínimo vital, a la dignidad humana y a la seguridad social de la señora Jota Emilia.

3.3. Como requisito de procedibilidad de la acción de tutela también se exige que su interposición se haga dentro de un plazo razonable, contabilizado a partir del momento en el que se generó la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, de manera que el

amparo responda a la exigencia constitucional de ser un instrumento judicial de aplicación inmediata y urgente (CP art. 86), con miras a asegurar la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza[41]. Este requisito ha sido identificado por la jurisprudencia de la Corte como el principio de inmediatez[42].

En el caso concreto, la Sala estima que la tutela fue presentada en un tiempo razonable, pues el pago fue suspendido el 25 de noviembre de 2017 y el recurso de amparo fue interpuesto el 16 de abril de 2018, esto es, en un plazo que no superó el término de cinco meses.

3.4. En lo que respecta al requisito de subsidiariedad, la Corte reitera que, por su propia naturaleza, la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario, en virtud del cual "procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección"[43].

Precisamente, en atención a su naturaleza eminentemente subsidiaria, esta Corporación ha establecido que el amparo constitucional no está llamado a prosperar, cuando a través de él se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial[44]. Al respecto, este Tribunal ha señalado que: "no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta Política, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales"[45].

Con sujeción a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela es procedente en tres ocasiones específicas, a saber: (i) cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial para exigir la protección de los derechos fundamentales que han sido amenazados o vulnerados; (ii) cuando a pesar de la existencia formal de un mecanismo alternativo, el mismo no es lo suficientemente idóneo o eficaz para otorgar un amparo integral; o (iii) cuando, a partir de las circunstancias particulares del caso, pese a su aptitud material, el mismo no resulta lo suficientemente expedito para evitar la ocurrencia

de un perjuicio irremediable, evento en el cual procede el otorgamiento de un amparo transitorio, mientras el juez natural de la causa dirime la controversia[46].

3.4.1. La Corte excepcionalmente ha admitido la procedencia del amparo constitucional para obtener el reconocimiento de derechos pensionales, entre ellos, el derecho a la pensión de sobrevivientes, en aquellos casos en los que 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 de los derechos presuntamente afectados o, en su lugar, se está en presencia de un perjuicio irremediable[47].

A los requisitos previamente expuestos, y con miras a determinar la prosperidad del amparo, este Tribunal ha adicionado (iv) la necesidad de acreditar en el trámite de la acción de tutela –por lo menos sumariamente– que se cumplen con los requisitos legales para acceder a la prestación reclamada. Sobre este punto, se ha dicho que:

"El excepcional reconocimiento del derecho pensional por vía de tutela se encuentra sometido, adicionalmente, a una última condición de tipo probatorio, consistente en que en el expediente esté acreditada la procedencia del derecho, a pesar de la cual la entidad encargada de responder no ha hecho el mencionado reconocimiento o simplemente no ha ofrecido respuesta alguna a la solicitud (…)"[48].

3.4.2. En virtud del principio de subsidiariedad, una vez se valora la situación del accionante y se llega a la conclusión de que la acción de tutela es procedente, ésta podrá otorgarse de forma definitiva o como mecanismo transitorio. Bajo este criterio, la Corte ha indicado que el amparo se concederá como mecanismo principal de protección, en casos vinculados con el reconocimiento y pago de derechos pensionales, cuando se acrediten los requisitos mencionados en el acápite 3.4.1. de esta providencia, siempre que el medio de defensa judicial existente no resulte idóneo ni eficaz para resolver el litigio planteado, entre otras razones, porque no brinda una protección integral e inmediata frente al derecho reclamado[49]. Para tal efecto, es indispensable tener en cuenta las circunstancias del caso y la condición de sujeto de especial protección que pueda tener la persona que acude al

amparo constitucional.

Ahora bien, en aquellos casos en que el otro medio de defensa sea idóneo y eficaz, pero carezca de la celeridad necesaria para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio[50]. Por esta razón, como se expuso en Sentencia T-148 de 2012[51], en la medida en que el ordenamiento jurídico pretende evitar la ocurrencia de dicho perjuicio, se "admite romper con el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, [lo que] permite que ésta sea utilizada como mecanismo transitorio de protección."[52].

Sobre este punto, cabe mencionar que, como ha indicado la Corte, el concepto de "perjuicio irremediable", se sujeta al cumplimiento de los siguientes requisitos:

"Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales"[53].

Las exigencias anteriores deben ser acreditadas de manera sumaria[54] o al menos el actor debe mencionar los hechos que le permitan al juez deducir la existencia de un perjuicio irremediable, "en consideración a la jerarquía de los derechos cuyo amparo se solicita mediante la acción de tutela y a la naturaleza informal de este mecanismo de defensa judicial[55]".

3.4.3. En el asunto sub-judice, la Sala estima que se cumplen los requisitos que permiten reclamar un derecho pensional por vía de la acción de tutela, conforme a lo mencionado en el acápite 3.4.1. de esta providencia.

En primer lugar, según lo manifestado por la guardadora, pese a que la señora Jota Emilia percibe otra mesada pensional a cargo del FOPEP, dicha prestación no es suficiente para cubrir sus gastos de manutención. En tal virtud, de no otorgarse una solución pronta por vía del amparo constitucional, su calidad de vida podría verse seriamente afectada, en

perjuicio de sus derechos al mínimo vital y a la dignidad humana.

En segundo lugar, la señora María Torcoroma, en representación de su hermana, desplegó una actividad administrativa dirigida a reactivar el pago de la mesada pensional, pues el 25 de junio de 2018 solicitó la práctica del dictamen de pérdida de capacidad laboral.

Finalmente, la Sala estima que en el expediente reposa información de la cual puede deducirse que la acción de tutela está llamada a prosperar, de manera prioritaria, respecto de las acciones ordinarias que le permitirían controvertir la suspensión de la pensión. Específicamente, se consideró que el otro medio no resulta idóneo y eficaz, por las siguientes circunstancias particulares de la accionante: la señora Jota Emilia es una mujer de 36 años, con discapacidad cognitiva y trastorno del aprendizaje y, por lo tanto, es un sujeto de especial protección constitucional[56]. Mediante fallo del 9 de octubre de 2005 fue declarada interdicta y, recientemente, fue dictaminada con una PCL del 70,15%. En lo que respecta a su situación económica, desde la suspensión del pago de la mesada, sus condiciones de vida se han tornado desfavorables, ya que los recursos provenientes de la otra pensión son insuficientes para cubrir sus gastos. Por lo anterior, resulta imperativo adoptar medidas de protección tendientes a salvaguardar su mínimo vital y asegurarle una subsistencia digna.

Satisfechos los requisitos de procedencia de la acción de tutela, se continuará con la presentación de los temas de fondo que fueron planteados en el acápite 2.3. de esta providencia.

4. Origen, concepto y finalidad de la pensión de sobrevivientes

Como servicio público, además de regirse por los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, la seguridad social se torna en una manifestación inherente a las finalidades sociales del Estado descritas en el artículo 2 de la Carta, en cuanto apunta a la garantía efectiva de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, dentro de un marco normativo fundado en el respeto de la dignidad humana. Como derecho, está vinculada con la garantía de protección frente a determinadas contingencias que pueden afectar la vida de las personas. De ahí que su realización se enfoque en la satisfacción de derechos fundamentales como el mínimo vital, lo cual le otorga el carácter de derecho irrenunciable.

4.2. En desarrollo de tales postulados fue proferida la Ley 100 de 1993, que creó el Sistema de Seguridad Social Integral (SSSI), el cual, conforme al artículo 1, tiene "por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan".

Más allá de que el SSSI responde a un todo regido por los mismos principios, su examen puede disgregarse en los distintos componentes que lo integran. Precisamente, en lo que se refiere al asunto sub-judice, esta Corporación se enfocará en el análisis de la pensión de sobrevivientes, prestación que se encuentra regulada de manera específica en los artículos 46 a 49 de la Ley 100 de 1993[57] y en el Decreto 1889 de 1994.

4.3. Ahora bien, de acuerdo con lo previsto en la Ley 100 de 1993, este derecho nace cuando la persona pensionada por vejez o invalidez o el afiliado al sistema fallecen, generando una prestación económica a favor de los miembros del grupo familiar que dependían del causante, con el propósito de enervar las contingencias económicas derivadas de su muerte. Esta pensión constituye una garantía para satisfacer el mínimo vital respecto de quienes tenían una relación de dependencia, en desarrollo de los principios de solidaridad y universalidad que rigen el servicio público de la seguridad social, según el artículo 48 de la Constitución Política.

Esta Corte ha destacado que, aunque la ley regula en términos generales la pensión de sobrevivientes, es claro que en dicho concepto se encuentran reglados dos supuestos distintos: en primer lugar, la denominada sustitución pensional y, en segundo lugar, la pensión de sobrevivientes propiamente dicha[58].

Respecto a la diferencia entre ambas, al desarrollar el contenido del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, la Sala Sexta de Revisión expresó lo siguiente en Sentencia T-324 de 2017[59]:

"De la norma precitada, la jurisprudencia constitucional distingue dos modalidades para hacerse beneficiario de la prestación en cuestión; por una parte, la subrogación de los miembros del grupo familiar en el pago de la prestación que venía recibiendo su titular -pensionado por vejez o invalidez-, por lo que ocurre strictu sensu una sustitución pensional. Por otra parte, el reconocimiento y pago de una nueva prestación de la que no

gozaba el causante, quien era un afiliado, caso en el cual, 'se trata, entonces, del cubrimiento de un riesgo con el pago de una prima que lo asegure y no del cambio de titular de una prestación ya causada como en el evento anterior'"[60].

Adicionalmente, en Sentencia T-685 de 2017[61], al precisar la finalidad de la sustitución pensional, se indicó que:

"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 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."

Visto lo anterior, en el asunto sub-judice, es claro que la modalidad de derecho en cabeza de la representada corresponde a una sustitución pensional dentro del género pensión de sobrevivientes, por lo que siempre que se haga alusión a esta última categoría, debe entenderse que se refiere al fenómeno de la sustitución.

5. Requisitos para acceder a la sustitución pensional en calidad de hijo inválido

5.1. El artículo 47 de la Ley 100 de 1993[62] establece un orden de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes (o sustitución pensional). En relación con dicha norma, en la Sentencia C-066 de 2016[63], esta Corporación 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 está previsto un desplazamiento entre los legitimados y unas condiciones diferentes para mantener el beneficio"[64].

5.2. En el supuesto de la muerte del pensionado, es decir, cuando se produce el fenómeno de la sustitución, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 señala que podrán acceder a la misma "los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez."

Sobre el particular, esta Corporación ha indicado que deben acreditarse tres requisitos para el reconocimiento de la prestación, a saber: (i) la relación filial; (ii) la situación de invalidez y que la misma hubiese generado pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50% y

(iii) la dependencia económica frente al causante[65].

5.2.1. En relación con el segundo de estos supuestos, la disposición en comento hace remisión al artículo 38 de la Ley 100 de 1993, donde se define como inválida a “la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.”

En este punto, es pertinente destacar que el artículo 44 de la Ley 100 de 1993 consagra dos escenarios en los cuales puede revisarse el estado de invalidez. El primero, a petición del pensionado, en cualquier tiempo y a su costa. Y, el segundo, cada tres años, a solicitud de la entidad de previsión o seguridad social correspondiente, con el fin de ratificar, modificar o dejar sin efectos el dictamen que sirvió de base para la liquidación de la pensión y, si es del caso, proceder a su extinción, disminución o aumento. En este caso, el beneficiario tiene tres meses desde la fecha de la solicitud para someterse a la revisión, de no proceder en tal sentido, la norma prevé la posibilidad de suspender el pago de la prestación[66].

Del mismo modo, el parágrafo 2 del artículo 2.4.4.3.8.1 del Decreto 1655 de 2015[67], establece que los educadores beneficiarios de pensión de invalidez deben asistir a una valoración médica cada tres años. Lo anterior, con el objeto de mantener, disminuir o aumentar su cuantía, o si es del caso, declararla extinguida.

En la Sentencia T-575 de 2017[68], la Sala Tercera de Revisión se pronunció sobre la revisión a petición de la entidad. En aquella oportunidad, correspondió a la Corte estudiar el caso de una mujer de 69 años, con discapacidad cognitiva, a quien la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional suspendió el pago de la sustitución pensional previamente reconocida. La entidad accionada justificó su actuar en la falta de contratación de un profesional especializado que pudiera realizar la revisión del estado de invalidez. Al analizar el requisito en comento, la Sala destacó que su consagración busca “la prevención de fraudes al sistema o evitar inequidad pensional respecto de personas que no cumplen con los requisitos para acceder a [la] prestación.”

En suma, el ordenamiento jurídico exige que quienes sean beneficiarios de una pensión de sobrevivientes, en calidad de hijo inválido, se sometan a una valoración trienal que tiene por objeto verificar si persisten las condiciones que impiden a la persona proveerse, por sí misma, los medios para su subsistencia, esto es, que se preserve la pérdida de capacidad

laboral igual o superior al 50%.

6. Caso concreto

6.1. En esta ocasión, la Sala estudia la acción de tutela interpuesta en representación de la señora Jota Emilia Jácome Molina, a quien la Fiduprevisora S.A. suspendió el pago de la sustitución pensional reconocida previamente, en razón a que desde agosto de 2015 no aporta soportes médicos que certifiquen su PCL.

6.3. Visto lo anterior, y teniendo en cuenta los hechos y argumentos expuestos en esta providencia, lo primero que advierte la Corte es que la suspensión de la pensión se dispuso en el mes de noviembre de 2017, cuando se señala por la propia Fiduciaria que el último soporte de PCL se aportó en agosto de 2015, lo que significa que aun no se había cumplido el término dispuesto en la ley para poder llevar a cabo una nueva revisión a cargo de la entidad de previsión o de seguridad social correspondiente, el cual autoriza adelantar esta actuación en el plazo de tres años. Por lo demás, tampoco se acredita que se hubiese avisado previamente sobre la necesidad de acreditar un nuevo dictamen, por lo que la suspensión se ordenó de facto y sin un requerimiento previo, cuando tal obligación se consagra en la Ley 100 de 1993. En concepto de la Sala, las actuaciones descritas constituyen una vulneración del derecho fundamental al debido proceso, garantía aplicable a toda actuación administrativa y cuya salvaguarda implica el respeto del principio de legalidad[69]. Lo anterior, a juicio de la Sala, sería suficiente para conceder el amparo, cuando, además, de los elementos de juicio recaudados se constata que el estado de invalidez de Jota Emilia Jácome Molina persiste y es de carácter irreversible.

No obstante cabe agregar que, como se advierte de las pruebas recaudadas en sede de revisión, la accionante obtuvo un nuevo dictamen el 10 de julio de 2018, y el mismo fue enviado a la Fiduprevisora el día 8 de agosto del año en cita, en el que se reitera que la PCL es superior al 50%. Sin embargo, para el 20 de noviembre de 2018, en el escrito de respuesta a las pruebas solicitadas por la Corte, la citada entidad persistía en la suspensión en el pago de la sustitución pensional, con el argumento de la falta de acreditación del dictamen, a pesar de que dicha situación ya había sido comunicada oportunamente, como se constató por la parte actora.

En este orden de ideas, no solo se incumplió con los requisitos que permitían exigir una

nueva valoración, en lo referente al tiempo mínimo dispuesto para tal fin y a la necesidad de agotar un requerimiento previo, sino que también se omitió reactivar el pago de la mesada pensional, cuando ya se había acreditado lo requerido y se había comunicado a la entidad tal situación. Por lo anterior, esta Sala de Revisión considera que con su actuar la Fiduprevisora S.A. también vulneró los derechos al mínimo vital, a la dignidad humana y a la seguridad social de la señora Jota Emilia Jácome Molina, persona con discapacidad cognitiva cuya subsistencia digna depende de la sustitución pensional reconocida a su favor.

6.4. Así las cosas, la tutela se concederá como mecanismo directo y principal de protección, por las circunstancias de debilidad manifiesta en las que se encuentra la señora Jácome Molina que hacen inminente la actuación pronta y oportuna del juez constitucional para lograr la garantía de sus derechos, en especial del derecho al mínimo vital, sobre todo cuando con ocasión de la suspensión de la pensión, se ha visto afectada en el acceso al servicio de salud. Además, está plenamente acreditado que cumple con los requisitos previstos en la ley para ser beneficiaria del derecho reclamado, tal y como lo dispuso la Secretaría de Educación del Departamento del Cesar en la Resolución No. 002093 de 2013.

Por consiguiente, la Sala de Revisión revocará el fallo proferido el 21 de mayo de 2018 por el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Ocaña y, en su lugar, otorgará el amparo respecto de los derechos al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social y a la dignidad humana de la señora Jota Emilia Jácome Molina. En consecuencia, en la parte resolutiva de esta providencia, se ordenará a la Fiduprevisora S.A. que reactive en nómina de pensionados a la accionante y que pague a su favor las mesadas causadas desde el momento en que se dispuso su suspensión, con los intereses a que haya lugar.

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia del 21 de mayo de 2018 del Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Ocaña, en la cual se declaró la improcedencia de la acción de tutela. En su lugar, CONCEDER a favor de la señora Jota

Emilia Jácome Molina el amparo de sus derechos al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social y a la dignidad humana.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Fiduprevisora S.A., a través de su representante legal o de quien haga sus veces, que dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente sentencia, reactive en nómina de pensionados a la señora Jota Emilia Jácome Molina y pague las mesadas pensionales causadas a su favor, desde el momento en que se decretó la suspensión en la cancelación de su derecho a la sustitución pensional, junto con los intereses a que haya lugar.

TERCERO.- Por Secretaría General de la Corte Constitucional, LÍBRENSE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 para los fines allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Com aclaración de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folio 20. En adelante, siempre que se haga mención a un folio del expediente, se entenderá que hace parte del cuaderno principal a menos que se diga expresamente lo contrario.

[2] Folio 21.

[3] Folio 5.

[4] Folios 17 y 18.

[5] Folio 15.

[6] Folio 5.

[7] Folio 23.

[8] Folio 24.

[9] Folio 2.

[10] Folio 3.

[11] Folio 34.

[12] Folio 40.

[13] Folio 45.

[14] Folios 50 a 52.

[15] Folio 51.

[16] Hizo referencia al parágrafo 2 del artículo 2.4.4.3.8.1, el cual dispone: "A los educadores que se les ha reconocido pensión de invalidez se les realizará valoración médica cada (3) tres años con el propósito de aumentar su cuantía, disminuirla, mantenerla o declarar extinguida la pensión."

[17] Folio 52.

[18] Folio 61.

[19] Folios 5 a 9.

[20] Folios 13 a 15.

[21] Folio 10.

[22] Folio 17.

[23] Folio 16.

[24] Folios 23 y 24.

[25] Folio 25.

[26] Folio 32.

[27] Folio 33.

[28] Folio 24, cuaderno de Revisión.

[29] Folio 28, cuaderno de Revisión.

[30] Folio 29, cuaderno de Revisión.

[31] Folios 31 a 35, cuaderno de Revisión.

[32] Folio 36, cuaderno de Revisión.

[33] Folios 67 a 175, cuaderno de Revisión.

[34] "Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política".

[35] Cabe poner de presente que la jurisprudencia constitucional se ha encargado de puntualizar, en relación con la figura de la acción de tutela, que si bien es cierto que la informalidad es una de sus notas características, cuyo fundamento justamente reside en la aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales, ello no es óbice para que la misma se someta a unos requisitos mínimos de procedibilidad, dentro de los cuales se encuentra el concerniente a la debida acreditación de la legitimación por activa -o la titularidad- para promover el recurso de amparo constitucional. Consultar, entre otras, la Sentencia T-493 de 2007, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[36] El artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 consagra las hipótesis de procedencia de la acción de tutela contra particulares.

[37] Sobre el particular, en la Sentencia T-1001 de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería, se expuso que: "la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente (…)".

[38] El artículo 38 de Ley 489 de 1998 señala: La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades: (…) f) Las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta."

[39] SU-014 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[40] Sentencia T-619 de 1999, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[41] Precisamente, el artículo 86 dispone que: "Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales (…)". Énfasis añadido.

[42] Sentencias T-1140 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-279 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-832 de 2012, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-719 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y T-138 de 2017, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[44] Sentencias T-203 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-483 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[45] Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[46] Sentencias T-436 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-785 de 2009, M.P. María Victoria Calle Correa; T-799 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-130 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[47] T-055 de 2006, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T-851 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-1046 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-597 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez y T-427 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[48] Sentencia T-836 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[49] Sentencias T-1291 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T-668 de 2007, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[50] Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[51] M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[52] Al respecto, el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991 dispone: "Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado. En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela. Si no la instaura, cesarán los efectos de éste."

[53] Subrayado por fuera del texto original. Esta definición se plantea en la Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, y ha sido reiterada, en otras, en las siguientes providencias: T-1316 de 2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes; T-227 de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo y T-148 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[54] Sentencia T-290 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[55] Sentencia T-806 de 2011, M.P. María Victoria Calle Correa.

[56] En numerosas sentencias, esta Corporación ha señalado que las personas con discapacidad son sujetos de especial protección constitucional. Por ejemplo, en la Sentencia T-933 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, al hacer referencia a la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, se indicó que: "[l]as personas que se encuentran en alguna circunstancia de discapacidad tienen una protección constitucional

reforzada, de conformidad con los artículos 13 y 47 de la Carta y a la luz de la Convención –entre otros instrumentos internacionales–, razón por la cual el Estado tiene el compromiso de adelantar acciones efectivas para promover el ejercicio pleno de sus derechos."

[57] Cabe mencionar que, si bien según el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 los afiliados del FOMAG están cubiertos por un régimen especial, la normativa aplicable al caso es el cuerpo normativo referido. Tras hacer un recuento histórico de las normas que han regulado la pensión de sobrevivientes en el sector público, el Consejo de Estado expresó lo siguiente: "Posteriormente se expidió la Ley 100 de 1993 'Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones', la cual derogó tácitamente la Ley 12 de 1975. Esta nueva norma reemplazó la sustitución pensional por la pensión de sobrevivientes tanto en el régimen de prima media con prestación definida como en el de ahorro individual (...)". Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia del 22 de octubre de 2018, radicado 25000-23-42-000-2014-00817-01(0328-18), Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

[58] Sentencia T-731 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[59] M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo.

[60] Sentencia C-617 de 2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[61] M.P. Diana Fajardo Rivera.

[62] "Artículo 47. 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. // 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 a la 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, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo 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." (énfasis añadido)

[63] M.P. Alejandro Linares Cantillo.

[64] 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 vulneraba 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, imponiendo una carga desproporcionada a sujetos de especial protección constitucional. 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." Sentencia C-066 de 2016, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

[66] "Artículo 44. Revisión de las pensiones de invalidez. El estado de invalidez podrá revisarse: a. Por solicitud de la entidad de previsión o seguridad social correspondiente cada tres (3) años, con el fin de ratificar, modificar o dejar sin efectos el dictamen que sirvió de base para la liquidación de la pensión que disfruta su beneficiario y proceder a la extinción, disminución o aumento de la misma, si a ello hubiera lugar. Este nuevo dictamen se sujeta a las reglas de los artículos anteriores. // El pensionado tendrá un plazo de tres (3) meses contados a partir de la fecha de dicha solicitud, para someterse a la respectiva revisión del estado de invalidez. Salvo casos de fuerza mayor, si el pensionado no se presenta o impide dicha revisión dentro de dicho plazo, se suspenderá el pago de la pensión. Transcurridos doce (12) meses contados desde la misma fecha sin que el pensionado se presente o permita el examen, la respectiva pensión prescribirá. // Para readquirir el derecho en forma posterior, el afiliado que alegue permanecer inválido deberá someterse a un nuevo dictamen. Los gastos de este nuevo dictamen serán pagados por el afiliado; b. Por solicitud del pensionado en cualquier tiempo y a su costa."

[67] "Parágrafo 2. A los educadores que se les ha reconocido pensión de invalidez se les

realizará valoración médica cada (3) tres años con el propósito de aumentar su cuantía, disminuirla, mantenerla o declarar extinguida la pensión.”

[68] M.P. Alejandro Linares Cantillo.

[69] T-154 de 2018, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.