T-542-13

Sentencia T-542/13

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE SUSTITUCION PENSIONAL O PENSION SUSTITUTIVA-Procedencia excepcional

El reconocimiento de una pensión mediante acción de tutela resulta improcedente, en principio, pues el ordenamiento jurídico nacional ha instituido medios comunes para la atención de situaciones de ese origen, en la jurisdicción laboral ordinaria o en la contencioso administrativa, según el caso. De tal manera, como los conflictos jurídicos en materia de sustitución pensional tienen una vía específica de defensa, sólo excepcionalmente pueden solucionarse acudiendo a la acción de tutela, sea para evitar un perjuicio irremediable que afecte derechos fundamentales, o cuando los procedimientos comunes previstos para el caso sean ineficaces o tardíos. Consecuentemente, la Corte ha sostenido que existe fundamento para otorgar la tutela, si el medio de defensa judicial común no es expedito o idóneo para lograr la protección, o ésta llegaría tarde, debiendo tenerse especial consideración cuando el supérstite se encuentre en circunstancia de debilidad manifiesta, con severo apremio en su mínimo vital.

NATURALEZA JURIDICA DE PENSION DE SOBREVIVIENTES Y SU CARACTER FUNDAMENTAL-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA PENSION SUSTITUTIVA DEL CONYUGE O COMPAÑERO(A) SUPERSTITE-Requisito de convivencia de no menos de 5 años continuos con anterioridad a la muerte del causante

En lo que atañe al requisito de la convivencia durante no menos de 5 años continuos con anterioridad a la muerte del causante, en los antecedentes de la Ley 797 de 2003 se expuso la finalidad de “evitar fraudes”. De otra parte, de lo expuesto en la precitada sentencia C-1094-03, al analizar el artículo 13 de dicha Ley, en lo que respecta a la modificación introducida por esta norma al literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, se infiere que los objetivos de índole personal y temporal para acceder a la pensión sustitutiva deben ser (i) la legitimidad, en cuanto se proteja a los miembros reales del grupo familiar del pensionado que fallece, del reclamo ilegítimo de personas que no tendrían derecho a

recibirla; (ii) amparar a matrimonios y uniones permanentes que evidencien un compromiso de vida real y con vocación de permanencia; iii) resguardar el patrimonio del pensionado de eventuales maniobras fraudulentas de quienes solo persiguen el beneficio económico de la sustitución pensional; iv) develar convivencias de última hora; v) proteger a otros posibles beneficiarios de la pensión de sobrevivientes.

SUSTITUCION PENSIONAL Y DERECHO AL MINIMO VITAL, SEGURIDAD SOCIAL Y VIDA DIGNA-Orden a Colpensiones reconocer sustitución pensional del causante quien recibía pensión sanción

Referencia: expediente T-3.864.025

Acción de tutela incoada, mediante apoderado, por la señora Gladys Mercedes Mercado de Fernández contra el Ministerio de Transporte y Colpensiones.

Procedencia: Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Barranquilla.

Magistrado ponente:

NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá, D. C., veinte (20) de agosto de dos mil trece (2013)

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo único de instancia proferido en febrero 20 de 2013 por la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, dentro de la acción de tutela incoada por la señora Gladys Mercedes Mercado de Fernández, mediante apoderado, contra el Ministerio de Transporte y la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones.

El asunto llegó a la Corte Constitucional por remisión que realizó la mencionada corporación, en virtud de lo ordenado por los artículos 86 (inciso 2°) de la Constitución y 31 del Decreto 2591 de 1991. La Sala Cuarta de Selección, mediante auto de abril 29 de 2013,

lo eligió para revisión.

I. ANTECEDENTES

A. Hechos y relato contenido en la demanda

1. El apoderado señaló que su representada, de 78 años de edad, presentó una petición ante el Ministerio de Transporte con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la "pensión de sobrevivientes", por ser beneficiaria de la pensión sanción que dicha entidad otorgó a su esposo Robinson Fernández Fuentes, fallecido en febrero 28 de 2011, de cuyos ingresos dependía.

2. Indicó que el Ministerio de Trasporte le informó que debe dirigir dicha solicitud al ISS, ahora Colpensiones, por ser la entidad a cargo de tal prestación, pero la parte actora indicó que es el Ministerio quien debe atenderla, por ser la entidad que la pagaba a su esposo, cuya sustitución requiere con urgencia para sufragar sus necesidades básicas, gastos médicos y deudas, pues no cuenta con algún otro ingreso económico.

B. Pretensión

De tal manera, la parte actora solicitó la protección de los referidos derechos fundamentales y que se ordene al Ministerio de Transporte o a Colpensiones el reconocimiento y pago de "la pensión de sobrevivientes".

C. Documentos relevantes cuya copia obra en el expediente

1. Solicitud efectuada en julio 15 de 2011 por el Ministerio de Trasporte, requiriendo al ISS el reconocimiento de "la pensión de sobreviviente" a favor de Gladys Mercedes Mercado de Fernández, en el entendido de que debe subrogar a dicha cartera en esa obligación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 del Decreto 758 de 1990 (fs. 4 y 5 cd. inicial.).

2. Resolución N° 609 de enero 24 de 2012 expedida por el ISS, negando el reconocimiento prestacional en razón a la falta de confirmación de tiempos de cotización y de afiliación al sistema (fs. 6 y 7 ib.).

3. Declaración juramentada de abril 14 de 2011, ante la Notaria 4ª del Circulo de Barranquilla, de los señores Jaime Bautista Pulido Pimienta y Bernardina Baudilia Méndez Barroso, afirmando conocer a la accionante, como cónyuge supérstite del fallecido señor Robinson Fernández Fuentes, de quien dependía económicamente (f. 9 ib.).

4. Registro civil de defunción del señor Robinson Fernández Fuentes (f. 10 ib.).

5. Cédula de ciudadanía de la demandante (f. 11 ib.).

D. Actuación procesal

Mediante auto de enero 31 de 2013, la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Barranquilla admitió la tutela y ofició al Ministerio de Trasporte y a Colpensiones, para que presentaran la información y defensa correspondientes.

Posteriormente, en auto de febrero 13 de 2013, vinculó al ISS en liquidación, para que rindiera un informe acerca de los hechos planteados por la parte actora e indicara el trámite que le dio al oficio presentado en julio 18 de 2012, por medio del cual el Ministerio de Trasporte solicitó la revocatoria de la resolución N° 609 de enero 24 de 2012. Igualmente ordenó reportar si el expediente administrativo de la demandante ya fue remitido a Colpensiones.

E. Respuesta de las entidades accionadas

1. En escrito radicado en febrero 8 de 2013, el Ministerio de Transporte señaló que “no es una entidad que tenga dentro de sus funciones ordinarias el reconocimiento y pago de prestaciones pensionales”. Por esta razón afilió de manera extraordinaria, en cumplimiento de una sentencia judicial, al señor Robinson Fernández Fuentes al sistema de seguridad social en pensiones del ISS, para que éste cubriera los riesgos de invalidez, vejez y muerte, de acuerdo con lo determinado en el artículo 17 del Decreto 758 de 1990, siendo dicho Instituto el que debe asumir esa prestación, como fondo de pensiones.

Igualmente resaltó que ha actuado de manera diligente frente a la solicitud efectuada por la señora Gladys Mercedes Mercado de Fernández, como se puede comprobar en el oficio enviado al ISS en solicitud de agilizar el trámite del reconocimiento de la “pensión de sobreviviente”. Del mismo modo procedió ante la resolución N° 609 de 2012, expedida por

el referido Instituto, en la que negó el derecho pensional a la actora, interponiéndose "revocatoria directa y restablecimiento del derecho", recabando en que le fuera concedida.

Por último solicitó la desvinculación del Ministerio de Trasporte, por falta de legitimación en la causa por pasiva, y anexó copia de las actuaciones adelantadas ante el ISS, con el objeto de que se reconociera la pensión pedida, contradiciendo lo que habría informado dicho Instituto (fs. 54 a 62 ib.).

2. En cuanto a Colpensiones y el ISS, no presentaron respuesta alguna.

F. Sentencia única de instancia

La Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, en fallo de febrero 20 de 2013, no impugnado, resolvió "negar el amparo solicitado", al anotar que la actuación efectuada por el Ministerio de Trasporte no merece ningún reproche, pues ha sido diligente frente a la solicitud elevada por la actora. Así mismo, dedujo que como no se efectuó reparo frente al acto administrativo del ISS, que negó la referida pensión, no ha de determinarse quebrantamiento de algún derecho fundamental por parte de ese instituto o de Colpensiones.

G. Pruebas allegadas en sede de revisión

A través de escrito radicado en agosto 5 de 2013, la parte demandante allegó copia de los siguientes documentos (fs. 10 a 43 cd. Corte):

1. Sentencia dictada en enero 28 de 1998 por el Juzgado 4° Laboral del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso ordinario laboral de mayor cuantía, en la cual le ordenó al Ministerio de Transporte reconocer y pagar pensión sanción a favor del señor Robinson Fernández Fuentes.

2. Sentencia dictada en noviembre 18 de 1998 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, confirmando la decisión referida en el punto anterior.

3. Providencia de febrero 9 de 2000, proferida por Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, casando parcialmente esa sentencia del Tribunal para absolver a la

Nación Ministerio de Transporte de pagar al demandante la indemnización moratoria. Al no casar lo demás, quedó en firme el otorgamiento de la pensión sanción (fs. 32 a 43 ib.).

4. Resolución N° 003067 de octubre 20 de 2000, emitida por el Ministerio de Transporte en cumplimiento de la sentencia en cuestión, "reconociendo y pagando a Robinson Fernández Fuentes… la pensión sanción a partir del 01 de diciembre de 1993…" (f. 12 ib.).

5. Resolución N° 002306 de abril 6 de 2001, emanada de dicho Ministerio, incluyendo al señor Robinson Fernández Fuentes en nómina de pensionados.

6. Últimos tres comprobantes de pago de la pensión, por el Ministerio de Transporte a favor del señor Robinson Fernández Fuentes, correspondientes a diciembre de 2010, enero y febrero de 2011.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Esta corporación es competente, en Sala de Revisión, para examinar la determinación referida, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. El asunto objeto de análisis.

Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si el Ministerio de Transporte, Colpensiones y/o el ISS vulneraron los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Gladys Mercedes Mercado de Fernández, al negar el reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión sanción[1] que se había otorgado a su difunto esposo Robinson Fernández Fuentes.

Para ello, se analizará (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar la sustitución pensional; (ii) la naturaleza jurídica de la pensión de sobrevivientes; (iii) los requisitos para el reconocimiento de la pensión sustitutiva al cónyuge supérstite. Sobre esas bases, se decidirá el caso concreto.

Tercera. Procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar la sustitución pensional. Reiteración de jurisprudencia

Conforme al artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es una vía judicial al alcance de toda persona para procurar la protección de sus derechos fundamentales, la cual solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio idóneo de defensa judicial, de lo cual deriva su carácter subsidiario, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En tal sentido, esta Corte expresó en sentencia SU-544 de mayo 24 de 2001 (M. P. Eduardo Montealegre Lynett):

"… se debe entender que los recursos judiciales ordinarios son los instrumentos preferentes a los cuales deben acudir los ciudadanos para lograr la protección de sus derechos. El juez está obligado a resolver el problema legal sometido a su consideración. Sin embargo, dicha solución no puede comprometer los derechos fundamentales de los asociados. Por el contrario, en el proceso ordinario se está en la obligación de garantizar la primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P. art. 5). De ahí que la tutela adquiera carácter subsidiario frente a los restantes medios de defensa judicial.

… la tutela no tiene por objeto desplazar los diversos mecanismos de protección, sino fungir como último recurso –y, por lo mismo, sin restricciones normativas distintas a las normas constitucionales- para lograr la protección de los derechos fundamentales."

Según lo anterior, el reconocimiento de una pensión mediante acción de tutela resulta improcedente, en principio, pues el ordenamiento jurídico nacional ha instituido medios comunes para la atención de situaciones de ese origen, en la jurisdicción laboral ordinaria o en la contencioso administrativa, según el caso.

De tal manera, como los conflictos jurídicos en materia de sustitución pensional tienen una vía específica de defensa, sólo excepcionalmente pueden solucionarse acudiendo a la acción de tutela, sea para evitar un perjuicio irremediable que afecte derechos fundamentales, o cuando los procedimientos comunes previstos para el caso sean ineficaces o tardíos.

Consecuentemente, la Corte ha sostenido que existe fundamento para otorgar la tutela, si el medio de defensa judicial común no es expedito o idóneo para lograr la protección, o ésta llegaría tarde, debiendo tenerse especial consideración cuando el supérstite se encuentre en circunstancia de debilidad manifiesta, con severo apremio en su mínimo vital[2].

Así mismo, cabe resaltar que la evaluación del perjuicio irremediable no es un ejercicio genérico, siendo necesario consultar las especificidades de cada caso, tomando en cuenta factores como la edad u otra situación de ostensible desprotección, que conduce a que el concepto de perjuicio irremediable sea asumido en forma amplia y desde una doble perspectiva[3]:

"De un lado, es preciso tomar en consideración las características globales del grupo, es decir, los elementos que los convierten en titulares de esa garantía privilegiada. Pero además, es necesario atender las particularidades de la persona individualmente considerada."

Cuarta. Naturaleza jurídica de la pensión de sobrevivientes. Carácter fundamental. Reiteración de jurisprudencia

La Constitución consagró la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio, que se deberá prestar bajo la dirección, coordinación y control del Estado, bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En materia de sustitución pensional, este tribunal ha resaltado, además, que los "principios de justicia retributiva y de equidad justifican que las personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al permitirles gozar post-mortem del status laboral del trabajador fallecido"[4].

Dichos principios han sido debidamente desarrollados[5], expresándose en la sentencia C-111 de febrero 22 de 2006 (M. P. Rodrigo Escobar Gil), que "la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para sus beneficiarios, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaban en vida del pensionado o del afiliado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlos a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria".

En el mismo sentido, en la sentencia C-1094 de noviembre 19 de 2003 (M. P. Jaime Córdoba Triviño) se lee:

"La pensión de sobrevivientes constituye entonces uno de los mecanismos instituidos por el

legislador para la consecución del objetivo de la seguridad social… La finalidad esencial de esta prestación social es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia[6], sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido[7].”

Se deduce entonces que el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes tiene, en la mayoría de los casos, ostensible relación con derechos como el mínimo vital y la vida digna, adquiriendo así carácter fundamental. De este modo, es sabido que existen circunstancias en las que la sustitución pensional se vuelve esencial para cumplir los cometidos del Estado social de derecho, situaciones explicadas así en la sentencia T-692 de agosto 18 de 2006 (M. P. Jaime Córdoba Triviño):

“… la relación expuesta entre protección de derechos fundamentales y necesidad de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes resulta acreditada cuando (i) la prestación económica que percibía el trabajador o pensionado fallecido constituye el sustento económico de su grupo familiar dependiente y (ii) los beneficiarios de la pensión carecen, después de la muerte del trabajador o pensionado, de otros medios para garantizarse su subsistencia, por lo cual quedan expuestos a un perjuicio irremediable derivado de la afectación de su derecho fundamental al mínimo vital.”

Es entonces reiterada la jurisprudencia constitucional que sustenta la concatenación de la pensión de sobrevivientes, como componente de la seguridad social, con los derechos al mínimo vital y a la vida digna, realzando el carácter fundamental que permite su protección mediante acción de tutela.

Quinta. Requisitos para el reconocimiento de la pensión sustitutiva al cónyuge supérstite

5.1. El derecho a la seguridad social previsto en el artículo 48 de la Constitución incluye, conforme lo señaló esta Corte en sentencia C-1141 de noviembre 19 de 2008 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto), que “el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar, b)

gastos excesivos de atención de salud, c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos u los familiares a cargo".

5.2. El derecho a la pensión sustitutiva[8] hace referencia a la situación que se presenta ante la muerte de quien fue pensionado por vejez, que genera la subrogación de los miembros del grupo familiar en el pago de la prestación económica que éste venía recibiendo. Constituye así un derecho de contenido fundamental que soporta o garantiza, en todo o en algo, el mínimo vital de las personas que dependían del causante y que se erigen como beneficiarios, de conformidad con la ley[9].

Esta clase de pensión tiene así mismo la finalidad de proteger la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de manera que los dependientes del causante mantengan el mismo grado de seguridad social y económica con que contaban en vida del fallecido. En otros términos, se instituyó con el fin de evitar que los allegados al pensionado queden desamparados a raíz de su desaparición, esto es, para que los beneficiarios mantengan recursos económicos, producto de la actividad laboral del causante, que les permita proseguir una vida digna y justa, a partir del acceso a la mesada pensional que tenía el causante [10].

5.3. El derecho a la pensión sustitutiva del cónyuge se halla previsto en la Ley 100 de 1993, artículo 47, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003:

"Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

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

5.3.1. Los requisitos para que el cónyuge acceda a la pensión de sobreviviente, son "acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haber

convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte".

Frente a lo primero, esta corporación ha sostenido[11] que la finalidad es beneficiar a las personas más cercanas, que realmente compartieron vitalmente con el causante, para aportar a que quien haya convivido de manera permanente, responsable y efectiva, prestando apoyo a su pareja hasta la muerte, palie las cargas materiales y morales que conlleva la desaparición[12]; se responde así a la comunión de vida estable, permanente y definitiva con una persona, en la cual la ayuda mutua y la solidaridad de pareja fueron la base de la relación y permitieron consolidar un hogar, excluyendo una relación fugaz o pasajera.

En lo que atañe al requisito de la convivencia durante no menos de 5 años continuos con anterioridad a la muerte del causante, en los antecedentes de la Ley 797 de 2003[13] se expuso la finalidad de "evitar fraudes". De otra parte, de lo expuesto en la precitada sentencia C-1094-03[14], al analizar el artículo 13 de dicha Ley, en lo que respecta a la modificación introducida por esta norma al literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, se infiere que los objetivos de índole personal y temporal para acceder a la pensión sustitutiva deben ser (i) la legitimidad, en cuanto se proteja a los miembros reales del grupo familiar del pensionado que fallece, del reclamo ilegítimo de personas que no tendrían derecho a recibirla; (ii) amparar a matrimonios y uniones permanentes que evidencien un compromiso de vida real y con vocación de permanencia; iii) resguardar el patrimonio del pensionado de eventuales maniobras fraudulentas de quienes solo persiguen el beneficio económico de la sustitución pensional; iv) develar convivencias de última hora; v) proteger a otros posibles beneficiarios de la pensión de sobrevivientes.

Sexta. Caso Concreto.

6.1. La parte actora presentó acción de tutela contra el Ministerio de Transporte y Colpensiones, con posterior vinculación del ISS, al estimar conculcados los derechos fundamentales a la vida digna, la igualdad, la seguridad social y el mínimo vital, por no reconocer "pensión de sobrevivientes" a Gladys Mercedes Mercado de Fernández, cónyuge supérstite del señor Robinson Fernández Fuentes, cuyo deceso acaeció en febrero 28 de 2011, cuando ya gozaba de pensión sanción reconocida, que venía pagando el Ministerio

demandado, el cual respondió que el ISS, hoy Colpensiones, es quien debe reconocer la pensión, en primer lugar porque no se encuentra dentro de las facultades de esa cartera el reconocimiento de tal tipo de prestaciones y segundo, que en cumplimiento de una sentencia afilió de manera extraordinaria a ese fondo de pensiones al señor Robinson Fernández Fuentes para que dicho Instituto lo subrogara en el pago de la prestación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 del Decreto 758 de 1990.

En consecuencia, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si los derechos fundamentales invocados por la parte actora fueron vulnerados por las referidas entidades, al negar el reconocimiento prestacional, pese a ser beneficiaria de la pensión sanción de la que ya gozaba su difunto esposo.

6.2. Previo a resolver el asunto planteado, la Sala reiterará algunas precisiones sobre la eventual existencia de otro mecanismo de defensa, denotándose que la accionante es persona de 78 años de edad, por lo tanto merecedora de especial protección constitucional, y dependía económicamente del señor Robinsón Fernández Fuentes, quedando viuda y afectada gravemente en su subsistencia a partir de febrero 28 de 2011.

Esta corporación ha explicado que el objeto de proteger el derecho al mínimo vital, es "garantizar las condiciones materiales más elementales, sin las cuales la persona arriesga perecer y quedar convertida en ser que sucumbe ante la imposibilidad de asegurar autónomamente su propia subsistencia"[15], anotando luego que "es necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, haciendo una valoración que se encamine más hacia lo cualitativo que a lo cuantitativo[16], verificándose que quien alega su vulneración tenga las posibilidades de disfrutar de la satisfacción de necesidades como la alimentación, el vestuario, la salud, la educación, la vivienda y la recreación, como mecanismos para hacer realidad su derecho a la dignidad humana"[17], apuros que palmariamente chocan con imponerle a una viuda longeva esperar el reconocimiento prestacional a través de un proceso ordinario laboral, adicional al tiempo ya perdido en el frustrado anhelo de que el Ministerio de Transporte y/o Colpensiones le reconozcan la sustitución pensional, lo que permite concluir que sí es procedente tramitar el presente asunto a través de la acción de tutela.

6.3. Con documentos allegados por la parte actora se comprobó que la señora Gladys

Mercedes Mercado de Fernández es beneficiaria del occiso Robinson Fernández Fuentes y que el ISS no accedió a reconocer la prestación solicitada, al argüir que “no se tiene certeza de la posterior emisión del Bono Pensional correspondiente”, y que “a falta de la confirmación de tiempos y de la afiliación no se configuran los supuestos que la ley establece para el efecto”[18].

Por otro lado se determinó que el ISS no subrogó al Ministerio en el pago de la referida pensión, siendo este último ente el que realizó las consignaciones a favor del pensionado hasta su deceso, de manera que si ahora Colpensiones ha de reconocer dicha prestación, el Ministerio de Transporte debe realizar el trámite administrativo respectivo, mas no trasladar dicha carga a la viuda, a quien espontáneamente se ha debido transferir el derecho a seguir percibiendo la pensión de que ya gozaba su esposo, de quien dependía económicamente.

Para tratar de controvertir lo expuesto por el ISS, en cuanto a “que sin la información requerida, es decir la confirmación del Ministerio de Transporte, no se tiene certeza de la posterior emisión del Bono Pensional correspondiente, motivo por el cual en este momento no es posible acceder al reconocimiento de la prestación”, la coordinadora del grupo de pensiones del Ministerio de Transporte aseveró que “sí confirmó la certificación anexada”, pero ninguna documentación aporta para sustentar lo afirmado, manteniéndose a su cargo el cubrimiento de la prestación que en vida le pagaba a su pensionado Robinson Fernández Fuentes y que debe continuar erogando a favor de la causahabiente Gladys Mercedes Mercado de Fernández, hasta tanto Colpensiones expida la correspondiente resolución que disponga subrogar esa obligación, debiendo una y otra entidad ocuparse de los trámites a que haya lugar, sin en lo más mínimo descargarse en la beneficiaria.

Resultando evidente que con la omisión a reconocer la sustitución pensional sí le fueron conculcados a la cónyuge supérstite sus derechos fundamentales a la vida digna, la seguridad social y el mínimo vital, será revocado el fallo único de instancia proferido en febrero 20 de 2013 por la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, que resolvió negar el amparo, que en su lugar será concedido a la señora Gladys Mercedes Mercado de Fernández, frente al Ministerio de Transporte y Colpensiones.

Al primero se le ordenará que, por conducto del respectivo Ministro o quien al efecto haga sus veces, si aún no lo ha efectuado, emita una resolución mediante la cual reconozca a

favor de la señora Gladys Mercedes Mercado de Fernández la sustitución pensional de su esposo Robinson Fernández Fuentes, cuyo deceso acaeció en febrero 28 de 2011, fecha a partir de la cual se concederá la sustitución, debiendo el Ministerio erogar en un término máximo de diez días hábiles, contados a partir de la notificación de esta providencia, a favor de la referida señora las sumas no pagadas desde entonces, que le seguirán siendo cubiertas en la periodicidad debida.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR el fallo dictado en febrero 20 de 2013 por el Tribunal Superior de Barranquilla, Sala Civil – Familia, que negó el amparo a la señora Gladys Mercedes Mercado de Fernández frente al Ministerio de Transporte y Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones. En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales de la mencionada señora a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social y al mínimo vital.

Segundo.- En consecuencia, ORDENAR al Ministerio de Transporte, por conducto del respectivo Ministro o quien al efecto haga sus veces, que si aún no lo ha efectuado, emita una resolución mediante la cual reconozca a favor de la señora Gladys Mercedes Mercado de Fernández la sustitución pensional de su esposo Robinson Fernández Fuentes, cuyo deceso acaeció en febrero 28 de 2011, fecha a partir de la cual se concederá la sustitución, debiendo el Ministerio erogar en un término máximo de diez días hábiles, contados a partir de la notificación de esta providencia, a favor de la referida señora, las sumas no pagadas desde entonces, que le seguirá cubriendo en la periodicidad debida y hasta tanto la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, asuma lo que sea de su cargo, realizada directamente con el Ministerio de Transporte la tramitación a que haya lugar.

Tercero.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Pese a que la solicitud de la parte actora se encamina a la obtención de una pensión de sobrevivientes, según lo expuesto en la demanda y lo que se explicará en las consideraciones, se trata de una sustitución pensional dado que al causante Robinson Fernández Fuentes ya se le había reconocido la pensión.

[2] Cfr. T-304 de abril 3 de 2008 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla).

[3] T-1316 de diciembre 7 de 2001 (M. P. Rodrigo Uprimny Yepes).

[4] T-190 de mayo 1° de 1993 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

[5] Cfr. C-080 de febrero 7 de 1999 (M. P. Alejandro Martínez Caballero); T-049 de enero 31 de 2002 (M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra); T-524 de junio 10 de 2002 (M. P. Rodrigo Escobar Gil); T-786 de agosto 11 de 2008 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto), entre otras..

[6]"Al respecto esta Corte ha indicado que el fin perseguido por la ley al establecer la pensión de sobrevivientes, es ofrecer un marco de protección a los familiares del afiliado o del pensionado que fallece, frente a las contingencias económicas derivadas de su muerte. Cfr. C-1176 de noviembre 8 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra."

[7] “Corte Constitucional. Sentencia C-002-99, M.P. Antonio Barrera Carbonell.”

[8] La referencia a la pensión sustitutiva y a la pensión de sobreviviente ha sido utilizada de manera similar, bajo la noción de que ambas tienen la finalidad de “proteger al núcleo familiar que se ve desamparado por el fallecimiento de la persona que proveía lo necesario para el sustento del hogar en sus diferentes aspectos” (T- 1067 de diciembre 7 de 2006, M. P. Humberto Sierra Porto). Empero, técnicamente son nociones diferentes, según se expuso en sentencia C- 617 de junio 13 de 2001 (M. P. Álvaro Tafur Galvis): la sustitución pensional o pensión sustitutiva hace referencia a la situación que se presenta ante la muerte del pensionado, por vejez o por invalidez, hipótesis en la cual tiene lugar la subrogación de los miembros del grupo familiar en el pago de la prestación económica que venía recibiendo su titular y no la generación de una prestación nueva o diferente. La pensión de sobreviviente por su parte ocurre ante la muerte del afiliado; se paga a sus familiares y es una nueva prestación de la que no gozaba el causante, que se genera -previo el cumplimiento de los requisitos señalados en la ley- en razón de su muerte.

[9] Cfr. T-173 de abril 11 de 1994 (M. P. Alejandro Martínez Caballero); T-789 de septiembre 11 de 2003 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa).

[10] Cfr. C-002 enero 20 de 1999, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-1056 de diciembre 7 de 2006, M. P. Jaime Araújo Rentería; T-921 de noviembre 17 de 2010 y T-217 de marzo 20 de 2012, en ambas M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

[11] Cfr. T-566 de octubre 7 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-080 de febrero 17 de 1999, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-425 de mayo 6 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-921 de noviembre 17 de 2010, M. P. Nilson Pinilla Pinilla, entre otras.

[12] Cfr. C-1094 de noviembre 19 de 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

[13] Gaceta Judicial 350 de 2002, pág. 16.

[14] En la fundamentación de esta sentencia, es citada la C- 1176 de noviembre 8 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[15] T-458 de septiembre 24 de 1997, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[16] “Cfr. Sentencia T-338 de 2001.”

[17] T-581A de julio 25 de 2011, M. P. Mauricio González Cuervo.

[18] Ver fs. 6 y 7 cd. inicial.