

T-415-19

Sentencia T-415/19

DERECHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTES PARA HIJO EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-
Requisitos

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Finalidad

DEPENDENCIA ECONOMICA DE HIJO EN SITUACION DE DISCAPACIDAD COMO BENEFICIARIO
DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES-Jurisprudencia constitucional

Los hijos en condición de discapacidad son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes cuando hubiesen dependido económicamente del causante. Este requisito no exige demostrar la ausencia absoluta de ingresos, puesto que obtener algunos recursos propios no permite descartar de plano que la principal fuente económica para los gastos cotidianos o permanentes del solicitante era el causante de la prestación. En concordancia, la Corte declaró inexecutable el requisito consistente en que los hijos en condición de invalidez para acceder a la prestación debían demostrar la falta de “ingresos adicionales”. Lo anterior, debido a que en criterio de esta Corporación ello resultaba lesivo de los derechos fundamentales a la dignidad humana, al mínimo vital y a la seguridad social de un grupo poblacional de especial protección constitucional, a quienes se les imponía, con esa norma, una barrera a la superación personal en tanto proscribía la posibilidad de que pudieran procurarse algún medio de sustento, so pena de perder el derecho prestacional.

Referencia: Expediente T-7.218.542

Demandante: Robert Mauricio Bocanegra Trujillo

Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones
Parafiscales de la Protección Social (UGPP)

Magistrado Sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá, D.C., nueve (9) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por el Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, quien la preside, y las Magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado y Cristina Pardo Schlesinger, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo dictado por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué (Tolima), el 13 de diciembre de 2018, por medio del cual se confirmó la decisión proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué (Tolima), el 1º de noviembre de 2018, en la que se declaró improcedente la acción de tutela bajo estudio. Este caso fue escogido por la Sala de Selección Número Tres, a través de Auto del 15 de marzo de 2019, y repartido a la Sala Quinta de Revisión.

I. ANTECEDENTES

Solicitud

El 18 de octubre de 2018, el señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, por medio de apoderada judicial, presentó acción de tutela contra la UGPP, debido a que, en su criterio, esta entidad incurrió en la vulneración de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, debido a que le negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, a la cual considera tener derecho en calidad de hijo en condición de invalidez. Lo anterior, bajo el argumento de que no demostró la dependencia económica del causante por tener ingresos propios, a pesar de que, si bien tuvo algunos ingresos, lo cierto es que estos eran inestables e insuficientes para solventar sus necesidades básicas.

2. Fundamentos de la demanda

2.1. Elementos fácticos relevantes

2.1.1. El accionante nació el 29 de diciembre de 1984, actualmente, tiene 34 años, se encuentra en condición de discapacidad grave (Barthel 35), padece paraplejia espástica, parálisis cerebral, secuelas de encefalopatías e hipóxico-isquémica, condición que es irreversible, no tiene tratamiento, lo hace dependiente de otras personas para actividades cotidianas y le exige movilizarse en silla de ruedas.

2.1.2. Señala que, por su situación de salud, dependió toda su vida de su padre, Carlos Eduardo Bocanegra Sánchez. Sin embargo, este falleció el 30 de enero de 2017, motivo por el cual, el 5 de abril de 2017, él, en calidad de hijo en condición de discapacidad, y su madre, la señora Gloria Trujillo Gutiérrez, como compañera permanente, también dependiente del causante, solicitaron a la UGPP el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

2.1.3. Indica que si bien la UGPP mediante la Resolución RDP 025677 del 21 de junio de 2017, accedió al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en favor de la señora Gloria Trujillo Gutiérrez, lo cierto es que a él le negó este derecho, con fundamento en que: (i) no allegó prueba de la dependencia económica del causante y, en contraste, según el Registro Único de Afiliación (RUAF) él se encontraba trabajando desde el 7 de junio de 2017 y realizando cotizaciones al Sistema de Seguridad Social, siendo su profesión la de archivista; y (ii) no aportó el dictamen de calificación de invalidez que demuestre su condición de discapacidad. Igualmente se señaló que (iii) no se allegó declaración juramentada en la que el demandante pusiera de presente su situación de dependencia.

2.1.4. Manifiesta que, debido a lo anterior, presentó dos nuevas solicitudes ante la UGPP, a saber:

(i) En la primera adjuntó una declaración extrajuicio presentada por él y por su madre, en la cual dieron fe de su dependencia económica del señor Carlos Eduardo Bocanegra Sánchez. Según se evidencia, el demandante manifestó lo siguiente:

“(P)or medio de la presente declaro extrajudicialmente que dependía económicamente de mi padre (...) en razón a que no recibo ingresos de ninguna índole, ni rentas ni subsidios de ninguna Caja de Compensación pública o privada, ni pensión de invalidez, vejez o muerte; además soy discapacitado, por tanto él siempre había sido la persona encargada de velar por mi manutención, alimentación, salud, bienestar y sustento económico”.

Sin embargo, nuevamente, la UGPP mediante la Resolución RDP 031525 del 8 de agosto de 2017 negó el reconocimiento del derecho. En este acto administrativo se reiteró que estaba desvirtuada la dependencia económica debido a la información registrada en el Sistema RUAF. Sin embargo, se solicitó nuevamente el dictamen de calificación de invalidez y copia auténtica del mismo.

(ii) En la segunda petición adjuntó el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral del 20 de octubre de 2017, emitido por Salud Total EPS, en el cual se indicó que tiene 54.34% de pérdida de capacidad laboral. No obstante, la UGPP negó el reconocimiento del derecho mediante la Resolución RDP 002261 del 24 de enero de 2018, con fundamento en que no se allegó constancia de ejecutoria del dictamen.

Esta última decisión fue confirmada tras la presentación de los recursos de reposición y apelación, por medio de las Resoluciones RDP 009131 del 12 de marzo de 2018 y RDP 014625 del 25 de abril de 2018, actos administrativos fundamentados, no en la falta del dictamen de pérdida de capacidad laboral o su ejecutoria, sino en la supuesta ausencia de dependencia económica del accionante hacia el causante de la prestación, debido a la información consignada en el RUAF.

2.1.5. Aclara que la vinculación registrada en el RUAF al Sistema de Seguridad Social obedeció a contratos de prestación de servicios ocasionales que ha firmado en algunas oportunidades al lograrse vincular a la Gobernación del Tolima. Sin embargo, estos son aleatorios y, de hecho, desde el 27 de septiembre de 2017, cuando el último contrato terminó, hasta la fecha de presentación de la tutela no había podido firmar un nuevo contrato debido a que, según le ha informado la entidad territorial, esta no tiene presupuesto. Igualmente, destaca que los ingresos que obtenía mediante dichos contratos eran bajos, al punto que, después de cancelar seguridad social y transporte, correspondían a un salario mínimo mensual, por ende, la suma recibida era insuficiente para cubrir los gastos en los que debía incurrir por sus patologías que, entre otros, le exigen desplazarse obligatoriamente en taxi, cubrir los gastos del mantenimiento de la silla de ruedas, los medicamentos no cubiertos por el Sistema General de Seguridad Sociales en Salud (SGSSS), a lo que se suma el pago de estudio y de los alimentos, por ende, dependía de su padre quien otorgaba su principal sustento económico.

Entre las pruebas allegadas aportó copia del último contrato de prestación de servicios suscrito el 17 de abril de 2017 entre el demandante y la Gobernación del Tolima, con el fin de apoyar las respuestas al personal de la entidad y la atención ciudadana. La duración del contrato fue de 180 días, por valor de \$9.630.000, es decir, mensualmente recibía \$1.605.000, con los cuales debía realizar los aportes a seguridad social (Cuaderno de primera instancia, folios 46 al 47).

2.1.6. Señala que en este momento está pasando por una difícil situación económica y emocional, no cuenta con ingresos mensuales ni Seguridad Social en Salud ni Pensiones. Depende de lo que su mamá y amigos le brindan, sin embargo, en caso de que su madre, quien es beneficiaria del 100% de la pensión de sobrevivientes, fallezca, él se quedaría en una situación de indigencia.

2.2. Fundamento jurídico

Destaca que la Corte Constitucional en la Sentencia C-066 de 2016 estudió el literal c) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado mediante el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, disposición en la cual se determina que los hijos en condición de invalidez son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Si bien en este providencia, esta Corporación, declaró exequible la exigencia de la norma relacionada con demostrar la dependencia económica hacia el causante, lo cierto es que determinó que es contrario a la Constitución Política exigir que no se tenga ningún tipo de ingreso y, en esa medida, declaró inexecutable la expresión “esto es que no tienen ingresos adicionales”, conforme se ve a continuación:

“c) <Apartes tachados INEXEQUIBLES> 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 cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993”.

3. Pretensiones

Con fundamento en los anteriores elementos fácticos y jurídicos, el demandante solicitó la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social y, por consiguiente, que se ordene a la UGPP el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en su favor.

4. Pruebas relevantes

4.1. Copia de la cédula de ciudadanía del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo (Cuaderno de primera instancia, folio 9).

4.2. Copia del registro civil de defunción emitido el 1º de febrero de 2017, en el cual se certifica el fallecimiento del señor Carlos Eduardo Bocanegra Sánchez acaecido el 30 de enero de 2017 (Cuaderno de primera instancia, folio 9).

4.3. Copia de dictamen de calificación de la pérdida de capacidad laboral y ocupacional emitido por Salud Total EPS el 20 de octubre de 2017, mediante el cual se determina que el señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo padece 54,34% de pérdida de capacidad laboral (Cuaderno de primera instancia, folios 32 al 34).

4.4. Certificado médico, emitido el 28 de agosto de 2018, por la Central de Especialistas de Colombia, en el cual se da cuenta de que el señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo padece parálisis cerebral espástica y secuelas encefalopatía hipóxico - isquémica, “esta condición es secular, es irreversible y no tiene tratamiento. La discapacidad es grave (Barthel 35)” (Cuaderno de primera instancia, folio 50).

4.5. Copia de la declaración extrajudicial presentada el 26 de marzo de 2018 por los señores Gabriel Rojas Domínguez, Guillermo Bermúdez Melo y Ariel Díaz Garzón, ante la Notaria 6ª del Circuito de Ibagué, por medio de la cual dan fe de lo siguiente: “Conocemos de vista, trato y comunicación al señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo(...) desde hace 10, 11 y 10 años en razón de que somos amigos, por tanto nos consta que el señor en mencion dependía económicamente de su padre Carlos Eduardo Bocanegra Sánchez (QEPD) (...) ya que Robert Mauricio es discapacitado y no recibe ingresos de ninguna índole, ni rentas ni subsidios de ninguna caja de compensación pública o privada, ni pensión de invalidez, vejez o muerte, por tanto su padre era la persona encargada de velar por su manutención, alimentación, salud, bienestar y sustento económico” (Cuaderno de primera instancia, folio 24).

4.6. Copia de oficio remitido el 19 de abril de 2018 por Salud Total EPS al señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, por medio del cual le informan la terminación del contrato de salud como trabajador independiente, en razón de la terminación del contrato de prestación de servicios con la Gobernación del Tolima (Cuaderno de primera instancia, folio 48).

4.7. Copia de contrato de prestación de servicios suscrito el 17 de abril de 2017 entre el señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo y la Gobernación del Tolima, con el fin de que este apoye las respuestas al personal de la entidad y la atención ciudadana. La duración del contrato fue de 180 días, por valor de \$9.630.000, es decir, mensualmente recibía \$1.605.000, con los cuales debía realizar los aportes a seguridad social (Cuaderno de primera instancia, folios 46 al 47).

4.8. Certificado de estudios emitido por las Institución Técnica Laboral CENSA del 14 de febrero de 2018, por medio de la cual se da cuenta de que el señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo se encuentra matriculado y cursando la primer guía de seis correspondientes al tercer programa Técnico Laboral en Contabilidad, el cual tiene una intensidad de 65 horas teóricas – prácticas mensuales, con una duración de 3 semestres (Cuaderno de primera instancia, folio 54).

4.9. Certificado de estudios emitido el 19 de febrero de 2019 por la Corporación Unificada Nacional de Educación Superior, por medio del cual se certifica que el señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo se encuentra cursando dos créditos correspondientes a un séptimo periodo académico del programa profesional en CONTADURÍA PÚBLICA durante el primer periodo académico de 2018 (Cuaderno de primera instancia, folio 58).

4.10. Copia de la Resolución RDP 025677 del 21 de junio de 2017 emitido por la UGPP, por medio de la cual se resolvió: (i) reconocer y ordenar el pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento del señor Carlos Eduardo Bocanegra Sánchez, a partir del 1º de febrero de 2017, día siguiente al fallecimiento, en la misma cuantía devengada por el causante, a favor de la señora Gloria Trujillo Gutiérrez en un porcentaje que corresponde al 100% y de manera vitalicia; y (ii) negar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes solicitada por el señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo (Cuaderno de primera instancia, folios 11 al 19).

En este acto administrativo se señala en la motivación que: primero, mediante la Resolución 62883 del 31 de diciembre de 2008 se reconoció pensión de vejez a favor del señor Carlos Eduardo Bocanegra Sánchez, en cuantía de \$1.721.649, efectiva a partir del 8 de mayo de 2008; el pago se condicionó al retiro efectivo del servicio. El monto de la pensión fue reliquidado mediante la Resolución UGM 044918 del 3 de mayo de 2012 a \$2.437.149;

segundo, el causante falleció el 30 de enero de 2017; tercero, se demostró la dependencia económica de la señora Gloria Trujillo Gutiérrez[1]; sin embargo, cuarto, no se demostró la dependencia económica del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, debido a que mediante el sistema RUAF se evidenció que el accionante se encontraba trabajando, debido a que estaba realizando cotizaciones al Sistema de Seguridad Social y, según su historia clínica, se desempeña como archivista, adicionalmente, se le requirió para que allegara una declaración de dependencia económica y el dictamen de pérdida de capacidad laboral, pero ninguno de estos documentos fueron remitidos (Cuaderno de primera instancia, folios 11 al 17).

4.11. Copia de la Resolución RDP 031525 del 8 de agosto de 2017, por medio de la cual se negó, nuevamente, la pensión de sobrevivientes al señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo. En las consideraciones de esta providencia se insistió en que mediante el sistema RUAF se evidenció que el accionante se encontraba trabajando para entonces, debido a que estaba realizando cotizaciones desde el 2012, adicionalmente, se requirió nuevamente el dictamen de pérdida de capacidad laboral (Cuaderno de primera instancia, folios 19 al 20).

4.12. Copia de la Resolución 002261 del 24 de enero de 2018, por medio de la cual se negó, nuevamente, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo. En las consideraciones se indica que, si bien el solicitante allegó el Dictamen de Calificación de Invalidez, lo cierto es que no se adjuntó constancia de ejecutoria (Cuaderno de primera instancia, folios 12 al 23).

4.13. Copia del recurso de reposición y en subsidio de apelación presentado contra la Resolución 002261 del 24 de enero de 2018, por medio del cual el accionante reitera la gravedad de su situación socioeconómica por su condición de salud y agrega que “el día 4 de enero de 2018 mediante escrito allegué a ustedes el original de dicho dictamen, razón por la cual no lo poseo en original, sin embargo es pertinente señalar que radiqué derecho de petición ante la empresa prestadora de salud a fin de obtener por segunda vez dicho dictamen, una vez lo tenga en mi poder lo allegaré de forma inmediata a la UGPP” (Cuaderno de primera instancia, folios 25 al 29).

4.14. Copia de la Resolución RDP 009131 del 12 de marzo de 2018 y RDP 014625 del 25

de abril de 2018, por medio de las cuales se resuelve el recurso de reposición y apelación, respectivamente y, se confirma la Resolución 002261 del 24 de enero de 2018, bajo el argumento de que fue desvirtuada la dependencia económica del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo respecto de su padre, debido a su afiliación al Sistema de Seguridad Social, en el cual está registrado desde el 1º de mayo de 2012 según el RUAF (Cuaderno de primera instancia, folios 41 al 44).

5. Trámite de la tutela y respuesta del sujeto pasivo

La acción de tutela correspondió por reparto al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué (Tolima), el cual mediante Auto del 19 de octubre de 2018, decidió admitirla y correr traslado a la entidad demandada, para que se pronunciara al respecto y allegara las pruebas que pretendieran hacer valer.

La Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales (UGPP), mediante escrito presentado el 19 de octubre de 2018, solicitó declarar improcedente la acción de tutela debido a que las pretensiones son netamente económicas, el accionante no demostró que se encuentre ante la amenaza de un perjuicio irremediable y, adicionalmente, existen otros mecanismos de defensa judicial. Igualmente, señaló que la pensión de sobrevivientes no es un derecho “hereditable” y, en esa medida, “no puede ser traspasada de los padres a los hijos, pese a que éstos padezcan una invalidez superior al 50% como la del aquí accionante”, pues se requiere demostrar la dependencia económica. Sin embargo, por el contrario, con las pruebas allegadas al proceso constitucional se evidencia que la condición de invalidez del actor no le ha impedido trabajar.

Agregó que, en caso de acceder a las pretensiones del actor, sería imposible cumplir el fallo de tutela, pues “nadie está obligado a lo imposible” y el artículo 1518 del Código Civil, referente a las obligaciones determina que “(s)i el objeto es un hecho, es necesario que sea física y moralmente posible. Es físicamente imposible el que es contrario a la naturaleza, y moralmente imposible el prohibido por las leyes, o contrario a las buenas costumbres o al orden público”. Artículo que, en criterio de esta entidad es aplicable en este asunto porque la orden de incorporar como pensionadas a personas que no tienen derecho “por error inducido a la administración” resulta contrario a la normatividad pensional.

II. DECISIONES JUDICIALES

1. Primera instancia

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué (Tolima), mediante Sentencia del 1º de noviembre de 2018, “negó” el amparo solicitado, por considerar que no se cumple con el requisito de subsidiariedad debido a que existen otros mecanismos de defensa judicial, como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

2. Impugnación

Inconforme, el 8 de noviembre de 2018, el accionante impugnó el fallo de primera instancia mediante su apoderada judicial. En el escrito, el actor insistió en los argumentos de la tutela, reiteró que los contratos de prestación de servicios eran ocasionales y, de hecho, para la fecha en que se presentó este recurso llevaba más de 15 meses sin poder ubicarse laboralmente, por ende, actualmente su subsistencia depende de la caridad de su madre y amigos. Finalmente, solicitó exigir con menor rigurosidad los requisitos de procedencia de la acción de tutela, teniendo en consideración que se trata de una persona en condición de invalidez.

3. Segunda instancia

La Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué (Tolima), mediante Sentencia del 13 de diciembre de 2018, confirmó el fallo de primera instancia, por considerar que no se cumple con el requisito de subsidiariedad, debido a que el demandante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en el marco del cual existen medidas cautelares que permiten proteger y garantizar provisionalmente la efectividad de los derechos del accionante en caso de que se encuentren amenazados y, adicionalmente, con el acervo probatorio no se demostró que el actor se encuentre expuesto a un eventual perjuicio irremediable.

III. TRÁMITE EN SEDE DE REVISIÓN

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, mediante Auto del 15 de julio de 2019, vinculó a la señora Gloria Trujillo Gutiérrez, por considerar que se trata de un tercero con interés en el asunto bajo estudio, providencia notificada el 17 de julio siguiente[2].

1. La señora Gloria Trujillo Gutiérrez, por medio de escrito presentado el 22 de julio de 2019, manifestó estar de acuerdo con el reconocimiento del 50% de la pensión de sobrevivientes en favor de su hijo, señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, debido a que, en su criterio, se encuentra debidamente probado, con los antecedentes médicos, que es una persona en condición de discapacidad desde su nacimiento, situación que implicó la dependencia económica hacia su padre hasta el momento del fallecimiento. Adicionalmente, señaló que, si bien en principio, a su hijo le fue negada la pensión porque estaba vinculado laboralmente, lo cierto es que él nunca ha tenido un trabajo estable ni duradero.

Igualmente, indicó que, desde el fallecimiento de su compañero permanente, la mesada pensional que le fue reconocida la utiliza para suplir tanto sus necesidades básicas como las del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, quien vive con ella, es decir, tiene a cargo los gastos de arriendo, servicios públicos, alimentación, vestuario, salud y estudios. Sin embargo, indicó que él tiene derecho a que la UGPP le reconozca el 50% de la pensión de sobrevivientes por su dependencia económica, lo que resulta especialmente importante debido a que, por un lado, ella puede fallecer eventualmente, a pesar de que el 100% de la pensión solo fue reconocido a su nombre; y, segundo, él tiene derecho al manejo independiente del porcentaje que le corresponde de la prestación.

2. La Secretaría de la Corte Constitucional, el 26 de julio de 2019, corrió traslado a las partes del proceso de la contestación presentada por la señora Gloria Trujillo Gutiérrez.

3. El accionante, señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, insistió en el desconocimiento de sus derechos fundamentales por parte de la UGPP y solicitó que se ordene el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Adicionalmente, adjuntó los siguientes documentos:

3.1. Registro civil de nacimiento de Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, en la cual se registra como padre el señor Carlos Eduardo Bocanegra Sánchez (Cuaderno principal, folio 44).

3.2. Oficio emitido el 30 de mayo de 2018 por Salud Total a Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, mediante el cual se remite “nuevamente” copia de dictamen de pérdida de capacidad laboral y constancia de ejecutoria del mismo, indicando que contra el mismo no

se presentó ningún recurso (Cuaderno principal, folios 44-reverso- y 45).

IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Procedencia de la acción de tutela

Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial, preferente y sumario, al que puede acudir cualquier persona cuando sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión. En este sentido, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, determina que: “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.”.

En el presente caso, la acción de tutela fue presentada por el accionante, a través de apoderada judicial a quien otorgó poder especial (Cuaderno de primera instancia, folio 8), en procura de salvaguardar sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por la entidad accionada. En consecuencia, se estima legitimado para actuar.

2.2. Legitimación por pasiva

De acuerdo con lo establecido en los artículos 5º, 13 y 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública o un particular (en los eventos determinados por la Ley), siempre y cuando se atribuya la vulneración o amenaza de un derecho fundamental.

La Sala considera cumplido este requisito teniendo en cuenta que la demanda se presentó contra una autoridad pública, UGPP -unidad administrativa especial adscrita al Ministerio

de Hacienda y Crédito Público por disposición del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007-, entidad a la cual el demandante acusó de la vulneración de sus derechos fundamentales.

2.3. Inmediatez

La acción de amparo debe presentarse en un término razonable a partir del hecho que originó la supuesta vulneración. Presupuesto señalado en procura del respeto de la seguridad jurídica y de la cosa juzgada, pues de no exigirse, las decisiones judiciales estarían siempre pendientes de una eventual evaluación constitucional.

Se constata satisfecho este requisito debido a que el último acto administrativo emitido por la UGPP negando el reconocimiento prestacional del demandante data del 25 de abril de 2018 y la tutela fue presentada el 18 de octubre siguiente, es decir, alrededor de cinco meses después, término que se considera razonable para el ejercicio de la tutela, especialmente, si se tiene en consideración las dificultades de salud del accionante. Adicionalmente, como lo ha sostenido esta misma Sala de Revisión[3], las pretensiones recaen sobre un derecho prestacional periódico, por ende, su desconocimiento genera efectos constantes sobre el actor, los cuales no caducan con el tiempo, sino que pueden agravarse.

2.4. Subsidiariedad

El requisito en comentario exige al demandante agotar todos los mecanismos de defensa judicial, idóneos y eficaces, antes de acudir a la tutela. Sin embargo, este criterio debe estudiarse teniendo en cuenta las particularidades del caso concreto, teniendo consideración, por ejemplo, los sujetos de especial protección constitucional comprometidos y la posible configuración de un perjuicio irremediable[4], evento este último en el cual el amparo puede ser transitorio.

Particularmente, la procedencia de la tutela cuando se pretenda el reconocimiento de un derecho pensional, resulta excepcional y está supeditada a que se cumplan los siguientes criterios: “(i) los medios judiciales no son idóneos ni eficaces para lograr la protección inmediata e integral de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados[5], (ii) el no reconocimiento y pago de la prestación, afecta los derechos fundamentales del solicitante, en particular de su derecho al mínimo vital[6] y, (iii) el interesado ha desplegado cierta

actividad administrativa o judicial, tendiente a obtener la protección de sus derechos”[7]. A continuación, se procede a estudiar cada uno de estos elementos:

(i) Si bien el accionante cuenta con un mecanismo de defensa idóneo, como es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, así como con las medidas cautelares contempladas en esta vía judicial, lo cierto es que este proceso carece de eficacia, debido a los factores económicos y de tiempo que exigen su trámite y el hecho de que el actor es un sujeto de especial protección constitucional quien, además, está expuesto a graves condiciones de vulnerabilidad, debido a su situación socioeconómica, por consiguiente, para él, dicho proceso contencioso administrativo resulta desproporcionado. En un caso similar, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

“Si bien en el presente caso la accionante cuenta con la posibilidad de acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa al solicitar la implementación de medidas cautelares en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, este medio, aunque es idóneo, en la medida en la que ha sido previsto como herramienta judicial para cuestionar controversias de esta naturaleza, no resulta eficaz debido al juicio dispendioso que implica llevarlo a cabo, tratándose de una persona que debido a su edad, a su estado de salud, y a su baja formación, no se encuentra en las condiciones óptimas y necesarias para tal efecto. Dicho lo anterior, resulta desproporcionado someter a una persona de esas características a un juicio técnico en el que debe actuar a través de apoderado judicial”[8] (Resalta la Sala).

En el caso bajo análisis se considera que exponer al accionante a un proceso contencioso administrativo, compuesto por una serie de exigencias económicas y temporales resulta desproporcionado debido a que, según las pruebas allegadas al expediente, el demandante: (i) padece parálisis cerebral espástica y secuelas encefalopatía hipóxico – isquémica, condición que, según su médico tratante, “es secular, es irreverible y no tiene tratamiento. La discapacidad es grave (Barthel 35)” (Cuaderno de primera instancia, folio 50), en razón de ello, se encuentra calificado con 54.34% de pérdida de capacidad laboral; (ii) debido a sus padecimientos se le ha dificultado culminar con sus estudios profesionales, adelantados en el área de contaduría en instituciones técnicas y a distancia; (iii) tiene escasos recursos económicos para suplir sus necesidades básicas, al punto de que actualmente depende de la caridad de su madre y amigos para sufragar los costos de su mantenimiento; y, (iv)

según manifestó el demandante y no fue desvirtuado en el proceso de tutela, ha tenido trabajos ocasionales, sin embargo, desde la última vez que tuvo la oportunidad de ubicarse laboralmente, hasta el 8 de noviembre de 2018[9], llevaba más de 15 meses sin poder acceder a un nuevo empleo.

(ii) Igualmente, la Sala constata cumplido el segundo criterio de procedencia, relacionado con la afectación de los derechos fundamentales del solicitante y, en especial de su mínimo vital con el no reconocimiento y pago de la prestación. Lo anterior, teniendo en consideración que se trata de la solicitud del reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, la cual exige el demandante para satisfacer sus necesidades elementales de subsistencia y sus gastos de educación, los cuales, según manifiesta, asumió su padre hasta el momento de su fallecimiento.

(iii) En relación con el tercer y último requisito, es decir, que el demandante hubiese desplegado la actuación administrativa y judicial que estuviese a su alcance, también se considera cumplido, teniendo en cuenta que el actor ha acudido en diferentes oportunidades ante la UGPP en procura de obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, oportunidades en las cuales se le ha solicitado que allegue (i) la declaración juramentada que demuestre su dependencia económica; y (ii) la calificación de la pérdida de capacidad laboral ejecutoriada. Estos documentos han sido entregados por el actor a esa entidad, no obstante lo cual, hasta el momento no ha logrado el reconocimiento prestacional. En esa medida, se evidencia que, a pesar de las graves condiciones de vulnerabilidad a las cuales se encuentra expuesto, el actor ha adelantado los mecanismos administrativos que se encuentran a su alcance.

Teniendo en consideración que el actor, además de ser un sujeto de especial protección constitucional, se encuentra expuesto a graves condiciones de vulnerabilidad, entre estas, la ausencia del apoyo económico de su padre desde hace más de 2 años, cuando él falleció, se considera que imponerle agotar un juicio contencioso administrativo resulta desproporcionado y lesivo contra su derecho constitucional al acceso a la administración de justicia oportuno, argumento que adquiere especial relevancia si se tiene en cuenta que, en el transcurso de dicho tiempo, el demandante ha buscado lograr el reconocimiento prestacional, allegando a la UGPP los documentos que esa misma entidad ha exigido, esfuerzo que ha sido infructuoso hasta el momento.

En concordancia, la Sala constata que este caso cumple el requisito de subsidiariedad y los criterios señalados para su estudio en la Sentencia SU-005 de 2018[11], teniendo en cuenta que (a) el accionante es una persona en condición de discapacidad; (b) la ausencia del reconocimiento de la prestación solicitada afecta su mínimo vital y, por consiguiente, su dignidad humana; (c) el reconocimiento de la prestación de sobrevivientes permitiría suplir el ingreso económico que proveía el causante; y (d) el accionante ha agotado una actuación diligente para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Así, una vez se ha evidenciado el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la tutela, a continuación se realizará el estudio de fondo del presente caso.

3. Problema jurídico

Conforme con los antecedentes referidos, el debate constitucional que le corresponde decidir a la Sala Quinta de Revisión se concentra en determinar si ¿la UGPP vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del accionante, por no reconocer a su favor la pensión de sobrevivientes en calidad de hijo en condición de invalidez, con el argumento de que se desvirtuó su dependencia económica del causante, debido a que, al momento de presentar la tutela, él se encontraba afiliado al Sistema de Seguridad Social como cotizante?

Con el fin de analizar este asunto, la Sala hará una breve referencia a (i) la pensión de sobrevivientes; (ii) los hijos en condición de discapacidad como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes; y, con fundamento en estos elementos, se realizará el (iii) análisis constitucional del caso concreto.

4. Breve referencia a la pensión de sobrevivientes

La pensión de sobrevivientes tiene sustento jurídico en la Constitución Política de 1991, artículos 46 al 48, y en la Ley 100 de 1993 “por medio de la cual se crea el Sistema General de Seguridad Social”. Su finalidad consiste en la protección económica al núcleo familiar del causante de la pensión, de tal manera que se salvaguarde la dignidad humana de quienes dependían del cotizante, bajo los principios de solidaridad, equidad y reciprocidad, debido a que ellos quedan expuestos a condiciones de vulnerabilidad por la pérdida de quien fungía en procura de su sustento económico[12]. En palabras de la Corte Constitucional, esta

prestación “es una institución de la seguridad social favorable a quienes se encuentran en situación involuntaria e insufrible de necesidad y requieren un tratamiento diferencial positivo o protector que les permita un reconocimiento digno e igualitario por parte de la sociedad”[13].

En concordancia con lo anterior, esta Corporación ha reconocido tres principios esenciales que guían el marco jurídico de la pensión de sobrevivientes: (i) estabilidad económica y social de la familia, el cual busca garantizar 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”[14]; (ii) reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados, según el cual la prestación se otorga en favor de ciertas personas que sostuvieron una relación afectiva, personal y de apoyo con el asegurado[15]; y (iii) universalidad enfocado en que “con la pensión de sobrevivientes se amplía la órbita de protección a favor de quienes probablemente estarán en incapacidad de mantener las condiciones de vida que llevaban antes del fallecimiento del causante”[16].

En este orden de ideas, la Corte ha señalado que la pensión de sobrevivientes es un derecho fundamental autónomo[17]. Específicamente, en la Sentencia C-1035 de 2008, consideró que “(d)esde sus primeros fallos, la Corte reconoció que la pensión de sobrevivientes es un derecho revestido por el carácter de cierto, indiscutible e irrenunciable, y que constituye para sus beneficiarios un derecho fundamental[18](...) por estar contenido dentro de valores tutelables: el derecho a la vida, a la seguridad social, a la salud, al trabajo. Es inalienable, inherente y esencial. Y, hay una situación de indefensión del beneficiario respecto a quien debe pagarle la mesada[19]”[20].

Entre los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, según el literal c) del artículo 47, de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, se encuentran los hijos en condición de discapacidad.

5. Los hijos en condición de discapacidad como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes

En el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2013, se establece quiénes son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, entre estos, se

determinan los hijos en condición de invalidez, en los siguientes términos:

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

La norma transcrita implica que, para obtener la pensión de invalidez, los hijos en condición de discapacidad deben acreditar: (i) la relación de parentesco entre el solicitante y el causante; (ii) el “estado de invalidez”; y (iii) la dependencia económica[21]. A continuación se hará referencia a cada uno de estos elementos:

5.1. Relación de parentesco: Según el párrafo del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 “se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil” y, según el artículo 13 del Decreto 1889 de 1994 “(p)or el cual se reglamenta parcialmente la Ley 100 de 1993”, “el estado civil y parentesco del beneficiario de la pensión de sobrevivientes, se probará con el certificado de registro civil”[22].

5.2. Estado de invalidez: De conformidad con el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, “se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”. La calificación de la pérdida de capacidad laboral es realizada por las entidades habilitadas para ello en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y corresponden, inicialmente, “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” y, en primera y segunda instancia, a las juntas regionales y a la junta nacional de calificación de invalidez, respectivamente.

Si bien el “estado de invalidez” para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se puede demostrar con la calificación de la pérdida de capacidad laboral, lo cierto es que la Corte Constitucional también ha reconocido como medios idóneos de prueba otros elementos, siempre y cuando contengan la información necesaria y suficiente

para acreditar tal condición[23]. En este sentido, recientemente la Corte Constitucional en la Sentencia T-459 de 2018 recordó que:

“La Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia han señalado que, para efectos de garantizar el debido proceso, 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[24]. En todo caso, las entidades a las cuales se les presenten tales solicitudes le darán el valor probatorio que corresponda a dichos elementos y, si resultaren insuficientes, de manera motivada podrán requerir el certificado de invalidez expedido por la junta regional de calificación de invalidez, el cual tiene la condición de prueba idónea para estos efectos, según lo previsto por el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.” (Negrillas fuera de texto)

5.3. Dependencia económica: La Corte Constitucional ha señalado que la dependencia económica no implica demostrar la ausencia absoluta de recursos, lo cual es “propio de una persona que se encuentra en estado de desprotección, abandono, miseria o indigencia”. Al respecto, se ha explicado que la disposición en comento exige comprobar “la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los beneficiarios obtener los ingresos indispensables para subsistir de manera digna”. Bajo ese entendido, se ha precisado que se trata de demostrar “(i) la falta de condiciones materiales mínimas en cabeza de los beneficiarios del causante de la pensión de sobrevivientes, para auto-proporcionarse o mantener su subsistencia” y, en todo caso, “(ii) la presencia de ciertos ingresos no constituye la falta de la misma, ya que tan solo se es independiente cuando el solicitante puede por sus propios medios mantener su mínimo existencial en condiciones dignas” (Resaltado propio).

Ahora bien, teniendo en consideración el caso concreto que se estudiará, es importante resaltar que si bien, en principio, en el literal c) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2013, se estableció como un requisito adicional para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor de los hijos en condición de invalidez que estos no podían tener “ingresos adicionales”, lo cierto es que este condicionamiento fue declarado inexecutable por la Sala Plena de la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-066 de 2016[25], con fundamento en los siguientes argumentos:

(a) La medida legislativa si bien puede buscar la estabilidad financiera, lo cierto es que afecta el goce y disfrute de derechos fundamentales como el mínimo vital, la dignidad humana y la seguridad social, garantizados mediante la pensión de sobrevivientes.

(b) Los efectos de la norma recaen sobre personas en situación de discapacidad, sujetos de especial protección constitucional y, por consiguiente, esta resulta contraria al objetivo del ordenamiento jurídico colombiano consistente en suprimir medidas desproporcionadas que afecten los derechos y garantías de este grupo poblacional. En ese sentido, se recordó que:

“la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, incorporada a la legislación interna mediante la Ley 1346 de 2009, consagra ciertas garantías para este grupo mediante los derechos a tener un trabajo que les permita procurarse su propio sustento, entre muchos otros. (ii) La protección de dichos derechos depende en gran medida del apartamiento de las barreras de acceso, las cuales pueden materializarse a través de un trato diferenciado que tenga como efecto la eliminación de un beneficio u oportunidad. (iii) Finalmente, el Estado debe procurar su igualdad de derechos y oportunidades frente a los demás miembros de la sociedad, adelantar las políticas pertinentes para lograr su rehabilitación e integración social de acuerdo a sus condiciones y otorgarles un trato especial, pues la no aplicación de la diferenciación positiva contribuye a perpetuar la marginación o la discriminación.”

(c) El condicionamiento consistente en no tener ingresos adicionales para poder acceder y conservar el derecho prestacional “proscribe la posibilidad de que una persona en condiciones de discapacidad subordinada al causante, pueda procurarse algún medio de sustento, acceder a un trabajo o ejercer determinada profesión u oficio”. Es decir, se trata de una barrera que impide la superación de este grupo poblacional, en contradicción con la especial protección que exige el marco jurídico constitucional vigente y desconociendo las dificultades y limitaciones que de por sí implican su situación.

Conclusión. Los hijos en condición de discapacidad son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes cuando hubiesen dependido económicamente del causante. Este requisito no exige demostrar la ausencia absoluta de ingresos, puesto que obtener algunos recursos

propios no permite descartar de plano que la principal fuente económica para los gastos cotidianos o permanentes del solicitante era el causante de la prestación. En concordancia, la Corte mediante la Sentencia C-066 de 2016, declaró inexecutable el requisito establecido en el literal c) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, consistente en que los hijos en condición de invalidez para acceder a la prestación debían demostrar la falta de “ingresos adicionales”. Lo anterior, debido a que en criterio de esta Corporación ello resultaba lesivo de los derechos fundamentales a la dignidad humana, al mínimo vital y a la seguridad social de un grupo poblacional de especial protección constitucional, a quienes se les imponía, con esa norma, una barrera a la superación personal en tanto proscribía la posibilidad de que pudieran procurarse algún medio de sustento, so pena de perder el derecho prestacional.

6. Análisis constitucional del caso concreto

Con fundamento en los elementos fácticos mencionados y el marco jurídico estudiado, la Sala Quinta de Revisión procede a resolver el problema jurídico.

Vulneración del derecho fundamental al mínimo vital y a la seguridad social del accionante

Según se estudió en las consideraciones de esta providencia, los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, de acuerdo con el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, son, entre otros: c) <Apartes tachados INEXEQUIBLE por la Sentencia C-066 de 2016 > 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 cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993”.

Siguiendo la lectura de la norma anterior, la Corte Constitucional ha señalado que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes los hijos del causante, quienes se encuentren en condición de invalidez y hubiesen dependido económicamente de él. En el caso bajo

estudio no está en discusión la filiación entre el demandante y su padre y, adicionalmente, se encuentra probado que padece una enfermedad congénita e irreversible que le genera un “estado de invalidez”, esto último según (i) el dictamen de pérdida de capacidad emitido por Salud Total EPS el 20 de octubre de 2017, mediante el cual se determina que el señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo tiene 54,34% de pérdida de capacidad laboral, en razón de su diagnóstico “paraplejia espástica” y “mano o pie en garra o en Talipes, Pie Equinovaro o Zambo Adquiridos”; y, (ii) el certificado de la Central de Especialistas de Colombia en el cual consta que padece parálisis cerebral espástica, secuelas encefalopatía hipóxico – isquémica, condición que es “secular, es irreversible y no tiene tratamiento. La discapacidad es grave (Barthel 35)”[26].

En relación con la dependencia económica del accionante respecto de su padre, la Sala de Revisión considera que esta se encuentra demostrada con los siguientes elementos allegados al expediente:

a) Copia de la Resolución RDP 025677 del 21 de junio de 2017 emitida por la UGPP, por medio de la cual esta entidad reconoció la pensión de sobrevivientes en favor de la señora Gloria Trujillo Gutiérrez, madre del accionante, debido a que para emitir este acto administrativo, se tuvo como prueba una declaración extrajudicial rendida por la madre del actor en la que esta manifestó, bajo la gravedad de juramento, que tanto ella como su hijo dependían del causante.

b) Declaración extrajudicial presentada el 26 de marzo de 2018 por los señores Gabriel Rojas Domínguez, Guillermo Bermúdez Melo y Ariel Díaz Garzón, por medio de la cual dieron fe de lo siguiente: “Conocemos de vista, trato y comunicación al señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo(...) desde hace 10, 11 y 10 años en razón de que somos amigos, por tanto nos consta que el señor en mención dependía económicamente de su padre Carlos Eduardo Bocanegra Sánchez (QEPD) (...) ya que Robert Mauricio es discapacitado y no recibe ingresos de ninguna índole, ni rentas ni subsidios de ninguna caja de compensación pública o privada, ni pensión de invalidez, vejez o muerte, por tanto, su padre era la persona encargada de velar por su manutención, alimentación, salud, bienestar y sustento económico”.

c) La historia clínica y el dictamen de calificación de la pérdida de capacidad

laboral del accionante, documentos que corroboran las afirmaciones realizadas por este, consistentes en que padece una enfermedad desde sus primeros años de vida[27], la cual ocasionó su dependencia económica de su padre, en tanto que su diagnóstico ha restringido a lo largo de su vida sus posibilidades de trabajar en empleos estables y con los ingresos suficientes para sufragar su manutención. Este aspecto, como en otros casos “debe analizarse en concordancia con la información indefinida en el sentido de haber contado siempre con el respaldo económico de su progenitor por carecer de otras fuentes de ingresos, que coincide con su (actual) afiliación al régimen subsidiado de salud”[28].

Así mismo, en este caso es posible aplicar el principio de veracidad, teniendo en cuenta que no fue desvirtuado el hecho de que, debido a los padecimientos congénitos del actor, su núcleo familiar más cercano fuera quien suplía sus necesidades básicas “pues estaban obligados a ello en virtud del numeral 2 del artículo 411 del Código Civil, según el cual se deben alimentos a los descendientes; obligación alimentaria que, para el caso concreto, comprendía el total de las erogaciones asociadas al sostenimiento del actor –en tanto éste no contaba con medios propios para proveerse, ni siquiera parcialmente, de lo necesario para vivir”[29]. En este caso, la dependencia económica del actor fue esencialmente respecto de su padre, quien hasta su fallecimiento, fue la única fuente de los ingresos en su hogar, debido a que su madre también dependía económicamente del causante, según informó el actor y es posible corroborar con el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en su favor.

Ahora bien, la UGPP no dio valor a las anteriores pruebas y negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor del actor con fundamento en que éste tiene ingresos propios que le permiten, supuestamente, sufragar sus gastos, debido a que se encuentra afiliado al Sistema de Seguridad Social en calidad de cotizante desde el año 2012. Al respecto, esta Sala debe recordar que, si bien el literal c) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 establece que los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes son los hijos en condición de invalidez que dependían económicamente del causante, lo cierto es que este último requisito no hace referencia a la dependencia absoluta, al punto de que el acceso a la prestación se condicione a demostrar un estado de indigencia. Al respecto, la Sala Plena de la Corte Constitucional en la Sentencia C-066 de 2016 aclaró que “tan solo se es independiente cuando el solicitante puede por sus propios medios mantener su mínimo existencial en condiciones dignas”

(resalta la Sala)[30] y, en razón de ello, hizo énfasis en que “la presencia de ciertos ingresos no constituye la falta de la misma, ya que tan solo se es independiente cuando el solicitante puede por sus propios medios mantener su mínimo existencial en condiciones dignas”[31] (subrayado propio).

En el caso bajo estudio, si bien el accionante logró ser contratado en algunas ocasiones por la Gobernación del Tolima, en el cargo de archivista, mediante contratos de prestación de servicios, lo cierto es que esto no es prueba suficiente para demostrar su independencia para garantizar su mínimo vital, al menos, por las siguientes razones:

Primero, según lo manifestado por el accionante y no desvirtuado por el sujeto pasivo de la demanda, estos contratos eran ocasionales, de hecho, al momento de impugnar el fallo de primera instancia en el proceso de tutela, el actor, según indicó, llevaba más de 15 meses sin lograr ubicarse laboralmente y, actualmente, se encuentra afiliado al Sistema de Seguridad Social por medio del régimen subsidiado[32]. Y, segundo, los ingresos del actor no eran elevados, como lo afirma la propia UGPP, el cargo del demandante era el de archivista y, de hecho, de acuerdo con el último contrato de prestación de servicios suscrito el 17 de abril de 2017 entre el actor y dicha entidad territorial, la duración de este fue de 180 días (6 meses), por valor de \$9.630.000[33], es decir, mensualmente recibía \$1.605.000, ingresos que no son suficientes para garantizar su mínimo vital, puesto que, por un lado, ese no era el monto neto recibido por el actor dado que con esos recursos debía realizar los aportes a seguridad social y, por otro, el actor tiene múltiples gastos que debe cubrir por su especial situación de salud, los cuales comprenden los medicamentos no incluidos en el PBS prescritos por su médico tratante; el transporte, que debe ser especial por la parálisis cerebral espástica que padece y las dificultades en su movilidad; a lo que se suman los gastos de sus estudios aún en curso, debido a que sus patologías le han impuesto diversas dificultades para terminarlos.

En razón de todo lo anterior, se concluye que el actor carece de independencia económica para costear los gastos necesarios para su supervivencia en condiciones de dignidad, debido a que carece de capacidad laboral y capital propio para ello, a lo que se suma que los ingresos que alguna vez recibió fueron ocasionales, bajos y no permitían suplir todos los gastos que el padre del actor suplía.

Adicionalmente, es de gran relevancia para el presente estudio recordar que si bien el literal c) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, exigía como requisito para acceder a la pensión de sobrevivientes que las personas en condición de discapacidad debían demostrar la ausencia de “ingresos adicionales”, lo cierto es que ese requisito fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-066 de 2016[34]. No obstante lo anterior, la UGPP, desconociendo este precedente de constitucionalidad con efectos erga omnes, de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades públicas y privadas, en el caso bajo estudio negó el reconocimiento pensional por considerar que el demandante no podía tener ingresos económicos adicionales al apoyo de su padre so pena de quedar desvirtuada la dependencia económica.

En consecuencia y de conformidad con lo determinado por la Sala Plena de esta Corporación, esta Sala de Revisión constata que el proceder de la entidad accionada al negar el derecho a la pensión de sobrevivientes que le asiste al demandante (i) desconoce derechos fundamentales como el mínimo vital y la seguridad social que le asisten al actor; lo cual (ii) resulta de especial gravedad por cuanto se trata de una persona en condición de discapacidad y, por ende, es un sujeto de especial protección constitucional; por tanto, (iii) se está imponiendo una barrera de acceso que impide al accionante la superación pues proscribire la posibilidad de que pueda procurarse algún medio de sustento.

Finalmente, cabe precisar que si bien la UGPP en la Resolución RDP 014625 del 25 de abril de 2018, únicamente fundamentó el no reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en la supuesta ausencia de dependencia económica; lo cierto es que en actos administrativos previos (Resolución RDP 025677 del 21 de junio de 2017 y RDP031525 del 8 de agosto de 2017), esa misma entidad había señalado también que el no reconocimiento de la prestación obedecía a que el demandante, primero, no anexó declaración juramentada sobre su dependencia económica y, segundo, no allegó el dictamen de pérdida de capacidad laboral ejecutoriado.

En relación con el primer requerimiento, esta Sala recuerda que resulta contrario a la Constitución Política imponer a las personas y, en especial, a los sujetos de especial protección constitucional o en condición de vulnerabilidad manifiesta, cargas excesivas o requisitos meramente formales que, lejos de facilitar a la población el acceso a sus derechos, los obstruyen. En contradicción con lo anterior, la UGPP le exigió al demandante

la presentación de una declaración extrajudicial destinada a demostrar su dependencia económica, exigencia con la cual cumplió[35] y, a pesar de ello, no se le otorgó ningún valor probatorio, por ende, se le impuso al demandante realizar un trámite administrativo infructuoso y asumir el costo económico de la declaración, a pesar de la ausencia de recursos económicos y todas las dificultades que implican su movilidad. Esta actuación en la cual incurrió la UGPP resulta contraria a los principios de eficacia, economía y celeridad procesal que rigen sus actuaciones[36] y a las garantías constitucionales en favor de los usuarios en general y de las personas de especial protección en particular.

En cuanto al segundo requisito relacionado con el dictamen de pérdida de capacidad laboral, la Sala debe señalar dos puntos:

(i) El accionante cuenta con un dictamen de calificación de la pérdida de capacidad laboral emitido por Salud Total EPS del 20 de octubre de 2017, mediante el cual se determina que el señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo padece 54,34% de pérdida de capacidad laboral y no existe prueba ni manifestación alguna en el expediente que dé cuenta de la impugnación del dictamen.

(ii) Si bien el “estado de invalidez” para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se puede demostrar con la calificación de la pérdida de capacidad laboral, la Corte Constitucional también ha reconocido como medios idóneos de prueba otros elementos, siempre y cuando contengan la información necesaria y suficiente para acreditar tal estado[37], tal y como sucede en el presente caso, dado que obra en el expediente certificado médico, emitido el 28 de agosto de 2018, por la Central de Especialistas de Colombia, en el cual se da cuenta de que el señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo padece parálisis cerebral espástica y secuelas encefalopatía hipóxico - isquémica, condición que es “secular, es irreversible y no tiene tratamiento. La discapacidad es grave (Barthel 35)”.

Así las cosas, la Sala Quinta de Revisión concluye que la UGPP incurrió en la vulneración de los derechos fundamentales del accionante, por no reconocer el derecho a la pensión de sobrevivientes, a pesar de que precisamente esta prestación tiene el objetivo de “suplir la ausencia repentina del apoyo económico que el pensionado ofrecía a sus familiares, y que el deceso de éste no determine el cambio sustancial de las condiciones de vida del

beneficiario o beneficiarios, pues es un hecho cierto que en la mayoría de los casos la sustitución tiene el alcance de una ayuda vital para dichos beneficiarios, es decir, indispensable para su subsistencia”[38]. Situación que resulta de especial gravedad en el presente asunto, teniendo en consideración que se encuentra afectada una persona en condición de invalidez, sujeto de especial protección constitucional, expuesta a graves condiciones de vulnerabilidad por su situación socioeconómica.

En razón de todo lo expuesto, esta Sala revocará la Sentencia proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial Sala Civil-Familia de Ibagué (Tolima), el 13 de diciembre de 2018, por medio del cual confirmó la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué (Tolima), el 1º de noviembre de 2018, el cual decidió declarar improcedente la demanda. En su lugar, se concederá la tutela y amparará los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo.

Por consiguiente, se dejará sin efectos el artículo quinto de la Resolución RDP 025677 del 21 de junio de 2017 y las Resoluciones RDP031525 del 8 de agosto de 2017, RDP 002261 del 24 de enero de 2018, RDP 009131 del 12 de marzo de 2018 y RDP 014625 del 25 de abril de 2018, mediante las cuales la UGPP negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo.

En consecuencia, se ordenará a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) que, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, en el término de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, adelante todos los trámites administrativos necesarios para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, en calidad de hijo en condición de discapacidad del señor Carlos Eduardo Bocanegra Sánchez y, en el mes inmediatamente siguiente, lo incluya en nómina y comience a realizar el pago efectivo de la prestación, según el porcentaje que le corresponda por ley.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta 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 Tribunal Superior de Distrito Judicial Sala Civil-Familia de Ibagué (Tolima), el 13 de diciembre de 2018, por medio del cual confirmó la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué (Tolima), el 1º de noviembre de 2018, el cual decidió declarar improcedente la demanda. En su lugar, CONCEDER la tutela y amparar los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo.

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTOS el artículo quinto de la Resolución RDP 025677 del 21 de junio de 2017 y las Resoluciones RDP031525 del 8 de agosto de 2017, RDP 002261 del 24 de enero de 2018, RDP 009131 del 12 de marzo de 2018 y RDP 014625 del 25 de abril de 2018, mediante las cuales la UGPP negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo.

TERCERO.- ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) que, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, en el término de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, adelante todos los trámites administrativos necesarios para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor del señor Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, en calidad de hijo en condición de discapacidad del señor Carlos Eduardo Bocanegra Sánchez y, en el mes inmediatamente siguiente, lo incluya en nómina y comience a realizar el pago efectivo de la prestación, según el porcentaje que le corresponda por ley.

CUARTO.- LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Lo dicho en razón de (a) declaraciones presentadas por terceros quienes dieron fe de que el causante y la mencionada convinieron en unión marital de hecho por 34 años; y (b) declaración presentada por ella en la cual pone de presente que tanto ella como su hijo, Robert Mauricio Bocanegra Trujillo, quien se encuentra en condición de discapacidad, dependían del causante (Cuaderno de primera instancia, folio 211)

[2] Según constancia de recibido (Cuaderno principal folio 39).

[3] Sentencia T-404 de 2018.

[4] Sentencia T-924 de 2014.

[5] El juez debe analizar las circunstancias fácticas en cada caso y, en el evento de que el peticionario sea un sujeto de especial protección constitucional, realizar un juicio de procedencia menos estricto. Ver Sentencia T-144 de 2013, T-081 de 2017 entre otras.

[6] Sentencia T-144 de 2013 y T-081 de 2017.

[7] Sentencias T-181 de 2015 y T-263 de 2017

[8] Sentencia T-378 de 2018.

[9] Fecha en que impugnó el fallo de primera instancia.

[10] Sentencia T-373 de 2015, reiterada en la Sentencia T-087 de 2018.

[11] Sentencia SU-005 de 2018. Según esta providencia, la subsidiariedad exige el cumplimiento de los siguientes requisitos: (a) debe establecerse que el accionante pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en uno o varios supuestos de riesgo tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento; (b) debe establecerse que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita el accionante afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas; (c) el accionante dependía económicamente del causante antes del fallecimiento de este, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso que aportaba el causante al tutelante-beneficiario; (d) debe establecerse que el causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones para adquirir la pensión de sobrevivientes; y (e) debe establecerse que el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

[12] Sentencia T-564 de 2015.

[13] Sentencia C-336 de 2008.

[14] Sentencia C-1176 de 2001.

[15] C-1035 de 2008.

[16] C-336 de 2006.

[17] C-1035 de 2008.

[18] El carácter de derecho fundamental ha sido sostenido en las sentencias T-553 de 1994 [...] y T-827 de 1999.

[19] Sentencia T-173 de 1994.

[20] En el mismo sentido se encaminó el Tribunal Constitucional en sentencia C-336 de 2008 al anotar que “[s]i bien el derecho a la pensión de sobrevivientes es de carácter prestacional, adquiere el de derecho fundamental cuando de ésta depende la

materialización de mandatos constitucionales que propenden por medidas de especial protección a favor de personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta”.

[21] Ver Sentencia T-459 de 2018.

[22] Sentencia T-012 de 2017, reiterada en la Sentencia T-459 de 2018.

[23] Sentencia T-730 de 2012. “Si bien la ley es clara en establecer que es mediante el dictamen de pérdida de la capacidad laboral que se prueba la incapacidad de las personas con afecciones mentales, no lo es menos, que un dictamen expedido por una entidad oficial como el Instituto Nacional de Medicina Legal o una sentencia judicial que declare la interdicción de una persona constituyen pruebas de su incapacidad sin que, existiendo éstas, se pueda exigir de todas maneras la valoración del porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, menos aún, cuando quiera que se trate de problemas congénitos”. Reiterada en la Sentencia T-459 de 2018.

[24] Corte Constitucional, Sentencias T-187 de 2016, “la persona no cuenta con un certificado de invalidez, pero aporta documentos que dan cuenta de su delicado estado de salud, como su historia clínica o la sentencia de interdicción judicial (...) le corresponde, tanto a la entidad pensional, como al juez ordinario, contencioso o de tutela (...) evaluar si dicha información es suficiente para ordenar el reconocimiento y el pago de la prestación social”. Ver también, T-373 de 2015, T-735 de 2015, T-471 de 2014, T-730 de 2012 y T-859 de 2004, entre otras. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia de 13 de septiembre de 2017 (Rad: 51347), de 18 de marzo de 2009 (Rad: 31062), de 22 de junio de 2006, (Rad: 26809), de 25 de mayo de 2005 (Rad: 24223) y de 23 de septiembre de 2008 (Rad: 32617), entre otras. “debe adelantarse con fundamento en las historias clínicas evaluaciones neuropsicológicas, declaraciones judiciales, en el dictamen de Medicina Legal, las experticias sobre el estado mental del actor y la sentencia que declaró su interdicción por discapacidad mental absoluta, todo lo cual permitirá un análisis completo”.

[25] Siguiendo lo determinado en la Sentencia C-111 de 2006.

[26] Cuaderno de primera instancia, folio 50.

[27] Historia clínica emitida por la Central de Especialista de Colombia en la cual se reporta lo siguiente “paciente con antecedente de parto prolongado, al parecer, hipoxia perinatal, como consecuencia paraparesia, imposibilidad para la marcha, no refiere epilepsia (...) paciente con paraplejia espástica, discapacidad grave (Barthel). Esta condición es irreversible y no tiene un tratamiento curativo, ni sintomático”.

[28] Sentencia T-321 de 2018

[30] Sentencia C-066 de 2016.

[31] Sentencia C-066 de 2016.

[32] En ese sentido, por medio de la Sentencia C-086 de 2016, esta Corporación señaló que: “La regla general en materia de pruebas en los procesos de tutela consiste en que quien alega la vulneración de un determinado derecho fundamental debe probar los hechos que sustentan su acusación en la medida en que ello le sea posible ; por tal razón, en cierto tipo de casos, en los cuales quien alega la violación de su derecho se encuentra en posición de debilidad o subordinación frente a la persona o autoridad de quien proviene la violación, se ha dado un alcance distinto a dicho deber probatorio, distribuyendo la carga de la prueba en favor de la parte menos fuerte en la relación. (...) La justificación de esta distribución de la carga de la prueba radica en la dificultad con la que cuenta la parte débil de una determinada relación para acceder a los documentos y demás materiales probatorios necesarios para acreditar que cierta situación le es desfavorable y constituye un desconocimiento de sus derechos; es de elemental justicia que sea la parte privilegiada y fuerte, por su fácil acceso a los materiales probatorios en cuestión, quien deba asumir dicha carga procesal. Por eso, en materia de tutela, la regla no es “el que alega prueba”, sino “el que puede probar debe probar”, lo cual redistribuye la carga probatoria en beneficio de la protección de los derechos”.

[33] Cuaderno de primera instancia, folios 46 al 47.

[34] La Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad por considerar que ello contradice los derechos fundamentales a la dignidad humana, al mínimo vital y a la seguridad social de personas en situación de invalidez, a pesar de que se trata de un grupo de especial protección constitucional, a quienes no se les puede imponer barreras a sus

derechos, como se hacía con dicha disposición por condicionar el acceso la pensión de sobrevivientes a mantenerse inactivos laboralmente, so pena de perder el beneficio pensional, en contradicción con cualquier pretensión de superación pensional que estas personas pudieran tener.

[35] Según se evidencia en la Resolución RDP 031525 del 8 de agosto de 2017.

[36] Ley 1437 de 2011, artículo 3º: 1. “En virtud del principio de eficacia, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa. // 12. En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas. // 13. En virtud del principio de celeridad, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a efectos de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas”.

[37] Sentencia T-730 de 2012. “Si bien la ley es clara en establecer que es mediante el dictamen de pérdida de la capacidad laboral que se prueba la incapacidad de las personas con afecciones mentales, no lo es menos, que un dictamen expedido por una entidad oficial como el Instituto Nacional de Medicina Legal o una sentencia judicial que declare la interdicción de una persona constituyen pruebas de su incapacidad sin que, existiendo éstas, se pueda exigir de todas maneras la valoración del porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, menos aún, cuando quiera que se trate de problemas congénitos”. Reiterada en la Sentencia T-459 de 2018.

[38] Sentencia C-002 de 1999. En esa oportunidad, la Corte estudió la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5 del decreto ley 1305 de 1975.