

T-090-19

Sentencia T-090/19

DERECHO A LA SUSTITUCION PENSIONAL O DE ASIGNACION DE RETIRO PARA HIJO EN SITUACION DE DISCAPACIDAD

DERECHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTES Y A LA SUSTITUCION PENSIONAL-Negativa injustificada del reconocimiento de estas prestaciones sociales, vulnera garantías iusfundamentales de los beneficiarios

REGIMEN ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD DE LAS FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Beneficiarios

SUSTITUCION DE ASIGNACION DE RETIRO-Naturaleza jurídica

CALIFICACION DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL-Trámite

SUSTITUCION DE ASIGNACION DE RETIRO-Requisitos que deben acreditar los hijos en condición de discapacidad

Como lo ha establecido esta Corporación, los hijos en condición de discapacidad tienen derecho a la sustitución pensional o la asignación de retiro, siempre que cumplan con los requisitos establecidos por la Ley y la jurisprudencia, esto es, que se demuestre el vínculo entre el causante y el solicitante, el estado de invalidez de este último y la dependencia económica

DEPENDENCIA ECONOMICA-Demostración

Encuentra la Corte que para demostrar la dependencia económica entre el solicitante y el causante, se debe demostrar que este último “(a) dependía de manera completa o parcial del causante; o que (b) de no haber contado con la ayuda económica del cotizante o pensionado fallecido, habría supuesto una grave afectación a sus condiciones mínimas de vida, al punto de ver comprometida la satisfacción de sus necesidades básicas”

DERECHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTES PARA HIJO EN CONDICION DE INVALIDEZ-Historia clínica y sentencia de interdicción como medio probatorio idóneo para acreditar

estado de invalidez

DERECHO A LA SUSTITUCION DE ASIGNACION DE RETIRO-Orden a CASUR reconocer y pagar sustitución de asignación de retiro a persona en condición de discapacidad

Referencia: Expediente T-6.963.942

Acción de tutela formulada por JOSÉ ANTONIO BENAVIDES SEGURA, en representación[1] de ANA JULIA BENAVIDES SEGURA, contra la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional (CASUR).

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá, D.C., primero (1) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y los Magistrados Carlos Bernal Pulido y Alberto Rojas Ríos, 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, así como en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991 y el Acuerdo 02 de 2015 -Reglamento de la Corte Constitucional-, profieren la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, el 13 de julio de 2018, en la única instancia promovida dentro del proceso de amparo formulado por el ciudadano JOSÉ ANTONIO BENAVIDES SEGURA en representación de ANA JULIA BENAVIDES SEGURA contra la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional (CASUR).

I. ANTECEDENTES

1. Hechos relevantes

1.1. La señora Ana Julia Benavides Segura de 61 años de edad, es hija del Sargento Mayor

(en adelante SM) Efraín Benavides García, fallecido el 6 de diciembre de 2012, quien se encontraba pensionado por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR).

1.2. El representante de la actora afirma que en el año 2000, la Policía Nacional desvinculó a la señora Benavides Segura del servicio de salud de esa entidad, sin razón aparente, motivo por el cual su padre se vio en la obligación de afiliarla al Sistema General de Seguridad Social en Salud, a través del Régimen Subsidiado, ya que ella no contaba con los recursos suficientes para realizar los aportes necesarios a dicho sistema.

1.3. El 15 de febrero de 2002, Ana Julia Benavides Segura fue atendida en el hospital Santa Clara por presentar un episodio psicótico de esquizofrenia paranoide.

1.4. Como consecuencia del fallecimiento del SM Efraín Benavides García, las ciudadanas Marlene Beltrán de Benavides, Rosa Tránsito Benavides Segura y Zenaida Eloísa Benavides Beltrán, en su calidad de cónyuge superviviente, hija en condición de discapacidad[2] e hija menor de edad respectivamente[3], elevaron la solicitud para el reconocimiento de la asignación mensual de retiro en calidad de compañera permanente, hija en condición de discapacidad, e hija menor de 18 años.

1.5. El 11 de febrero de 2013, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional reconoció la cuota de sustitución de la asignación mensual de retiro a las señoras Merlene Beltrán Benavides, como cónyuge superviviente, y a la menor Zenaida Eloísa Benavides Beltrán, en cuantía del 75% del total de la prestación devengaba el causante, y dejó pendiente el reconocimiento y pago del 25% restante correspondiente a la ciudadana Rosa Tránsito Benavides Segura, en calidad de hija inválida, hasta que se aportaran las pruebas legales pertinentes.

1.6. El 2 de mayo de 2014, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional expidió la Resolución 2680, por la cual reconoció la cuota (25%) de asignación mensual de retiro a Rosa Tránsito Benavides Segura en su calidad de hija inválida.

1.7. Mediante sentencia del 14 de junio de 2014, el Juzgado Cuarto de Familia de Descongestión de Bogotá declaró a la ciudadana Ana Julia Benavides Segura interdicta por presentar incapacidad mental absoluta, y nombró a su hermano, José Antonio Benavides Segura, como su guardador.

1.8. El 9 de marzo de 2015, el guardador de la accionante solicitó a la Dirección de Sanidad, Área de Medicina Legal de la Policía Nacional, copia de la historia clínica de la ciudadana Ana Julia Benavides Segura, petición que fue respondida el 24 de marzo de esa misma anualidad, manifestando que en esa entidad no reposa ningún registro de atención médica prestada a la peticionaria.

1.9. El 11 de agosto de 2017, el ciudadano José Antonio Benavides Segura solicitó a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional que reconociera la asignación mensual de retiro en favor de la señora Benavides Segura, al ser beneficiaria de su señor padre, SM (f) Efraín Benavides García, y encontrarse en situación de incapacidad absoluta.

1.10. El 22 de septiembre de 2017, la EPS Comfacundi determinó que Ana Julia Benavides Segura cuenta con una pérdida de capacidad laboral del 53.34%, con fecha de estructuración del 15 de febrero de 2002.

1.11. El 27 de septiembre de 2017, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional señaló que para reconocer la asignación mensual de retiro en favor de Ana Julia Benavides Segura, era necesario aportar certificación de invalidez expedida por el área de medicina laboral de la Policía Nacional, documento que no fue aportado con la solicitud, toda vez que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional se niega a practicar los exámenes de PCL comoquiera que la accionante no se encuentra vinculada al sistema de salud de la Policía Nacional.

1.12. El 15 de diciembre de 2017, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional manifestó que no pudo atender a Ana Julia Benavides Segura, toda vez que no se encontraba afiliada al servicio médico de la Policía Nacional.

1.13. Afirma el ciudadano José Antonio Benavides Segura que las señoras Rosa Tránsito Benavides Segura y Zenaida Eloísa Benavides Beltrán, hermanas de su prohijada, reciben la asignación de retiro de su señor padre SM (f) Efraín Benavides García, beneficio que no le ha sido reconocido a Ana Julia Benavides Segura a pesar de que ellas presentan un diagnóstico similar al de la aquí representada, situación que demuestra una clara discriminación hacia su representada.

2. Solicitud de la acción tutela

2.1. Como consecuencia de lo anterior, el señor José Antonio Benavides Segura, en calidad de guardador de su hermana Ana Julia Benavides Segura, formuló acción de tutela contra la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional (CASUR), por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, al mínimo vital y la seguridad social; y solicitó que a su prohijada le fuera reconocida la sustitución de la asignación de retiro mensual por parte de la accionada.

3. Traslado y contestación de la acción de tutela

El 4 de julio de 2018[4], el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad de Bogotá admitió la acción de tutela interpuesta por el ciudadano José Antonio Benavides Segura en representación de su hermana Ana Julia Benavides Segura contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR) y ordenó a la accionada que se pronunciara sobre los hechos expuestos por el accionante y vinculó a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional.

3.1. Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR)

Pese a haber sido notificada de la acción de tutela el 3 de mayo de 2018, mediante correo electrónico, la accionada guardó silencio.

3.2. Dirección de Sanidad de la Policía Nacional

A pesar de ser notificada el 4 de julio de 2018, la Dirección de Sanidad de Policía no hizo pronunciamiento alguno.

4. Decisiones adoptadas por las autoridades judiciales

Primera instancia

La acción de tutela fue resuelta desfavorablemente a los intereses del actor, mediante providencia del 15 de mayo de 2018. Inconforme con la decisión, el ciudadano José Antonio Benavides Segura impugnó el fallo de instancia, el cual fue conocido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D. Mediante auto del 22 de junio de 2018, el ad-quem declaró la nulidad de todo lo actuado con posterioridad a la recepción de la demanda, por considerar que no se conformó adecuadamente el

contradictorio. Como consecuencia de lo anterior, el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá profirió un nuevo fallo el 13 de julio de 2018, en el cual decidió no tutelar los derechos fundamentales de la accionante. Estimó que la acción no estaba llamada a prosperar, toda vez que la accionada no puede reconocer la pensión sustitutiva en favor de la accionante debido a que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional no puede practicar la valoración de la discapacidad, ya que la ciudadana no se encuentra vinculada al sistema de salud de esa entidad.

El mencionado fallo no fue impugnado.

5. Actuaciones en sede revisión

5.1. Mediante Auto del 28 de septiembre de 2018, la Sala de Selección de Tutelas Número Nueve seleccionó el expediente de la referencia y lo asignó, previo reparto, al Magistrado Alberto Rojas Ríos para proyectar la decisión de su revisión, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 241 de la Constitución Política y en los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, indicando como criterio de selección subjetivo urgencia de proteger un derecho fundamental[5].

5.2. El 29 de octubre de 2018, el Magistrado Sustanciador decretó pruebas, y requirió a la Policía Nacional para que, a través de la Dirección de Sanidad informara si la accionante había estado vinculada al sistema de salud de esa entidad, y en caso que la respuesta fuera afirmativa, que manifestara la fecha y las causas de la exclusión de la señora Benavides Segura del mencionado sistema.

Igualmente, solicitó a la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional (CASUR) que aclarara si la señora Rosa Tránsito Benavides y Zenaida Eloísa Benavides reciben la asignación mensual de retiro del SM (f) Efraín Benavides García; expresara las razones por las cuales no ha ordenado la práctica de la valoración médica de la ciudadana Ana Julia Benavides Segura, con la finalidad de establecer si tiene o no derecho a recibir la asignación mensual de retiro de su señor padre; y que aclarara por qué las hermanas de Ana Julia Benavides prestación y la accionante no, a pesar de encontrarse en igualdad de condiciones y tener el mismo derecho.

5.3. Mediante escrito del 27 de noviembre de 2018, radicado en la Secretaría General

de la Corte Constitucional, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional manifestó que “[una vez] revisado el Sistema de Información para la Administración del Talento Humano (SIATH), como beneficiarios del señor Sargento Mayor con asignación de retiro fallecido EFRAÍN BENAVIDES GARCÍA, le figuran registrados (...) Rosa Tránsito Benavides Segura [hija], Zenaida Eloísa Benavides Beltrán [hija] y Marlene Beltrán Benavides [cónyuge]”.

Igualmente, afirmó que en el Sistema Integrado de Atención en Salud (SISAP), no figuran antecedentes de afiliación al Subsistema de Salud de la Policía Nacional (SSPN) a nombre de la señora Ana Julia Benavides Segura.

Sobre el interrogante relacionado con la existencia de alguna solicitud de afiliación de la ciudadana Ana Julia Benavides Segura, la Dirección de Sanidad guardó silencio.

Asimismo, manifestó que las señoras Marlene Beltrán de Benavides, Rosa Tránsito Benavides Segura y Zenaida Eloísa Benavides Beltrán reciben la cuota de sustitución de la asignación mensual de retiro como beneficiarias del SM (f) Efraín Benavides García.

6. Material probatorio relevante que obra en el expediente

6.1. Constancia del 2 de septiembre de 1997, expedida por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, en la cual se certifica que el Sargento Mayor Efraín Benavides García recibe una asignación mensual por cuenta de la citada entidad y acredita como su hija a la señora Ana Julia Benavides Segura. Cuaderno principal folio 4.

6.2. Resolución N° 2680 del 2 de mayo de 2014 “Por la cual se reconoce una cuota de sustitución de la asignación mensual de retiro con fundamento en el expediente a nombre del señor Sargento Mayor (f) BENAVIDES GARCÍA EFRAÍN quien se identificaba con cédula de ciudadanía No 56166”, en la cual se le reconoce la cuota de asignación mensual de retiro a la señora Rosa Tránsito Benavides Segura. Cuaderno principal, folios 5-7.

6.3. Registro civil de defunción del señor Efraín Benavides García. Cuaderno Principal folio 9.

6.4. Registro civil de nacimiento de la señora Ana Julia Benavides Segura, en el que se demuestra la filiación entre la accionante y el causante SM (f) Efraín Benavides García. Cuaderno Principal folio 12.

6.5. Valoración del grupo de psiquiatría y psicología forense practicada a las señoras Rosa Tránsito Benavides Segura y Ana Julia Benavides Segura el 12 de febrero de 2014, en el que se pone de presente ambas se encuentran en estado de incapacidad mental absoluta. Cuaderno Principal folios 22-31.

6.6. Sentencia proferida por el Juzgado Cuarto de Familia de Descongestión de Bogotá, del 14 de junio de 2014, mediante la cual se declara en estado de interdicción por discapacidad a las ciudadanas Rosa Tránsito Benavides Segura y Ana Julia Benavides Segura y se nombró como guardador a su hermano Antonio Benavides Segura. Cuaderno Principal, folios 14-20.

6.7. Solicitud de valoración y calificación de pérdida de capacidad laboral elevada por el señor José Antonio Benavides Segura al Jefe de Medicina Laboral de la Policía Nacional, con la finalidad de que se expida la respectiva constancia y se pueda iniciar el trámite de sustitución de la asignación de retiro mensual en favor de Ana Julia Benavides Segura. Cuaderno Principal, folio 33.

6.8. Oficio No S-2017/DISAN.SEBOG-GRUME 1.10 del 15 de diciembre de 2017, por el cual se informa al peticionario que no se puede practicar la valoración médica solicitada, toda vez que la patología es posterior a la edad límite de la cobertura establecida en el artículo 24 del Decreto 1795 de 2000[6]. Cuaderno principal, folio 34.

6.9. Derecho de petición presentado el 11 de agosto de 2017 por el señor José Antonio Benavides Segura a la Caja de Sueldos y Retiros de la Policía Nacional, por el cual solicita que se afilie nuevamente a la ciudadana Ana Julia Benavides Segura al régimen de salud de la Policía Nacional y le sea reconocida la cuota parte de sustitución de la asignación mensual de retiro. Cuaderno principal, folio 36-37.

6.10. Historia clínica de la señora Ana Julia Benavides Segura expedida por el Hospital Santa Clara de Bogotá, el 8 de abril de 2010, en el cual se evidencia que la señora Benavides Segura presentó el primer cuadro de esquizofrenia paranoide el 15 de febrero de 2002. Cuaderno principal, folio 39.

6.11. Certificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional expedida por la especialista en salud ocupacional, magíster en seguridad social y bienestar, Dra. Patricia

Castillo Valencia, adscrita a la EPS Comfacundi, en la que señala que la ciudadana Ana Julia Benavides Segura presenta una pérdida de capacidad laboral y ocupacional del 53%, con fecha de estructuración del 15 de febrero de 2002. Cuaderno principal, folios 45-49.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Planteamiento del caso, problema jurídico y estructura de la decisión

El ciudadano José Antonio Benavides Segura, en su calidad de hermano y guardador de la señora Ana Julia Benavides Segura, impetró acción de tutela contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, para la protección de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, al mínimo vital y la seguridad social, toda vez que la citada entidad no ha reconocido la sustitución de la asignación mensual de retiro en favor de su representada, por no contar con el concepto de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, pese a que fue declarada interdicta por el Juzgado Cuarto de Familia de Descongestión de Bogotá.

Con base en los antecedentes del caso, corresponde a la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional resolver el siguiente problema jurídico:

Para resolver el interrogante planteado, es necesario analizar los siguientes temas: (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela para solicitar el reconocimiento de derechos de carácter prestacional; (ii) la cuota de asignación mensual de retiro a favor del hijo en condición de discapacidad, en el régimen exceptuado aplicable a los miembros de la Policía Nacional; y finalmente, (iii) la solución del caso concreto.

2.1. La procedencia excepcional de la acción de tutela para solicitar el reconocimiento de derechos de carácter prestacional. Reiteración de jurisprudencia

En desarrollo del artículo 48 de la Constitución, que dispone que la seguridad social es un

derecho fundamental, irrenunciable, y que debe ser garantizado por el Estado, el legislador profirió la Ley 100 de 1993, mediante la cual creó el Sistema General de Seguridad Social Integral, el cual está conformado por los regímenes generales de pensiones, salud, riesgos laborales y los servicios sociales complementarios.

Esta Corporación ha reiterado que la acción de tutela no es procedente, como regla general, para resolver conflictos relacionados con el reconocimiento de prestaciones sociales[7]. Lo anterior, debido a que el ordenamiento jurídico le ha asignado la competencia para resolver este tipo de controversias -en donde se encuentran comprometidos derechos litigiosos de naturaleza legal-, a la jurisdicción laboral o a la contenciosa administrativa, según el caso. Entonces, en este escenario, en aplicación del principio de subsidiariedad previsto en el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela resulta, en principio, improcedente.

Sin embargo, es posible que a través del amparo constitucional, y de forma excepcional, se estudien los debates relacionados con esta clase de derechos. En particular, la Corte ha reconocido que esto puede tener lugar en aquellos casos en los cuales (i) el medio judicial ordinario resulta ineficaz o inidóneo, de manera que no permite brindar una protección inmediata o adecuada frente a la vulneración de los derechos involucrados, o (ii) en aquellos otros en los que la acción se ejerce como mecanismo transitorio, casos en los que será necesario demostrar la existencia o la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable[8].

En relación con la idoneidad de otro medio de defensa judicial, “únicamente son aceptables como medio de defensa judicial, para los fines de excluir la acción de tutela, aquellos que resulten aptos para hacer efectivo el derecho, es decir, que no tienen tal carácter los mecanismos que carezcan de conducencia y eficacia jurídica para la real garantía del derecho conculcado”[9]. En todo caso, la idoneidad y eficacia del medio judicial ordinario debe ser analizada en cada caso concreto y no de manera abstracta, tal y como lo establece el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, de acuerdo con el cual la existencia de ese otro medio “será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”.

Finalmente, como lo ha establecido la Corte Constitucional, “el derecho a la sustitución pensional y a la pensión de sobrevivientes, pese a estar catalogado como derecho

económico, social y cultural de carácter irrenunciable, tiene un rango de fundamental, no solo porque tiene una estrecha relación con el derecho fundamental al mínimo vital, en tanto, del reconocimiento y pago de las respectivas mesadas pensionales depende la satisfacción de las necesidades básicas de los beneficiarios[10]; sino también, porque, en la mayoría de casos, sus beneficiarios pueden ser sujetos de especial protección constitucional, como adultos mayores, niños y personas con discapacidad, que además se encuentran en una situación de desamparo[11]”[12].

Por lo anterior, esta Corporación ha afirmado de forma reiterada que al presentarse la negación injustificada del reconocimiento de prestaciones pensionales, como la sustitución pensional o la pensión de sobrevivientes, se están vulnerando garantías iusfundamentales de los beneficiarios[13].

2.2. La sustitución de la asignación de retiro en el régimen de la Fuerza Pública. Reiteración de jurisprudencia

Con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, se buscó garantizar a toda la población la posibilidad de acceder a las prestaciones establecidas en dicha normatividad. No obstante, debido a la existencia de grupos específicos que tienen unas características particulares, se permitió la creación de regímenes exceptuados dentro del Sistema Integral de Seguridad Social, con la finalidad de atender las necesidades propias de cada grupo poblacional.

Dentro de estos regímenes exceptuados, se encuentra el de las Fuerzas Militares, el cual ha sido desarrollado por la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 de 2004, disposición en la que se reglamentaron las prestaciones para los miembros de la Policía, incluidas la “asignación de retiro”[14] y la “sustitución de la asignación de retiro”, institución, esta última, que se asemeja a la pensión de sobrevivientes, y a la sustitución pensional.[15]

Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional tienen, entonces, un régimen exceptuado para atender sus riesgos de vejez, invalidez y muerte, en el cual la asignación de retiro se equipara a estas prestaciones en cuanto a los riesgos que pretende proteger[16]. Al respecto, la Corte indicó que “es una modalidad de prestación social que se asimila a la pensión de vejez y que goza de un cierto grado de especialidad (en requisitos), atendiendo la naturaleza especial del servicio y las funciones que cumplen los

servidores públicos a quienes se les reconoce. Se trata, [...], de establecer con la denominación de “asignación de retiro”, una pensión de vejez o de jubilación para los miembros de la fuerza pública, en la medida que el resto del ordenamiento especial de dichos servidores públicos, se limita a regular las pensiones de invalidez y sobrevivientes”[17].

En ese orden de ideas, cuando fallece un miembro de la Fuerza Pública que percibía la asignación de retiro, es procedente reconocer a los beneficiarios del pensionado o afiliado del régimen exceptuado la sustitución pensional de dicha asignación. Según la jurisprudencia de esta Corporación, la figura de la sustitución “garantiza a los beneficiarios -quienes compartían de manera más cercana su vida con el causante- el acceso a los recursos necesarios para subsistir en condiciones dignas, con un nivel de vida similar al que gozaban con anterioridad al fallecimiento del(la) pensionado(a)[18]; en ese mismo sentido, ha precisado que “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”[19].

Sobre la sustitución en el régimen exceptuado de los miembros de las Fuerzas Militares, el artículo 40 del Decreto 4433 de 2004 señala que “[a] la muerte de un Oficial, Suboficial, alumno de la escuela de formación o Soldado de las Fuerzas Militares, Oficial, Suboficial, miembro del Nivel Ejecutivo, Agente o alumno de la escuela de formación de la Policía Nacional, en goce de asignación de retiro o pensión, sus beneficiarios en el orden y proporción establecidos en el artículo 11 del presente decreto, tendrán derecho a una pensión mensual que será pagada por la entidad correspondiente, equivalente a la totalidad de la asignación o pensión que venía disfrutando el causante”.

A su turno, el artículo 11.1 del citado Decreto establece los casos en los cuales tendrá lugar la sustitución de la asignación de retiro al momento de fallecimiento de un miembro o pensionado de las Fuerzas Militares. Al respecto, indica: “[l]a mitad al cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente y la otra mitad a los hijos menores de 18 años e hijos estudiantes mayores de 18 años y hasta los 25 años si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y a los hijos inválidos si dependían económicamente del causante.” (Énfasis

propio).

Lo anterior implica, a su vez, que los beneficiarios “son por regla general el cónyuge supérstite o el compañero permanente, los hijos menores o discapacitados, y los padres o hermanos que depend[ían] económicamente del pensionado”[20], quienes deben estar legitimados para reemplazar a quien venía gozando de tal prestación[21].

En relación con los requisitos que debe acreditar el hijo en condición de discapacidad para poder acceder a la sustitución pensional, la Corte ha indicado que es deber acreditar “i) el parentesco, (ii) el estado de invalidez del solicitante y iii) la dependencia económica respecto del causante”[22]. Las mencionadas exigencias se deben tener en cuenta al estudiar la sustitución de la pensión de vejez y la sustitución de la asignación de retiro de los beneficiarios de los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional, tal como lo indicó la sentencia C-002 de 1999.

Ahora bien, en cuanto al requisito relativo a la calificación del estado de invalidez del solicitante, la jurisprudencia de la Corte ha señalado[23] las reglas básicas que se deben observar a la hora de emitir sus dictámenes, a saber:

“i) La solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral sólo podrá tramitarse cuando las entidades hayan adelantado el tratamiento y rehabilitación integral o se compruebe la imposibilidad de su realización. Al efecto, a tal solicitud se debe allegar el certificado correspondiente (art. 9° del Decreto 917 de 1999 y arts. 23 y 25-3 del Decreto 2463 de 2001).[24]

ii) Valoración completa del estado de salud de la persona cuya invalidez se dictamina o se revisa, para lo cual las juntas deben proceder a realizar el examen físico correspondiente antes de elaborar y sustanciar la respectiva ponencia (art. 28 ibid.)”[25].

iii) Los dictámenes que emitan las juntas de calificación, deben contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión [según el artículo 9° del decreto 2463 de 2001 que] (...) indica que los fundamentos de hechos son todos aquellos que se relacionan con la ocurrencia de determinada contingencia, lo cual incluye historias clínicas, reportes, valoraciones o exámenes médicos periódicos; y en general, los que puedan servir de prueba para certificar una determinada relación causal, tales como

certificado de cargos y labores, comisiones, realización de actividades, subordinación, uso de determinadas herramientas, aparatos, equipos o elementos, contratos de trabajo, estadísticas o testimonios, entre otros, que se relacionen con la patología, lesión o condición en estudio y que los fundamentos de derecho son todas las normas que se aplican al caso de que se trate.

(iv) A las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez les corresponde [de conformidad con el artículo 14 Decreto 2463 de 2001]. (...) emitir los dictámenes, previo estudio de los antecedentes clínicos y/o laborales; ordenar la presentación personal del afiliado, del pensionado por invalidez o del aspirante a beneficiario por discapacidad o invalidez, para la evaluación correspondiente o delegar en uno de sus miembros la práctica de la evaluación o examen físico, cuando sea necesario; Solicitar a las entidades promotoras de salud, a las administradoras de riesgos profesionales y a las administradoras de fondos de pensiones vinculados con el caso objeto de estudio, así como a los empleadores y a las instituciones prestadoras de los servicios de salud que hayan atendido al afiliado, al pensionado o al beneficiario, los antecedentes e informes que consideren necesarios para la adecuada calificación[26]”[27].

Según la jurisprudencia, las entidades encargadas de calificar la pérdida de capacidad laboral deben tener en cuenta el estado de salud del paciente de manera integral y los conceptos que profieran deben estar motivados no solo en su estado actual de su salud, sino también en su historia clínica, reportes, valoraciones o exámenes médicos que se le hayan realizado. Incluso, están en el deber de solicitar tales documentos a las entidades promotoras de salud, a las instituciones prestadoras de servicios de salud, a las administradoras de riesgos laborales que lo hayan atendido, a las administradoras de fondos de pensiones y a los empleadores de ser el caso, a efectos de proferir una adecuada calificación[28].

De conformidad con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 y el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el estado de invalidez será determinado de acuerdo con lo establecido en el “manual único para la calificación de la invalidez”, y será calificado o dictaminado por “[las] Entidades Promotoras de Salud, EPS, [quienes serán las encargadas de] determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias”.

Como lo ha establecido esta Corporación, los hijos en condición de discapacidad tienen derecho a la sustitución pensional o la asignación de retiro, siempre que cumplan con los requisitos establecidos por la Ley y la jurisprudencia, esto es, que se demuestre el vínculo entre el causante y el solicitante, el estado de invalidez de este último y la dependencia económica.

2.3. Caso en concreto

2.3.1. Examen sobre el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad formal

2.3.1.1. Legitimación por activa. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es el mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En esta oportunidad, el ciudadano José Antonio Benavides Segura, en representación de su hermana Ana Julia Benavides Segura, pretende la defensa de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, al mínimo vital y la seguridad social, en virtud de la presunta vulneración de los mismos por parte de la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional (CASUR), al no reconocerle la asignación mensual de retiro a la cual afirma tener derecho, por no contar con el examen médico que debe practicar la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, y a pesar de contar con el diagnóstico de la EPS Comfacundi, en el que se afirma que la accionante presenta un cuadro de esquizofrenia paranoide y una pérdida de capacidad laboral superior al 50%. Por tal razón, se encuentra legitimada para intervenir en esta causa.

2.3.1.2. Legitimación por pasiva. Los artículos 13 y 42 del Decreto 2591 de 1991 consagran contra quienes se puede dirigir la acción de tutela. Así, la acción se puede invocar contra una autoridad pública o un particular, que haya vulnerado o amenazado algún derecho de rango constitucional fundamental.

La legitimación por pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental. Por tanto, el amparo no resultará procedente si quien desconoce o amenaza el derecho no es el demandado, sino otra persona o autoridad.

2.3.1.3. Subsidiariedad. Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo en los casos en que sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. De igual forma, se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo de tutela en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos o eficaces para evitar la vulneración del derecho constitucional fundamental[29].

En el caso concreto, se debe establecer si en este evento la acción de tutela resulta ser el mecanismo procedente para efectos de resolver el debate que se ha suscitado en torno al reconocimiento y pago de la sustitución de la asignación mensual de retiro en favor de la hija en condición de discapacidad. Esto, frente a la posibilidad que tiene la actora de acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa para atacar el acto administrativo por el cual le negaron las prestaciones a las que estima tiene derecho.

Así las cosas, la ciudadana Ana Julia Benavides Segura, de 61 años de edad, presenta una disminución del 53.34% de su capacidad laboral, de acuerdo con el dictamen expedido por la EPS Comfacundi, como consecuencia de un cuadro de esquizofrenia paranoide. Igualmente, el Juzgado Cuarto de Familia de Descongestión de Bogotá declaró interdicta a la accionante, razón por la cual su hermano, el señor José Antonio Benavides Segura, fue nombrado como su guardador.

Aunado a lo anterior, afirma el hermano de la señora Benavides Segura en su escrito de tutela que la Dirección de Sanidad de la Policía la retiró del sistema de seguridad social en salud al que pertenecía por ser hija de un miembro activo de la institución. Asimismo, aclara que al no encontrarse afiliada al sistema de salud de la Policía Nacional, no le han practicado los exámenes necesarios para establecer el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Así las cosas, es claro que la señora Ana Julia Benavides Segura es un sujeto de especial protección constitucional, por cuanto presenta una disminución de la capacidad laboral mayor al 50%, discapacidad que le impide desarrollar actividades económicas productivas y generar ingresos para solventar su congrua subsistencia.

De esta manera, por tratarse de una persona que se encuentra en un estado de debilidad

manifiesta y que no cuenta con ningún ingreso que le garantice plenamente el cubrimiento de sus necesidades básicas de alimentación, vestido y vivienda, es claro que exigirle acudir a un proceso ordinario o contencioso administrativo supone la imposición de cargas desproporcionadas.

2.3.1.4. Inmediatez. Este requisito de procedibilidad impone la carga al demandante de presentar la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de sus derechos fundamentales[30].

En el caso concreto, se observa que la accionante elevó la solicitud de reconocimiento de la pensión sustitutiva el 11 de agosto de 2017, petición que fue rechazada por la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional el 15 de diciembre de 2017. Como consecuencia de lo anterior, el 30 de abril de 2018, el hermano de la ciudadana Ana Julia Bustamante Segura impetró la presente acción de tutela, de suerte que el tiempo transcurrido entre el presunto hecho vulnerador y la demanda de amparo, de aproximadamente 4 meses, no resulta desproporcionado. Aunado a lo anterior, se evidencia que la ciudadana no cuenta con recursos para garantizar su manutención en condiciones de dignidad, por lo que la vulneración ostenta el carácter de permanente.

Asimismo, se evidencia que la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional es la entidad que está negando el reconocimiento de la sustitución de la asignación mensual de retiro en favor de la señora Ana Julia Benavides Segura quien demostró ser heredera del Sargento (F) Efraín Benavides García, y que la actora es un sujeto de especial protección, toda vez que se trata de persona de 61 años, que fue declarada interdicta y que no cuenta con la posibilidad de solventar su propia manutención, ya que no se encuentra en condiciones de desempeñar una actividad productiva como consecuencia de su estado de salud mental.

Una vez superado el análisis de procedencia formal de la acción de tutela, a continuación la Sala entrará a estudiar de fondo la solicitud de amparo, y se ocupará de resolver el problema jurídico formulado.

2.3.2. Estudio de la procedibilidad material o de fondo

2.3.2.1. Corresponde a la Sala Novena de Revisión determinar si se deben proteger los derechos a la vida digna, a la salud, al mínimo vital y la seguridad social de la ciudadana

Ana Julia Benavides Segura, toda vez que la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional se niega a reconocer la sustitución de la asignación mensual de retiro, en calidad de hija discapacitada del SM (f) Efraín Benavides García, por no contar con la valoración de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, entidad que se niega a practicar los exámenes necesarios para determinar el grado de discapacidad que padece la accionante pese a que la EPS Comfacundi ya certificó la pérdida de la capacidad laboral de la señora Benavides Segura en un 53.34%, con fecha de estructuración del 15 de febrero de 2002.

En el presente caso, atendiendo los presupuestos jurisprudenciales y de acuerdo con la valoración fáctica y probatoria, debe tenerse en cuenta que la demandante es una mujer diagnosticada con un cuadro de paranoia esquizoide por la EPS Comfacundi y que, debido a esta patología psiquiátrica, fue declarada interdicta por el Juzgado Cuarto de Familia de Descongestión de Bogotá y que presenta una pérdida de capacidad laboral superior al 50% de conformidad con el certificado expedido por esa misma EPS[31], razón por la cual no tiene forma de generar ingresos que le garanticen su manutención.

Asimismo, la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional es la entidad encargada de reconocer o no la sustitución de la asignación mensual de retiro a la accionante, en caso de que ésta cumpla con los presupuestos establecidos en la Ley para acceder a este beneficio, comoquiera que su señor padre, el Sargento Mayor (F) Efraín Benavides García se encontraba pensionado por la CASUR, ya que como se indicó en el acápite anterior de esta providencia, la ciudadana Ana Julia Benavides Segura, debido a sus condiciones especiales no se encuentra en la capacidad de solventar su manutención para desarrollarse en condiciones dignas dentro de la sociedad y que, según el decir de su hermano y guardador, dependía económicamente de su padre.

En relación con el derecho que tienen los hijos en condición de discapacidad para que les sea reconocida la pensión sustitutiva para garantizar la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la vida digna y a la seguridad social, la sentencia T-092 de 2003, definió que “Resulta evidente en este caso, que la peticionaria tiene derecho, desde la muerte de su padre, a la sustitución pensional y a los derechos conexos, pues se trata de una persona, que desde entonces sufre una enfermedad que la incapacita totalmente para ejercer cualquier actividad laboral y que no recibe auxilio, beca, recompensa o cualquiera otro medio que les permita atender su congrua subsistencia. En consecuencia, a la luz de

las normas vigentes a la muerte del padre de la actora e incluso de las normas actuales, y bajo el entendido de que el mencionado derecho no prescribe como sí las mesadas correspondientes, debe afirmarse que no existe ninguna razón para negarle a la actora el derecho que le corresponde”.

De manera general, la jurisprudencia de la Corte ha indicado que para el reconocimiento de la sustitución pensional en el caso de hijos en situación de discapacidad: “es necesario acreditar el cumplimiento de los siguientes requisitos: i) el parentesco, (ii) el estado de invalidez del solicitante y iii) la dependencia económica respecto del causante.”[32]

En el caso particular de la “sustitución de la asignación de retiro o de la pensión”, el artículo 40 del Decreto 4433 de 2004 señala que esta tendrá lugar “[a] la muerte de un Oficial, Suboficial, alumno de la escuela de formación o Soldado de las Fuerzas Militares, Oficial, Suboficial, miembro del Nivel Ejecutivo, Agente o alumno de la escuela de formación de la Policía Nacional, en goce de asignación de retiro o pensión, sus beneficiarios en el orden y proporción establecidos en el artículo 11 del presente decreto, tendrán derecho a una pensión mensual que será pagada por la entidad correspondiente, equivalente a la totalidad de la asignación o pensión que venía disfrutando el causante”.

Por su parte, el artículo 11 del precitado Decreto establece los beneficiarios de pensiones por muerte de miembros de la Fuerza Pública en servicio activo. Sobre el particular indica:

“[l]a mitad al cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente y la otra mitad a los hijos menores de 18 años e hijos estudiantes mayores de 18 años y hasta los 25 años si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y a los hijos inválidos si dependían económicamente del causante.” (Énfasis propio).

Lo anterior implica, a su vez, que los beneficiarios “son por regla general el cónyuge supérstite o el compañero permanente, los hijos menores o discapacitados, y los padres o hermanos que depend[ían] económicamente del pensionado”[33], quienes deben estar legitimados para reemplazar a quien venía gozando de tal prestación[34].

En el caso concreto se evidencia que la ciudadana Ana Julia Benavides Segura presentó el primer episodio de esquizofrenia paranoide a principios de la década del 2000, y que de

acuerdo con el dictamen expedido por la Doctora Patricia Castillo Valencia, adscrita a la EPS Comfacundi, la accionante tiene una pérdida de capacidad laboral del 53.34%, con fecha de estructuración del 15 de febrero de 2002.

Igualmente, el padre de la accionante la vinculó al sistema general de seguridad social a través del régimen subsidiado, situación que demuestra el estado de necesidad en relación con su señor padre. Aunado a lo anterior, la señora Benavides Segura fue declarada interdicta el 24 de junio de 2014.

Lo anterior demuestra el cumplimiento de los requisitos señalados en el Decreto 4433 de 2004, es decir, que Ana Julia Benavides Segura es hija del Sargento Mayor (F) Efraín Benavides García, que fue calificada por una empresa prestadora de salud competente en la materia, con una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, lo que acredita el requisito de invalidez.

En relación con lo anterior, encuentra la Corte que para demostrar la dependencia económica entre el solicitante y el causante, se debe demostrar que este último “(a) dependía de manera completa o parcial del causante; o que (b) de no haber contado con la ayuda económica del cotizante o pensionado fallecido, habría supuesto una grave afectación en sus condiciones mínimas de vida, al punto de ver comprometida la satisfacción de sus necesidades básicas”[35].

En el presente caso, afirma el guardador de la actora que ella no cuenta con los recursos necesarios para su manutención, que la misma dependía económicamente de su padre y que una vez falleció, el ciudadano José Antonio Benavides Segura se hizo cargo de la manutención de su hermana Ana Julia Benavides Segura. Aunado a lo anterior, en la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto de Familia de Descongestión de Bogotá señaló que la accionante vive con su hermano y que es él quien asume sus gastos de manutención, funciones que asumió en el momento en que falleció su padre, Efraín Benavides García.

A pesar de ello, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se ha negado a reconocer la sustitución de la asignación mensual de retiro de la accionante, argumentando que la Dirección de Sanidad de la Policía no ha emitido el respectivo dictamen, en el cual certifique que ésta cumple con presupuestos necesarios para acceder a este beneficio, es decir con el

porcentaje de pérdida de capacidad laboral requerido para tal fin.

La jurisprudencia de la Corte ha establecido que la Dirección de Sanidad de la Policía debe adelantar los trámites necesarios para la valoración médica de las personas que soliciten el reconocimiento de la pensión. Así, por ejemplo, en la Sentencia T-803 de 2011 se ordenó a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional que incluyera en la nómina de pensionados a la accionante, quien no se encontraba afiliado a dicho sistema, toda vez que cumplía con los requisitos señalados en la ley para acceder a dicho beneficio.

En el presente caso, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional se niega a practicar el examen debido a que la accionante no se encuentra vinculada al sistema de salud de la Policía Nacional, y esta negativa ha llevado a que no se le reconozca la sustitución de la asignación mensual de retiro. Este argumento no es constitucionalmente admisible, toda vez que se le está imponiendo a la accionante una carga adicional no prevista en la Ley, situación que conlleva el desconocimiento de los derechos fundamentales a la seguridad social de la señora Ana Julia Benavides Segura.

Así las cosas, la negativa expresada por parte de la CASUR se convierte en una carga desproporcionada, pues si bien es cierto que la ciudadana Ana Julia Benavides Segura no se encuentra afiliada al Subsistema de Salud de la Policía Nacional (SSPN), lo cierto es que fue calificada por la EPS Comfacundi con pérdida de capacidad laboral del 53.34% con fecha de estructuración del 15 de febrero de 2002.

De acuerdo con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 y el artículo 142 del Decreto 019 de 2012 dicha EPS es una entidad cualificada para determinar la pérdida de capacidad laboral. Por tal motivo, el certificado de pérdida de capacidad laboral expedido por Comfacundi demuestra “el estado de invalidez del solicitante”, y constituye prueba suficiente y válida para que le sea reconocida la sustitución de la asignación de retiro mensual [36].

Por lo demás, la sentencia del 24 de junio de 2014, por la cual el Juzgado Cuarto de Familia de Descongestión de Bogotá declaró la interdicción de la señora Ana Julia Benavidez Segura, es también un documento válido para acreditar la condición de invalidez, de conformidad con el principio de libertad probatoria desarrollada por la jurisprudencia constitucional en esta materia.

El Decreto 4433 de 2004 no establece que la condición de invalidez deba ser reconocida por la Dirección de Sanidad de la Policía, pues el parágrafo 1 del artículo 11 de dicha norma solo establece “la calificación de invalidez de los beneficiarios será acreditada con fundamento en las normas del sistema integral de seguridad social que regulan lo concerniente a la determinación de dicho estado”.

Así las cosas, la imposición de este requisito previo por parte de CASUR es desproporcionado desde el punto de vista constitucional, comoquiera que le impone a la actora una carga no prevista en el ordenamiento, que además resulta excesiva y no tiene en cuenta las circunstancias especiales de ella, situación que vulnera sus derechos fundamentales, pues, al sustraerse de pagarle la asignación mensual de retiro, se deja a la accionante sin los recursos para solventar su manutención y garantizara su mínimo vital, ya que esta es su única fuente de subsistencia y las obligaciones económicas están siendo asumidas por su hermano y guardador, José Antonio Benavides Segura. Sobre este particular, la sentencia T-459 de 2018 señaló que “las entidades deben tener en cuenta y valorar el acervo probatorio aportado por los solicitantes para efectos de demostrar su “estado de invalidez”, en particular, sus historias clínicas y sus sentencias de interdicción, siempre que contengan todos los elementos, necesarios y suficientes, para acreditar dicho estado”[37].

Aunado a lo anterior, la Corte en la Sentencia T-1077 de 2007 indicó “que el artículo 24, literal c) del Decreto 1795 de 2000 no derogó el artículo 20, literal c) de la Ley 352 de 1997 que, en consecuencia está vigente, pues el Presidente de la República no tenía facultades para condicionar la adquisición de la calidad de beneficiario del sistema de salud de la Policía Nacional al cumplimiento de un requisito adicional no previsto en la Ley 352 de 1997”.

En conclusión, teniendo en cuenta que a la ciudadana Ana Julia Benavides Segura fue declarada interdicta por el Juzgado Cuarto de Familia de Descongestión de Bogotá el 24 de junio de 2014, que tiene un dictamen médico en el cual se afirma que presenta una pérdida de capacidad laboral del 53.34%, expedido por la EPS Comfacundi y que de acuerdo con las reglas jurisprudenciales acreditó el parentesco con el causante y la dependencia económica del mismo al momento de su fallecimiento, esta Corte encuentra que la negativa por parte de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional de reconocer la cuota de sustitución

de la asignación mensual de retiro vulnera los derechos fundamentales de la accionante a la vida digna, a la salud, al mínimo vital y a la seguridad social.

En consecuencia, la Sala Novena de Revisión revocará la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá el 13 de julio de 2018 que decidió no tutelar los derechos fundamentales invocados por la señora Ana Julia Benavides Segura[38] y, en su lugar, se tutelarán los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, al mínimo vital y la seguridad social de la actora, y se ordenará a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, que en el término máximo de diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente sentencia reconozca la sustitución de la asignación mensual de retiro en favor de la señora Ana Julia Benavides Segura y la incluya en la nómina de la citada entidad, con el fin de que la mesada comience a pagarse en el mes subsiguiente a la notificación de esta sentencia, teniendo en cuenta el porcentaje asignado a la conyugue supérstite y a las demás beneficiarias del Sargento (f) Efraín Benavides García. Dicho amparo será definitivo, teniendo en cuenta que la accionante es un sujeto de especial protección constitucional debido a su avanzada edad y sus condiciones de salud, y el hecho de que ha quedado plenamente acreditado que es titular del derecho reclamado[39].

En relación con la solicitud del reconocimiento de las asignaciones mensuales de retiro dejadas de percibir, esta Corte no puede reconocer el pago de las mismas debido a que el monto de dicha prestación ha sido cancelado a las beneficiarias reconocidas con anterioridad al presente pronunciamiento.

3. Síntesis de la decisión

En el presente caso, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional resuelve la acción de tutela promovida por la ciudadana Ana Julia Benavides Segura, a través de su curador y hermano José Antonio Benavides Segura, contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional -CASUR-.

En la única instancia tramitada en el proceso de la referencia, el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 1° de julio de 2018, decidió negar la tutela de los derechos fundamentales de la accionante por considerar que la entidad accionada no ha negado el reconocimiento de la sustitución de la

asignación de retiro mensual en favor de la accionante, sino que “simplemente condicionó el estudio de la misma, a la existencia de la prueba de la invalidez”, situación que le impide a la Caja de Retiros de la Policía Nacional adelantar el estudio de la solicitud.

Con base en los anteriores elementos de juicio, la Sala estudió el siguiente problema jurídico: ¿La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional vulnera los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, al mínimo vital y la seguridad social de la ciudadana Ana Julia Benavides Segura, al no reconocer la cuota de asignación mensual de retiro, en calidad de hija en condición de discapacidad del SM (f) Efraín Benavides García por no contar con la valoración de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, entidad que se niega a practicar los exámenes necesarios para determinar el grado de discapacidad que padece la accionante, pese a que la EPS Comfacundi ya certificó la pérdida de la capacidad laboral de la señora Benavides Segura en un 53.34%, con fecha de estructuración del 15 de febrero de 2002?

Al analizar el caso concreto, la Sala concluyó que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional no puede negar el reconocimiento de la sustitución de la asignación mensual de retiro en favor de la ciudadana Ana Julia Benavides Segura, toda vez que cumple con los requisitos legales para acceder a dicha prestación a saber, es hija del fallecido SM Efraín Benavides García; la EPS Comfacundi, entidad cualificada para calificar el estado de invalidez, certificó[40] que la accionante cuenta con una invalidez superior al 50% (53.34%), con fecha de estructuración del 25 de febrero de 2002, además de que fue declarada interdicta judicialmente; y la beneficiaria efectivamente dependía económicamente de su progenitor.

Por lo anterior, la Sala revocará la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá el 13 de julio de 2018 que decidió no tutelar los derechos fundamentales a la vida en condiciones de dignidad, al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social de la señora Ana Julia Benavides Segura[41] y, en su lugar, se tutelarán sus derechos fundamentales y se ordenará a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, que en el término máximo de diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente sentencia, expida el acto de reconocimiento de la cuota de sustitución de la asignación mensual de retiro a favor de la actora y la incluya en la nómina pensional de dicha entidad, de manera que la mesada comience a pagarse en el mes

subsiguiente de conformidad con las razones expresadas en esta providencia.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto (4º) Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá el trece (13) de julio de dos mil dieciocho (2018), que decidió negar el amparo de los derechos fundamentales de la ciudadana ANA JULIA BENAVIDES SEGURA. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, al mínimo vital y la seguridad social de la accionante, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente sentencia.

Segundo.- ORDENAR a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, que en el término máximo de diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente sentencia reconozca la cuota de asignación mensual de retiro que corresponde a la señora Ana Julia Benavides Segura y la incluya en la nómina de dicha entidad, con el fin de que la mesada comience a pagarse en el mes subsiguiente a la notificación de este fallo, en los términos expuestos en la presente sentencia.

Tercero.- LIBRAR Por Secretaría General las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

CARLOS BERNAL PULIDO

A LA SENTENCIA T-090/19

SUSTITUCION DE ASIGNACION DE RETIRO-No se satisface requisito de subsidiariedad de la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y mínimo vital (aclaración de voto)

SUSTITUCION DE ASIGNACION DE RETIRO-Se debió proteger derecho al debido proceso y seguridad social (Aclaración de voto)

SUSTITUCION DE ASIGNACION DE RETIRO-Actuación de CASUR impuso una carga desproporcionada a accionante que vulneró sus derechos al debido proceso y a la seguridad social (aclaración de voto)

Referencia: Expediente T-6.963.942

Alberto Rojas Ríos

En atención a la decisión adoptada por la Sala Novena de Revisión, me permito presentar aclaración de voto, con fundamento en que si bien estoy de acuerdo con otorgar el amparo, no estoy de acuerdo con que los derechos fundamentales que se deban tutelar sean el de la vida digna, la salud y el mínimo vital de la accionante. Considero que frente a los mencionados derechos fundamentales no se satisface el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, pues la señora Ana Julia Benavidez Segura cuenta con el apoyo económico y sostenimiento de su hermano y guardador José Antonio Benavidez Segura, lo cual implica que, desde esa perspectiva, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es un

medio de defensa eficaz.

Así las cosas, dadas las particulares circunstancias del caso, lo procedente, a mi juicio, era conceder el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad social. La intervención del juez de tutela se justifica frente a los citados derechos fundamentales, dado que esta Corte en diferentes oportunidades ha señalado que es posible que el estado de invalidez sea acreditado con diferentes medios probatorios idóneos, siempre que contengan la información necesaria y suficiente para demostrar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral. En consecuencia, la actuación de CASUR impuso una carga desproporcionada e injustificada a la señora Ana Julia Benavidez Segura, que la ubicó en una situación sin salida, con la que evidentemente vulneró el debido proceso, en su faceta de libertad probatoria y, por consiguiente, el derecho fundamental a la seguridad social, lo cual amerita la inmediata intervención del juez de tutela.

Con el debido respeto,

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

[1] El ciudadano Antonio Benavides Segura fue nombrado guardador de su hermana Ana Julia Benavides Segura, quien fue declarada interdicta, mediante sentencia del 14 de junio de 2014 Del Juzgado Cuarto de Familia de Descongestión de Bogotá.

[2] El ciudadano Antonio Benavides Segura fue nombrado guardador de su hermana Rosa Tránsito Benavides Segura, quien fue declarada interdicta, mediante sentencia del 14 de junio de 2014, el Juzgado Cuarto de Familia de Descongestión de Bogotá.

[3] La minoría de edad de la ciudadana Zenaida Eloísa Benavides Beltrán se alegó al momento del reconocimiento de la sustitución de asignación mensual, en la actualidad cuenta con 20 años de edad.

[4] La acción de tutela fue admitida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, mediante auto del 2 de mayo de 2018 y resuelta, desfavorablemente a los intereses del actor, mediante providencia del 15 de mayo de la misma anualidad. Inconforme con la decisión, el ciudadano José Antonio Benavides Segura impugnó el fallo de

instancia, el cual fue conocido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D. Mediante auto del 22 de junio de 2018, el ad-quem declaró la nulidad de todo lo actuado con posterioridad a la recepción de la demanda, por considerar que no se conformó adecuadamente el contradictorio.

[5] Cuaderno Corte Constitucional. Folio 8.

[6] “ARTICULO 24. BENEFICIARIOS. Para los afiliados enunciados en el literal a) del artículo 23, serán beneficiarios los siguientes: // a) El cónyuge o el compañero o la compañera permanente del afiliado. // b) Los hijos menores de 18 años de cualquiera de los cónyuges o compañero (a) permanente, que hagan parte del núcleo familiar o aquellos menores de 25 que sean estudiantes con dedicación exclusiva y que dependan económicamente del afiliado. // c) Los hijos mayores de 18 años con invalidez absoluta y permanente, que dependan económicamente del afiliado y cuyo diagnóstico se haya establecido dentro del límite de edad de cobertura. // d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, la cobertura familiar podrá extenderse a los padres del afiliado, no pensionados que dependan económicamente de él. // PARAGRAFO 1o. <Parágrafo INEXEQUIBLE> // PARAGRAFO 2o. Los afiliados no sujetos al régimen de cotización no tendrán beneficiarios respecto de los servicios de salud. // PARAGRAFO 3o. <Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> Los padres del personal activo de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, que hayan ingresado al servicio con anterioridad a la expedición de los decretos 1211 del 8 de junio de 1990 y 096 del 11 de enero de 1989 respectivamente, tendrán el carácter de beneficiarios, siempre y cuando dependan económicamente del Oficial o Suboficial. // PARAGRAFO 4o. No se admitirá como beneficiarios del SSMP a los cotizantes de cualquier otro régimen de salud.”
(Subraya original)

[7] Ver sentencias T-634 de 2002, T-451 de 2013 y SU-132 de 2013, entre otras.

[8] Sentencia T-083 de 2001.

[9] Sentencia T-003 de 1992.

[10] Ver Sentencias T-124 de 2012, T-056 de 2013 y T-003 de 2014.

[11] Sentencia T-073 de 2015.

[13] Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha dispuesto que, “el juicio de procedibilidad de la acción de tutela deberá ser menos riguroso en aquellos casos en los que quien acuda a este mecanismo excepcional sea una persona en condición de debilidad manifiesta, que requiera especial protección como es el caso de los niños, niñas y/o adolescentes, mujeres embarazadas, adultos mayores, minorías étnicas o personas en condición de discapacidad. En este contexto, ha determinado que la procedencia de la solicitud de amparo se someterá a reglas probatorias menos estrictas, derivadas directamente de la especial condición del afectado.” Ver Sentencias T-1316/01, (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), T-789 de 2003, (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) y T-515A de 2006, (M. P. Rodrigo Escobar Gil).

[14] La Corte ha entendido la asignación de retiro como “una modalidad de prestación social que se asimila a la pensión de vejez y que goza de un cierto grado de especialidad (en requisitos), atendiendo la naturaleza especial del servicio y las funciones que cumplen los servidores públicos a quienes se les reconoce. Se trata, [...], de establecer con la denominación de “asignación de retiro”, una pensión de vejez o de jubilación para los miembros de la fuerza pública, en la medida que el resto del ordenamiento especial de dichos servidores públicos, se limita a regular las pensiones de invalidez y sobrevivientes” Ver Sentencia C-432/04, (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

[15] Sentencia T-164 de 2016.

[16] Sentencia T-710 de 2015.

[17] Sentencia C-432 de 2004.

[18] Sentencia T-813 de 2002.

[19] Sentencia C-002 de 1999.

[20] Ver Sentencias T-190 de 1993 y T-932 de 2008.

[21] Sentencia T-1260 de 2008.

[22] Sentencia T-1283 de 2001 y T-941 de 2005.

[23] Al respecto, ver entre otros pronunciamientos, la Sentencia T-773 de 2009.

[24] Derogado por el Decreto Único Reglamentario 1072 de 2015.

[25] Ver Sentencias T-436 de 2005, T-424 de 2007 y T-328 de 2008.

[26] Sentencia T-424 de 2007.

[27] Sentencia T-773 de 2009.

[28] Ver sentencias T-436 de 2005, T-424 de 2007 y T-328 de 2008.

[29] Sentencia T-682 de 2017.

[30] Sentencia SU-961 de 1999.

[31] Cuaderno principal, folios 45 a 49.

[32] Cfr. Sentencia T-1283 de 2001.

[33] Ver Sentencias T-190 de 1993 y T-932 de 2008.

[34] Sentencia T-1260 de 2008.

[35] Sentencia T-858 de 2014.

[36] Ver Sentencia T-1283 de 2001 y T-941 de 2005.

[37] Sentencia T-459 de 2018.

[39] Ver Sentencia T-307 de 2017.

[40] Ley 100 de 1993, artículo 41, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 y el artículo 142 del Decreto 019 de 2012: “ARTICULO 142. CALIFICACIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ. El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, quedará así: // Artículo 41. Calificación del Estado de Invalidez. El estado de

invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez vigente a la fecha de calificación. Este manual será expedido por el Gobierno Nacional y deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral. // Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales (...)" (Subrayado adicionado al texto)

[41] Cuaderno principal, folio 125.