Sentencia T-018/14

SUSTITUCION PENSIONAL DE COMPAÑERA PERMANENTE-Casos en que se niega por existir un vínculo matrimonial previo, una unión marital de hecho vigente y convivencia simultánea entre dos compañeras permanentes

ACCION DE TUTELA PARA PROTEGER EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL CUANDO SU AFECTACION SE DERIVA DEL RECONOCIMIENTO DE UNA PENSION-Reiteración de jurisprudencia

Se ha sostenido por parte de este Tribunal que, en principio, la acción de tutela es improcedente para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones derivadas del derecho a la seguridad social, pues para ello, el legislador ha previsto otros medios y recursos judiciales para que la autoridad competente, bien sea en la jurisdicción ordinaria laboral o en la contenciosa administrativa, decida los conflictos relacionados con el reconocimiento de las pensiones de vejez, invalidez, sobrevivientes o el derecho a la sustitución pensional, entre otras. Ha dicho la jurisprudencia que cuando se trata de adultos mayores, por la disminución de sus capacidades físicas, la reducción de las expectativas de vida y la mayor afectación en sus condiciones de salud, estas personas constituyen uno de los grupos de especial protección constitucional y, resulta para ellos desproporcionado ser sometidos a la espera de un proceso ordinario o contencioso administrativo para resolver sus solicitudes de pensión.

SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL-Procedencia excepcional de la tutela debe ser analizada de manera menos restrictiva

La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, frente a los sujetos de especial protección constitucional, como los niños, las personas de la tercera edad o las que están en condiciones de extrema pobreza, el juicio de procedibilidad de la acción de tutela frente a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, se torna menos riguroso en aras de hacer efectiva la igualdad material y de no hacer nugatorio el derecho de acceso a la administración de justicia.

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE SUSTITUCION PENSIONAL-Procedencia cuando los mecanismos ordinarios de defensa no son idóneos, eficaces, ni proporcionados

Los mecanismos ordinarios de defensa judicial con los que cuentan las accionantes para obtener el reconocimiento de su derecho a la sustitución de la pensión de quienes en vida fueron sus compañeros permanentes, no son idóneos ni eficaces para la protección de sus derechos fundamentales, razones por las cuales la acción de tutela resulta procedente de manera definitiva en cada uno de los casos concretos.

DERECHO A LA SUSTITUCION PENSIONAL-Naturaleza jurídica/**ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE PENSION DE SOBREVIVIENTES CUANDO EXISTE CONVIVENCIA SIMULTANEA-**Efectos en el tiempo de la sentencia C-1035/08

El derecho a la sustitución pensional le asiste al grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez, para reclamar, ahora en su nombre, la prestación que ya venía siendo recibida por el causante. La finalidad de la sustitución pensional es que los familiares del pensionado o afiliado fallecido puedan continuar recibiendo los beneficios asistenciales y económicos que aquel les proporcionaba, para que en su ausencia no se ven disminuidas sus condiciones de vida. Esta Corporación mediante Sentencia C-1035 de 2008, declaró la exequibilidad condicionada del literal b (parcial) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, "en el entendido que además de la esposa o esposo, también es beneficiario de la pensión de sobrevivientes, el compañero o compañera permanente y dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido".

SUSTITUCION PENSIONAL DE COMPAÑERA PERMANENTE-Caso en que se reparte entre la compañera y la cónyuge la pensión de sobrevivientes en porcentajes del 50%

SUSTITUCION PENSIONAL DE COMPAÑERA PERMANENTE-Caso en que se concede el 25% de la pensión de sobrevivientes

Referencia: expedientes Acumulados
T-4.045.654 y T-4.046.638

Acciones de tutela instauradas por Isaura Agudelo Quintero y Raquel del Socorro Vergara Vergara contra la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES.

Magistrado Ponente:
LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá, DC., veintisiete (27) de enero de dos mil catorce (2014).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos de tutela dictados dentro de los procesos de la referencia.

I. Antecedentes

1. Expediente T-4.045.654

1.1. De los hechos y la demanda

La señora Isaura Agudelo Quintero, actuando en causa propia, presentó acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones, en adelante Colpensiones, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad ante la ley, a la vida, al debido proceso, a la seguridad social, a la salud, al mínimo vital, a la protección de la tercera edad, a la vivienda digna y a la dignidad humana; con base en los siguientes hechos:

1.1.1. Vivió en unión marital de hecho con el señor Ramón Llano Llano, por más de cuarenta años, hasta el 31 de mayo de 2012, fecha en la cual su compañero falleció a causa de un accidente de tránsito del cual fue víctima en la ciudad de Bogotá.

1.1.2. Como fruto de tal convivencia, fue procreada una hija que responde al nombre de Lina María Llano Agudelo y tiene 36 años de edad[1].

1.1.3. Al señor Ramón Llano Llano, la extinta Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E., en adelante Cajanal, mediante Resolución No. 27346 del 1 de enero de 2002, le reconoció *"la pensión de retiro o jubilación efectiva a partir del 10 de febrero de 2000, pensión que disfrutó hasta el día que fue víctima de un accidente de tránsito en la ciudad de Bogotá"*[2].

1.1.4. El señor Llano Llano venía disfrutando de la pensión al momento de su muerte. La actora, como su compañera permanente, era su beneficiaria en salud y, dependía de él económica, moral y sentimentalmente, pues era el *de cujus* quien sostenía el hogar y aportaba lo necesario para el diario vivir.

1.1.5. Desde el año 2009, a la actora, como beneficiaria en el servicio de salud del señor Llano Llano, le venía siendo tratado un carcinoma mamario izquierdo y tal enfermedad estaba en tratamiento y control. No obstante, un mes después de la muerte de su compañero fue desafiliada del sistema de seguridad social en salud.

1.1.6. Dada la necesidad de obtener los recursos necesarios para su sostenimiento y de que su salud estuviera protegida, mediante radicado 20126800362880, del cuatro de octubre de 2012, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento de la sustitución pensional a su favor, como compañera permanente del causante.

1.1.7. La anterior petición fue atendida de manera negativa por la accionada mediante Resolución No. GNR091806 del 11 de mayo de 2013. En la misma, no le es reconocida la sustitución pensional solicitada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en razón de la existencia de un vínculo matrimonial previo

1 Cuaderno No. 1, folio 13.
2 Cuaderno No. 1, folio 1.

entre el causante y la señora María Irma Mosquera de Llano.

1.1.8. Informa que tiene 74 años de edad y solicita se le tenga como beneficiaria de la sustitución pensional de quien en vida fue su compañero permanente, primero, por su grave estado de salud, pues ha perdido sus dos senos ha causa del diagnóstico de carcinoma mamario que padece, y segundo, porque convivió con el señor Ramón Llano Llano por más de cuarenta años y dependió de él hasta el final de sus días.

1.1.9. Finalmente, expuso que, por el contrario, la cónyuge supérstite del *de cujus,* además de contar con buena salud, es titular de una pensión con la cual solventa sus gastos de vida.

1.2. Pretensiones

Con base en los hechos antes narrados, solicita que en la sentencia que ponga fin al amparo tutelar, se le tenga como beneficiaria de la sustitución de la pensión de quien en vida fue su compañero permanente.

1.3. Actuaciones

Mediante auto del 12 de junio de 2013[3], el Juzgado 26 Laboral del Circuito de Bogotá, admitió la acción de tutela de Isaura Agudelo Quintero contra Colpensiones y ordenó notificar a la tutelada por el medio más expedito.

1.4. Respuesta de la entidad demandada

Dentro del término de traslado la entidad accionada guardó silencio.

1.5. Decisiones judiciales objeto de revisión

1.5.1. Fallo de primera instancia

El Juzgado 26 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante fallo del 21 de junio de 2013, declaró improcedente la acción de tutela de Isaura Agudelo Quintero contra Colpensiones.

3 Cuaderno No. 1, folios 34 y 35.

Para el *a quo*, el amparo interpuesto no satisfizo el requisito de subsidiariedad. Esto lo expuso en los siguientes términos:

> *"[E]n el caso de marras, observa este Despacho, que conforme al carácter subsidiario que reviste a la acción de tutela, la misma resulta improcedente, de conformidad con el numeral 1º del Art. 6 del Decreto 2591 de 1991, en cuanto y en tanto, por tratarse de un tema litigioso, debió la actora, previo a recurrir a esta excepcional vía, agotar los mecanismos de defensa judicial que ofrece la jurisdicción laboral para dirimir controversias como las aquí aludida (sic) o haber demostrado que dichos medios judiciales resultaron ineficaces para la salvaguarda de los presuntos derechos vulnerados. Empero, ninguna de las anteriores circunstancias, fueron probadas por la accionante y de la prueba documental allegada por la misma, tampoco logra corroborarse alguna de esta situaciones".*[4]

Finaliza exponiendo que la acción de tutela no es la vía para resolver conflictos sobre derechos generales ni subjetivos controvertibles judicialmente, ni una figura paralela para hacer valer derechos que son susceptibles de ser reclamados ante la jurisdicción ordinaria y/o administrativa.

La anterior decisión no fue objeto de impugnación por ninguna de las partes.

1.6. Pruebas relevantes aportadas al proceso

1.6.1. Copias de las cédulas de ciudadanía de la actora y del causante[5].

1.6.2. Copia del registro civil de nacimiento de la actora[6].

1.6.3. Copia del registro civil de defunción del señor Ramón Llano Llano[7].

1.6.4. Copia del registro civil de nacimiento del causante[8].

1.6.5. Copia de una declaración rendida conjuntamente por los señores Ramón Llano Llano e Isaura Agudelo Quintero, ante la Notaría 53 del Círculo de Bogotá, el 23 de marzo

4 Cuaderno No. 1, folio 42.
5 Cuaderno No. 1, folios 6 y 7.
6 Cuaderno No. 1, folio 8.
7 Cuaderno No. 1, folio 9.
8 Cuaderno No. 1, folio 10.

de 2004. En ésta manifiestan bajo la gravedad de juramento que han convivido de forma permanente e ininterrumpida por más de 32 años, que tienen una hija en común, que la señora Isaura Agudelo depende del señor Llano Llano para todos sus gastos de asistencia médica, vestuario, alimentación y demás, y que no se encuentra afiliada a ninguna entidad promotora de salud[9].

1.6.6. Copias de dos declaraciones rendidas en la Notaría 53 del Círculo de Bogotá, el día 28 de mayo de 2013, por las señoras Blanca Euselina González de Llano y Carmen Rita González Castillo. En las mismas manifiestan bajo la gravedad del juramento que conocen hace 40 y 38 años, respectivamente, de trato, vista y comunicación, a la señora Isaura Agudelo Quintero. Que en razón de tal conocimiento, saben y les consta que convivió en unión marital de hecho durante 40 años, compartiendo techo, lecho y mesa, de forma permanente e ininterrumpida con el señor Ramón Llano Llano. Que tal convivencia inició el 23 de julio de 1970 y terminó, por el fallecimiento de aquel, el 31 de mayo de 2012; y, que de tal unión existe una hija de nombre Lina María Llano Agudelo, quien cuenta con 36 años de edad. Finalizan su declaración manifestando que no tienen conocimiento de que existan otras personas con igual o mejor derecho para reclamar[10].

1.6.7. Copia de la declaración rendida ante la Notaría 53 del Círculo de Bogotá, por la accionante, en la cual manifiesta bajo la gravedad del juramento lo siguiente: *"Que conviví en UNION MARITAL DE HECHO durante cuarenta (40) años compartiendo techo, lecho y mesa de forma permanente e ininterrumpida, con el señor RAMON LLANO LLANO quien en vida se identificaba con cédula de ciudadanía número 4.312.439 de Manizales, y quien falleció el 31 de Mayo de 2012. Que convivimos desde el 23 de julio de 1970 hasta el día en que RAMON LLANO LLANO falleció. Que de nuestra unión existe una (1) hija de nombre LINA MARIA LLANO AGUDELO, quien hoy cuenta con treinta y seis (36) años de edad, identificada con la cédula de ciudadanía número 52.477.065. Así mismo declaro que no tengo conocimiento de otras personas con igual o mejor derecho para reclamar"*[11].

---

9 Cuaderno No. 1, folio 11.
10 Cuaderno No. 1, folios 12, 14 y 15.
11 Cuaderno No. 1, folio 13.

1.6.7. Copias de la historia clínica de la accionante, expedidas por el médico Ricardo Elías Brugues Maya, del Centro Javeriano de Oncología, del Hospital San Ignacio de Bogotá. En la misma consta que la señora Isaura Agudelo viene siendo tratada desde hace más de 10 años por un diagnóstico de carcinoma de mama izquierda y por carcinoma de mama derecha desde junio del año 2009[12].

1.6.8. Copia del acta de notificación de la resolución por medio de la cual se le absolvió a la actora su solicitud de prestaciones económicas, elevada ante la accionada Colpensiones[13].

1.6.9. Copia de la Resolución No. GNR091806, del 11 de mayo de 2013, por medio de la cual la accionada le niega a la actora el reconocimiento de la sustitución pensional[14].

1.6.10. Copia del oficio No. BZ2013_3826911-1120807, del 7 de junio de 2013, de Colpensiones, por medio del cual le informan que se ha recibido de forma completa el recurso por ella iniciado

1.6.11. Fallo de primera instancia de la acción de tutela, proferido por el Juzgado 26 Laboral del Circuito de Bogotá, el 21 de julio de 2013[15].

2. Expediente T-4.046.638

2.1. De los hechos y de la demanda

La señora Raquel del Socorro Vergara Vergara, mediante apoderado judicial, presentó acción de tutela en contra de Colpensiones, a efectos de que se protejan sus derechos fundamentales a la vida, a la seguridad social y a la seguridad social de las personas de la tercera edad, con base en los siguientes hechos:

2.1.1. Convivió con el señor Abel Alcides Fuentes Mercado por más de cuarenta años y fruto de esa unión procrearon 5 hijos: Abel Manuel, Darío Alcides, Nuris del Carmen, Manuel del Cristo y Wilfrido.

12 Cuaderno No.1, folios del 16 al 23.
13 Cuaderno No. 1, folio 24.
14 Cuaderno No. 1, folios 25 al 26.
15 Cuaderno No. 1, folios 33 a 43.

2.1.2. Al señor Abel Fuentes Mercado, Cajanal, mediante Resolución No. 11245 de Marzo 9 de 1993, le reconoció la pensión de jubilación. De tal pensión derivaba su sustento tanto él como la señora Raquel Vergara Vergara.

2.1.3. Según consta en la Resolución No. 11245 del Marzo 9 de 1993, una vez fallecido el señor Abel Fuentes Mercado, el 1º de septiembre de 2010, su hijo Carlos Alcides Fuentes Buelvas en calidad de hijo discapacitado, el 1 de abril de 2011, le solicitó a Cajanal que lo reconociera como beneficiario de la pensión de sobrevivientes a la que tendría derecho por el fallecimiento de su padre[16].

2.1.3.1. Con base en lo dispuesto en la citada Resolución, el 16 de mayo de 2011, las señoras Raquel del Socorro Vergara Vergara y Ana Herminia Chávez Arroyo, también le solicitaron a Cajanal, de común acuerdo, que las tuviera como beneficiarias en partes iguales de la sustitución pensional del causante, en su condición de compañeras permanentes, ya que habían convivido simultáneamente con él por más de cuarenta años[17]. En el mismo escrito, al que adjuntaron las pruebas pertinentes[18], convinieron que la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara continuara gozando del servicio de salud como beneficiaria del causante.

2.1.3.2. No obstante lo anterior, Cajanal consideró que Carlos Alcides Fuentes Buelvas, en su calidad de hijo discapacitado, tenía derecho al 50% de la pensión del causante en calidad de sobreviviente, y que la asignación del 50% restante de la prestación anunciada -solicitada por las señoras Raquel del Socorro Vergara Vergara y Ana Herminia Chávez Arroyo-, debía ser definida por un juez de la jurisdicción contencioso administrativa. Así consta en el acto administrativo:

"Que de conformidad con lo anterior se logra establecer que el señor CARLOS ALCIDES FUENTES BUELVAS, nacido el 09 de enero de 1964, en su calidad de hijo discapacitado del causante, tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en un

16 Según consta en la Resolución No. UGM 008971 del 19 de septiembre de 2011, proferida por Cajanal. Folios 11 a 18 del cuaderno No 2.
17 Ibídem.
18 En la Resolución No. UGM 008971 del 19 de septiembre de 2011, constan los documentos que las señoras Raquel del Socorro Vergara Vergara y Ana Herminia Chávez Arroyo, adjuntaron a su solicitud de reconocimiento de beneficiarias de la sustitución pensional. Cuaderno No. 2, folio 13.

porcentaje del 50%, de conformidad con el dictamen rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Sucre, en donde se indica que la discapacidad se estructuró el 15 de noviembre de 2003. La pensión reconocida es de carácter temporal y será pagada mientras persista el estado de invalidez.

Que el 50% restante, reclamado por las compañeras permanentes quedará en suspenso, de conformidad con lo establecido en la Ley 1204 de 2008, artículo [6]…

[Q]ue si bien es cierto las señoras RAQUEL DEL SOCORRO VERGARA VERGARA, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 23.168.696, expedida en Sincelejo – Sucre y ANA HERMINIA CHAVEZ ARROYO, identificada con cédula de ciudadanía No. 23.168.207 expedida en Sincelejo – Sucre, en su calidad de compañeras permanentes del causante, presentan una solicitud por medio de la cual manifiestan estar de acuerdo en que la pensión de sobrevivientes les sea sustituida en forma proporcional, no es procedente acceder a tal solicitud, toda vez que de la anterior norma no se logra establecer como se deben resolver las controversias o solicitudes que versen sobre compañeras permanentes.

Que por lo tanto esta entidad considera procedente dejar en suspenso el reconocimiento del 50% restante de la sustitución de la pensión de jubilación que les pudiera corresponder a las interesadas, hasta tanto la Jurisdicción Ordinaria dirima la controversia"[19].

2.1.4. Entonces, en razón a la negativa de Colpensiones, la señora Vergara Vergara acude a la instancia constitucional a reclamar la protección a sus derechos fundamentales, informando que tiene 84 años de edad, que dependía económicamente del causante, que era su beneficiaria en el sistema de salud y en la actualidad está sin servicios médicos. Inste en tener derecho a ser la beneficiaria de la sustitución pensional del señor Abel Fuentes Mercado, porque él presentó en su favor una petición ante la accionada de traspaso pensional, de acuerdo con la Ley 44 de 1980.

2.2. Pretensiones

19 Cuaderno No 2, folios 15, 16 y 17.

Atendiendo los hechos narrados en anterioridad, solicita que en la sentencia que ponga fin al amparo tutelar, se ordene a la accionada Colpensiones:

2.2.1. Reconocer a la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara, como beneficiaria del 50% de la sustitución de la pensión recibida por quien en vida respondió al nombre de Abel Fuentes Mercado, quien fue su compañero permanente por más de 40 años.

2.2.2. Pagar a favor de la accionante la prestación solicitada en el numeral anterior, de manera retroactiva, esto es a partir del fallecimiento del *de cujus,* que acaeció el 1 de septiembre del año 2010.

2.3. Actuaciones

Mediante auto del 23 de mayo de 2013[20], el Juzgado 8º de Familia de Barranquilla, admitió la acción de tutela de Raquel del Socorro Vergara Vergara contra Colpensiones y ordenó notificar a la tutelada por el medio más expedito.

2.4. Respuesta de la entidad demandada

Dentro del término del traslado la entidad accionada no contestó la acción de tutela referida.

2.5. Decisiones judiciales objeto de revisión

2.5.1. Fallo de primera instancia

Mediante providencia del 4 de junio de 2013, el Juzgado 8º de Familia de Barranquilla declaró improcedente la acción de tutela de Raquel del Socorro Vergara Vergara contra Colpensiones.

El juez de instancia consideró que la acción constitucional no cumplía con el requisito de subsidiariedad. Expuso en su providencia lo siguiente:

> *"[N]o es entonces la acción de tutela un medio alternativo, ni tampoco adicional o complementario, para alcanzar el fin propuesto por el actor, es decir, no es propio de esta acción el sentido de medio o procedimiento llamado a reemplazar*

20 Cuaderno No. 2, folio 27.

los procesos ordinarios o especiales, ni tampoco el de ser un ordenamiento sustitutivo en lo referente a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de ser una instancia adicional a la prevista en la Constitución y la ley. El propósito específico de su existencia, como ya se dijo, es el de brindar a la persona una protección efectiva y actual, pero supletoria de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando los mismos no puedan ser definidos a través de los medios que ofrece el sistema jurídico para cumplir ese fin específico. Pensar lo contrario desnaturaliza la esencia de la acción de tutela y va en contravía de los postulados que conforman el Estado social de derecho.

Recapitulando tenemos que, en criterio de este Despacho no se cumplen los requisitos de procedencia de la acción de tutela, toda vez que existe en el ordenamiento jurídico el medio legal idóneo y efectivo para la protección de los derechos de la accionante, teniendo en cuenta que el caso de la accionante no es un caso genérico, sino específico, por la dualidad de personas con presunto derecho".[21]

La anterior decisión no fue objeto de impugnación por ninguna de las partes.

2.6. Pruebas relevantes aportadas al proceso

2.6.1. Copia de la Resolución No. UGM 008971 del 19 de septiembre de 2011, de Cajanal, y su respectiva acta de notificación[22].

2.6.2. Copia de un escrito titulado "Solicitud de Traspaso Pensional de Acuerdo a la Ley 44 de 1990", según el cual, aparentemente el señor Abel Fuentes Mercado designa a la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara como cónyuge, para que en el caso de su fallecimiento sea la beneficiaria de la pensión que él recibe. (La firma del causante no se aprecia en el documento).

2.6.3. Copias de las declaraciones bajo la gravedad del juramento rendidas ante Cajanal por los señores Oiven Tuiran Martínez y Víctor Manuel Morón Florez, en las cuales manifiestan que conocen al señor Abel Fuentes Mercado y a la señora Raquel Vergara Vergara desde

21 Cuaderno No. 2, folio 5.
22 Cuaderno No. 2, folios del 10 al 18.

hace más de 50 años, y les consta que desde ese mismo tiempo han convivido y han procreado varios hijos.[23]

2.6.4. Copia de la Resolución No. 11245 del 19 de Marzo de 1993 de Cajanal, mediante la cual se le otorga la pensión vitalicia de jubilación al señor Abel Fuentes Mercado[24].

2.6.5. Copia del carné expedido por Cajanal a favor de la señora Raquel Vergara Vergara, como compañera permanente y beneficiaria del señor Abel Fuentes Mercado[25].

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia

La Sala Tercera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de esta Corporación.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala de Revisión determinar si Colpensiones vulneró los derechos fundamentales de las accionantes, personas de la tercera edad, al no reconocerles el derecho a la sustitución pensional que reclaman en condición de compañeras permanentes, aduciendo que se suscita controversia entre los beneficiarios, por existir, en el primero de los casos (T-40.045.654), un vínculo matrimonial previo y una unión marital de hecho vigente, y en el segundo (T-4.046.638), convivencia simultánea entre dos compañeras permanentes.

Para dar solución al problema jurídico planteado, la Sala reiterará la jurisprudencia sobre la procedencia excepcional de la tutela para solicitar el reconocimiento y pago de derechos derivados de la seguridad social por parte de sujetos de especial protección constitucional. En segundo lugar, hará

23 Cuaderno No. 2, folios 20 y 21.
24 Cuaderno No. 2, folios 22 al 24.
25 Cuaderno No. 2, folio 25.

referencia a la naturaleza jurídica del derecho a la sustitución pensional y a la forma de pago de la mesada en caso de existir convivencia simultánea entre el causante, su cónyuge y su compañera (o) permanente, y, entre el causante y sus compañeras (os) permanentes.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de derechos derivados de la seguridad social. Reiteración de jurisprudencia

3.1. Se ha sostenido por parte de este Tribunal[26] que, en principio, la acción de tutela es improcedente para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones derivadas del derecho a la seguridad social, pues para ello, el legislador ha previsto otros medios y recursos judiciales para que la autoridad competente, bien sea en la jurisdicción ordinaria laboral o en la contenciosa administrativa, decida los conflictos relacionados con el reconocimiento de las pensiones de vejez, invalidez, sobrevivientes o el derecho a la sustitución pensional, entre otras.

No obstante lo anterior, si bien el inciso 3°, del artículo 86[27] de la Constitución, somete la acción de amparo al principio de subsidiariedad[28], al señalar que la misma *"solo procederá*

---

26 Entre otras, ver las Sentencias T-691 del 1 de julio 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-1065 del 20 de octubre de 2005, M.P. Alvaro Tafur Galvis; T-008 del 19 de enero de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-701 del 22 de agosto de 2006, M.P. Alvaro Tafur Galvis; T-836 del 12 de octubre de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-129 del 22 de febrero de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-168 del 9 de marzo de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-184 del 15 de marzo de 2007, M.P. Jaime Araújo Rentería; T-236 del 30 de marzo de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-326 del 2007, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

27 Artículo 86 de la Constitución Política *"Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable."*

28 *"En este punto resulta oportuno indicar que, de acuerdo a la regla descrita en el inciso 3° del artículo 86 superior -principio de subsidiariedad- en principio, no corresponde al juez de tutela resolver este tipo de controversias en la medida en que el ordenamiento jurídico ha dispuesto un cauce procedimental específico para la composición de esta suerte de litigios. Así las cosas, la jurisdicción laboral y de seguridad social es la encargada de dar aplicación a dicha normatividad y, en consecuencia, ha recibido el alto encargo de garantizar protección al derecho fundamental a la seguridad social. Así lo recomienda el experticio propio de las autoridades judiciales que hacen parte de la jurisdicción laboral y la idoneidad que prima facie ostentan los procedimientos ordinarios".* Sentencia T-658 del 1 de julio de 2008, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. En el mismo sentido, esta Corporación, en la Sentencia T-083 del 4 de febrero de 2004 expuso lo siguiente: *"Aceptar que el juez de tutela tiene competencia privativa o cobertura absoluta para resolver los conflictos relacionados con derechos prestacionales, es entonces desconocer el carácter extraordinario que identifica al mecanismo de amparo constitucional, e incluso, contrariar su propio marco de operación, ya que, de manera general, el propósito de la tutela se orienta a prevenir y repeler los ataques que se promuevan contra los derechos fundamentales ciertos e indiscutibles, y no respecto de aquellos que aun no han sido reconocidos o cuya definición no se encuentra del todo consolidada por ser objeto de disputa jurídica".* M.P. Rodrigo Escobar Gil.

cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial", establece una excepción a la regla de improcedencia que la misma se utilice *"como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*.

3.2. Sobre el mismo asunto, el numeral 1º, del artículo 6º, del Decreto 2591 de 1991[29], sujeta la acción de tutela al principio de subsidiariedad, al señalar que aquella será improcedente siempre que existan "*otros recursos o medios de defensa judiciales*", salvo que los mismos, atendiendo las circunstancias del caso concreto, sean ineficaces para enfrentar la amenaza o la vulneración a los derechos fundamentales.

3.3. Entonces, la primera de las excepciones a la regla general de improcedencia se concibe cuando a pesar de existir otros medios ordinarios de defensa, la acción de amparo se promueve como mecanismo transitorio, siempre y cuando el demandante demuestre la ocurrencia de un perjuicio irremediable (Artículo 86 de la Constitución Política), en cuyo caso la orden de protección tendrá efectos temporales sólo hasta el momento en que la autoridad judicial competente decida en forma definitiva el conflicto planteado. Dicho perjuicio, a partir de los lineamientos de la jurisprudencia constitucional, debe reunir los siguientes elementos: ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; ser urgente, lo que significa que implique la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; ser impostergable, es decir, se debe acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales[30].

3.4. La segunda de las excepciones, permite acudir a la acción de tutela aún existiendo un medio judicial ordinario para dirimir el asunto, siempre que este resulte ineficaz para hacer

---

29 Numeral 1º del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991: *"Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante".*

30 Decreto 2591 de 1991, numeral 1º del artículo seis. Sobre el alcance del perjuicio irremediable pueden consultarse las Sentencias T-225 del 15 de junio 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-161 del 24 de febrero de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-1034 del 5 de diciembre de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y, T-598 del 28 de agosto de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez, entre otras.

cesar la amenaza o la vulneración a los derechos fundamentales, teniendo en cuenta las circunstancias en que se encuentra el solicitante (Numeral 1º, del artículo 6º, del Decreto 2591 de 1991)[31]. En este caso, la tutela procede como mecanismo principal y definitivo de defensa, ante la imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía[32].

3.4.1. Así bien, con relación a la segunda de las excepciones y a efectos de determinar la procedencia excepcional de la acción de tutela en los casos seleccionados para revisión, esta Corporación ha expuesto que el juez debe analizar las condiciones particulares del actor[33] y establecer si el medio de defensa judicial ordinario existente es lo suficientemente idóneo para proteger de manera integral sus derechos fundamentales[34], ya que, en caso de no serlo, el conflicto planteado trasciende el nivel puramente legal para convertirse en un problema de carácter constitucional[35].

3.4.2. Dentro del asunto que le interesa a esta Corporación, ha dicho la jurisprudencia que cuando se trata de adultos mayores, *"por la disminución de sus capacidades físicas, la reducción de las expectativas de vida y la mayor afectación en sus condiciones de salud, estas personas constituyen uno de los grupos de especial protección constitucional"*[36] y, resulta para ellos desproporcionado ser sometidos a la espera de un proceso ordinario o contencioso administrativo para resolver sus solicitudes de pensión.

3.4.3. Así, debe tenerse en cuenta que "*las necesidades vitales del sujeto varían en esta etapa de la vida, todo lo cual torna imperante un especial amparo dirigido a garantizar el desarrollo en condiciones dignas de los adultos mayores y que*

---

31 Decreto 2591 de 1991, artículo 8º. Ver Sentencia T-083 del 4 de febrero de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

32 Ver Sentencia T-1022 del 10 de diciembre de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

33 En la Sentencia T-1268 del 6 de diciembre de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte expresó*: "la procedencia de la tutela está sujeta a la ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que sólo puede determinarse en cada caso concreto".*

34 En la Sentencia T-1268 del 6 de diciembre de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, se expuso: *"(...) Para la Corte, dado el carácter excepcional de este mecanismo constitucional de protección de los derechos, la acción de tutela no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico. También ha señalado esta Corporación que, dada la responsabilidad primaria que cabe a los jueces ordinarios en la protección de los derechos, la procedencia de la tutela está sujeta a la ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que sólo puede determinarse en cada caso concreto."*

35 Sentencia T-489 del 9 de julio de 1999, M.P. (E) Martha Victoria Sáchica de Moncaleano.

36 Sentencia T-1316 del 7 de diciembre de 01 M.P. (E) Rodrigo Uprimny Yepes.

tiene por sustento particular las disposiciones de los artículos 13 y 46 de la Carta Política"[37]. Reconoce la misma jurisprudencia que si bien, *"no puede confundirse vejez con enfermedad o con pérdida de las capacidades para aportar a la sociedad elementos valiosos de convivencia, tampoco puede perderse de vista que muchas de las personas adultas mayores se enfrentan con el correr de los años a circunstancias de debilidad por causa del deterioro de su salud, motivo por el cual merecen estas personas una protección especial de parte del Estado, de la sociedad y de la familia, tal como lo establece el artículo 46 de la Constitución Nacional".* Por tales razones, la Corte reitera que la protección de la cual son acreedoras las personas de la tercera edad, con base en los artículos 1, 2, 13 y 47 de la Constitución Política, se convierte en un mandato al Estado y a la sociedad en general, para dispensar a aquellos sujetos un trato deferente, en atención a las particulares condiciones que por su edad deben soportar, que los convierte en titulares de necesidades especiales.

3.4.4. En suma, cuando quien acude a las vías constitucionales para solicitar se ampare su derecho a la seguridad social, se encuentra dentro del grupo de personas a quienes las Constitución les brinda una especial protección, el estudio de procedibilidad de la acción de tutela debe realizarse con un criterio más amplio[38].

3.5. Considerado lo anterior, concluye esta Sala que la acción de tutela pese a su carácter excepcional, resulta procedente de manera definitiva cuando los mecanismos ordinarios de defensa no son idóneos ni eficaces para salvaguardar los derechos fundamentales de sujetos de especial protección, particularmente de los adultos mayores, a quienes la falta de pago de la prestación social solicitada les *"genera un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital"*[39].

3.6. Definido lo anterior, esta Sala se adentrará en el estudio de procedencia en cada uno de los casos seleccionados para revisión.

---

37 Ibídem.

38 "*en ciertos casos el análisis de la procedibilidad de la acción en comento deberá ser llevado a cabo por los funcionarios judiciales competentes con un criterio más amplio, cuando quien la interponga tenga el carácter de sujeto de especial protección constitucional –esto es, cuando quiera que la acción de tutela sea presentada por niños, mujeres cabeza de familia, discapacitados, ancianos, miembros de grupos minoritarios o personas en situación de pobreza extrema*". Sentencia T-1109 del 5 de noviembre de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

39 Sentencias T-1046 del 5 de diciembre de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño y, T-597 del 28 de agosto de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

4. Estudio de la procedencia de la acción de tutela en los expedientes T-4.045.654 y T-4.046.638

4.1. Como se indicó en el acápite de consideraciones generales de esta providencia, como regla general la jurisprudencia constitucional ha considerado que este tipo de controversias deben ser resueltas en el escenario judicial correspondiente, en procura de satisfacer el requisito de la subsidiariedad en materia de amparo constitucional. Sin embargo, dado que bajo ciertas circunstancias se ha aceptado la procedencia excepcional de la acción de tutela, le corresponde a la Sala determinar entonces si los casos seleccionados para revisión cumplen los requisitos previstos para esos efectos.

4.2. Para resolver este asunto, debe resaltarse, en primer lugar, el hecho de que las señoras Isaura Agudelo Quintero (T-4.045.654) y Raquel del Socorro Vergara Vergara (T-4.046.638), tienen 75 y 84 años de edad, respectivamente, lo que las convierte en sujetos de especial protección constitucional.

4.3. En segundo lugar, y en relación con la situación económica de cada una, tenemos que, de un lado, la señora Isaura Agudelo manifestó no tener recursos y no tener dinero para solventar los gastos de la enfermedad catastrófica que padece. Informó que venía siendo tratada por el prestador de servicios de salud al que estaba afiliado su compañero en calidad de beneficiaria, pero que la atención médica le fue suspendida una vez falleció el señor Llano Llano.

Por su parte, la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara, manifestó que no tenía cómo solventar sus gastos de manutención, los cuales eran asumidos en totalidad por el señor Abel Fuentes Mercado, gracias a la pensión por él recibida.

4.4. La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, frente a los sujetos de especial protección constitucional, como los niños, las personas de la tercera edad o las que están en condiciones de extrema pobreza, el juicio de procedibilidad de la acción de tutela frente a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, se torna menos riguroso en aras de hacer efectiva la igualdad material y de no hacer nugatorio el

derecho de acceso a la administración de justicia[40]. En este sentido, ha precisado esta Corporación:

> *"Ahora bien, es pertinente acotar que en materia de procedibilidad de la acción de tutela, la Corte ha manifestado que, no obstante la rigurosidad con que el juez debe evaluar los requisitos exigidos para dar curso al mecanismo de amparo, existen situaciones especiales en las que el análisis de procedencia de la acción debe desatarse de manera más amplia y permisiva, en atención a la especial naturaleza de las personas que solicitan la protección de sus derechos constitucionales fundamentales".*[41]

Así, las accionantes, además de ser personas de la tercera edad, carecen en la actualidad de los ingresos necesarios para poder solventar sus necesidades básicas, circunstancias que hacen también viable la aplicación de criterios de admisibilidad amplios y favorables frente a las condiciones de debilidad manifiesta que padecen.

4.5. De tal forma, en los casos bajo estudio, la Sala encuentra que dada la avanzada edad de las accionantes, su disminuida condición física propia de la edad y su precaria condición económica, no se puede reclamar de ellas la misma diligencia que se exige de sujetos que no se encuentran en esa situación, por lo que no podría evaluarse con la misma rigurosidad la necesidad del agotamiento de la vía dispuesta por la jurisdicción contenciosa administrativa para que materialicen sus reclamos.

Así las cosas, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho –que sería la procedente para la solución de este tipo de controversias – no constituye un mecanismo judicial idóneo y eficiente para lograr la protección de los derechos de las señoras Isaura Agudelo Quintero y Raquel del Socorro Vergara Vergara, por la dilación conocida de este tipo de procesos, en razón de la avanzada edad de cada una de ellas y dadas las precarias condiciones económicas en las que se encuentran. Sobre este particular, esta Corporación ha sostenido:

> *"En reiteradas ocasiones, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el principio de subsidiariedad en la acción de tutela, es decir, su procedencia solamente a falta de otros mecanismos de defensa judicial, no debe ser de aplicación automática, sino que el juez debe analizar, en cada caso*

40 Sentencia T-700 del 22 de agosto de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
41 Sentencia T-515 A del 7 de julio de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

concreto, si el otro mecanismo judicial dispuesto por el orden jurídico para la defensa de los derechos constitucionales fundamentales de los individuos, logra una efectiva e íntegra protección de los mismos o si, por el contrario, la vulneración o amenaza de tales garantías continúa a pesar de su existencia[42].

No se trata de que el otro medio de defensa judicial sea puramente teórico. Por el contrario, lo que el Constituyente y el legislador quisieron en el momento de redactar la normatividad sobre la acción de tutela, fue precisamente lograr una protección efectiva de los derechos constitucionales fundamentales de los individuos, entendiendo que ellos muchas veces son desconocidos, a pesar de que para cada uno está reservada en la legislación una forma de protección."[43]

Efectivamente, aun cuando las peticionarias hubiesen acudido a la jurisdicción contenciosa para debatir las pretensiones que aquí han formulado, lo cierto es que tal mecanismo no resultaba eficaz, por cuanto, de una parte, la realidad procesal indica que la solución a sus controversias puede superar sus expectativas de vida, y de otra, porque la situación que en la actualidad atraviesa cada una de ellas exige la intervención inmediata del juez constitucional en aras de garantizarles el mínimo vital que actualmente requieren para la satisfacción de sus necesidades.

4.6. En consecuencia, la Sala estima que los mecanismos ordinarios de defensa judicial con los que cuentan las accionantes para obtener el reconocimiento de su derecho a la sustitución de la pensión de quienes en vida fueron sus compañeros permanentes, no son idóneos ni eficaces para la protección de sus derechos fundamentales, razones por las cuales la acción de tutela resulta procedente de manera definitiva en cada uno de los casos concretos.

5. Naturaleza jurídica del derecho a la sustitución pensional. Forma de pago de la mesada en caso de existir convivencia simultánea entre el (la) cónyuge y la (el) compañera (o) permanente, y, el (la) cónyuge y las (los)

---

42 Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión, Sentencia T-100 del 9 de marzo de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz. Sala Segunda de Revisión, Sentencia T-256 del 6 de junio de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonell. Sala Séptima de Revisión, Sentencia T-298 del 11 de julio de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero, unificadas en las Sentencias SU 133 y SU-136 del 2 de abril 1998, Sala Plena, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

43 Sentencia T-388 del 31 de julio de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz.

compañeras (os) permanentes.

5.1. Según los lineamientos establecidos en el artículo 48[44] de la Constitución Política, la seguridad social es un servicio público y un derecho de carácter irrenunciable, el cual debe ser prestado por el Estado con fundamento en los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación. De igual forma, el Sistema General de Seguridad Social Integral está conformado por los regímenes generales para pensiones, salud, riesgos laborales y los servicios sociales complementarios definidos en la Ley 100 de 1993[45].

Por su parte, el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones establece una amplia gama de prestaciones asistenciales y económicas que amparan los riesgos de vejez, invalidez, o muerte, así como también, el derecho a la sustitución pensional, a la pensión de sobrevivientes y a la indemnización sustitutiva, entre otras.

5.2. Ahora bien, descendiendo al asunto puesto en consideración en los casos seleccionados para revisión, la Sala considera necesario referirse de manera particular a la pensión de sobrevivientes y su diferencia con el derecho a la sustitución pensional.

Así, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, la primera consiste en la garantía que le asiste al grupo familiar de una persona que fallece siendo afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, para reclamar la prestación que se causa precisamente con tal deceso. De otro lado, el derecho a la sustitución pensional le asiste al grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez, para reclamar, ahora en su nombre, la prestación que ya venía siendo recibida por el causante. En ambos casos, la prestación a la que tienen derecho los beneficiarios del afiliado o del pensionado fallecido les permite "*enfrentar el posible desamparo al que se puedan someter por el deceso de la persona de la cual dependían económicamente*"[46].

En otras palabras, esta Corporación lo ha dicho así:

---

44 Artículo 48: *"La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley."*

45 Ley 100 de 1993 *Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.*

46 Sentencia T-124 del 23 de febrero de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

"(…) *la sustitución pensional es un derecho que permite a una o varias personas entrar a gozar de los beneficios de una prestación económica antes percibida por otra, lo cual no significa el reconocimiento del derecho a la pensión sino la legitimación para reemplazar a la persona que venía gozando de este derecho*"[47], *y la pensión de sobrevivientes, es aquella que "propende porque la muerte del afiliado no trastoque las condiciones de quienes de él dependían*"[48]. —

5.3. Así las cosas, la finalidad de la sustitución pensional y de la pensión de sobrevivientes, es que los familiares del pensionado o afiliado fallecido puedan continuar recibiendo los beneficios asistenciales y económicos que aquel les proporcionaba, para que en su ausencia no se ven disminuidas sus condiciones de vida.

La anterior posición también fue sostenida por este Tribunal en la Sentencia C- 080 de 1999[49]. En tal ocasión dijo:

"La pensión de sobrevivientes busca impedir que, ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento. Desde esta perspectiva, ha dicho la Corte, "la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria". La ley prevé entonces que, en un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del occiso y compartían con él su vida, reciban una sustitución pensional para satisfacer sus necesidades"[50].

47 Sentencia T- 431 del 19 de mayo de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
48 Sentencia T- 957 del 26 de noviembre de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
49 M.P. Alejandro Martínez Caballero. En tal Sentencia se estudió la constitucionalidad del artículo 174 del Decreto 1212 de 1990. ver las Sentencias T-1260 del 16 de diciembre de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil y T-427 del 17 de mayo de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.
50 Debido a lo anterior, la Corte expresó que si bien para los hijos de una persona fallecida el régimen especial de sustitución pensional y la pensión de sobrevivientes de la Policía es inferior a la regulación general, tales beneficios reconocidos a favor de los hijos de los miembros de esta institución se extiende siempre hasta los 21 años, mientras que el sistema general de la Ley 100 de 1993, sólo la contempla hasta los 18 años, por lo que no existe vulneración al derecho a la igualdad, por tanto, resolvió declarar exequible la expresión *"y los estudiantes hasta la edad de veinticuatro (24) años"* del inciso primero del artículo 174 del Decreto 1212 de 1990.

5.4. Sobre la naturaleza jurídica del derecho a la sustitución pensional y a la pensión de sobrevivientes, esta Corporación expuso en la Sentencia T-049 de 2002[51], lo siguiente:

> *"La pensión de sobrevivientes puede llegar a constituirse en derecho fundamental en caso de que de ella dependa la garantía del mínimo vital del accionante.*
>
> *(…)*
>
> *El pago de la pensión de sobrevivientes ya sea a los familiares del trabajador pensionado (numeral 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993) o aquellos afiliados al sistema de pensiones a que alude el numeral 2º, tiene como finalidad evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección".*

Continúa la misma sentencia señalando que el derecho a tales prestaciones *"es cierto e indiscutible, irrenunciable (…)"* y que "*Ese derecho, para los beneficiarios es derecho fundamental 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 (…)".*

Reiterando lo dicho en el citado fallo, este Tribunal, en la Sentencia T-236 de 2007[52], señaló:

> "*(…) la finalidad de la pensión de sobrevivientes, es suplir la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado a los allegados dependientes y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. Una decisión administrativa, que desconozca esa realidad, e implique por consiguiente la reducción de las personas a un estado de miseria, abandono, indigencia o desprotección, es contraria al ordenamiento jurídico por desconocer la protección especial que la Constitución le otorgó al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos inalienables de la persona, y a los principios constitucionales de solidaridad y protección de quienes se encuentran en situación de debilidad*

51 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. En esta providencia se revisó el caso de una señora que solicitó la sustitución pensional por la muerte de su esposo y le fue negada con base en lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993.
52 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

manifiesta, como soportes esenciales del Estado Social de Derecho". (Subraya fuera del texto original).

En complemento de lo anterior, recientemente, la Corte resaltó "*que el reconocimiento de estas prestaciones constituye un derecho fundamental por su estrecha relación con la garantía del mínimo vital*"[53].

Conforme con lo expuesto, esta Corporación ha sostenido que la negativa de las Administradoras de Fondos de Pensiones en reconocer el derecho a la sustitución pensional o a la pensión de sobrevivientes a los familiares del pensionado o afiliado fallecido, puede constituir una afectación a sus derechos fundamentales, pues se pone en grave riesgo su derecho al mínimo vital.

5.5. En este punto y para los casos que nos ocupan, el carácter de fundamental del derecho a la sustitución pensional no sólo deriva del hecho de estar relacionado con el mínimo vital, sino también de que sus beneficiarios sean sujetos de especial protección constitucional, como adultos mayores, niños y personas con discapacidad[54], que además se encuentran en una situación de desamparo[55] que se hace mucho más gravosa con la negativa de la Administradora de Fondos de Pensiones en reconocer la prestación solicitada.

Así, es importante señalar sobre el asunto traído a colación en este acápite, que la jurisprudencia constitucional ha sido clara también en reconocer que el derecho a la sustitución pensional es de naturaleza fundamental, ello por estar contenido dentro de valores tutelables como el derecho a la vida, a la seguridad social, a la salud y al trabajo.

5.6. Por su parte, la Ley 100 de 1993, estableció algunas disposiciones generales sobre los requisitos necesarios para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y del derecho a la sustitución pensional, tanto en el régimen de prima media con prestación definida[56], como en el de ahorro individual con solidaridad[57]. También mencionó quiénes son los beneficiarios de estas prestaciones en los artículos 47 y 74, respectivamente,

53 Sentencia T-124 de 2012. Ob cit.
54 Sentencia T- 662 del 30 de agosto de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.
55 *"(…) en estos casos la lesión a sus derechos fundamentales tiene un efecto particularmente severo en la medida en que estos sujetos se encuentran previamente en una especial condición de desamparo, la cual se hace mucho más gravosa ante el no reconocimiento del derecho pensional."* Sentencia T- 836 del 12 de octubre de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
56 Ver artículos 46 al 49 de la Ley 100 de 1993.
57 Ibídem.

de la siguiente manera:

> *"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 supérstite.*
>
> *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 por lo menos desde el momento en que éste cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez, y hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido;*
>
> *b) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 anos, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez;*
>
> *c) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de éste;*
>
> *d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.*
>
> *e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.*
>
> *PARÁGRAFO. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil"*[58].

En todo caso, la mencionada ley no previó qué sucedería en el evento de presentarse una convivencia simultánea entre cónyuges y compañeras (os) permanentes o entre compañeras

58 Artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993 *Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.*

(os) permanentes, que se creyeran con derecho a reclamar la pensión de sobrevivientes o la sustitución pensional.

A efectos de subsanar tal ausencia, se expidió la Ley 797 de 2003, la cual modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, y en su artículo 13 dispuso quiénes son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y de la sustitución pensional. Así, indicó que en el evento de que se presentara convivencia simultánea entre cónyuge y compañera (o) permanente dentro de los cinco años anteriores a la muerte del causante, la pensión se le concedería a la (el) esposa (o). De igual manera, señaló que de no existir convivencia simultánea, manteniéndose vigente la unión conyugal, pero habiendo una separación de hecho, la (el) compañera (o) podría reclamar una cuota parte de la pensión en proporción al tiempo convivido con el causante, siempre que éste hubiese sido superior a los cinco años anteriores al fallecimiento del *de cujus.*

El citado artículo 13 de la Ley 797 de 2003[59] señaló:

> *"(…)Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.*
>
> *En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente."*

No obstante lo anterior, la norma antes citada continuaba discriminando injustamente a la compañera permanente, pues en caso de que hubiera convivencia simultánea entre el

59 Ley 797 de 2003 *por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales.*

causante, su cónyuge y su compañera permanente, la pensión de sobrevivientes o la respectiva sustitución, se le concedería a la esposa.

Fue así como la Sentencia T- 301 de 2010[60], de este Tribunal Constitucional, expuso que los vacíos de la norma anteriormente citada se evidenciaron por el Consejo de Estado, al desatar una controversia surgida entre la cónyuge y la compañera permanente de un pensionado de la Policía Nacional, quienes acreditaron convivencia simultanea con el causante. Aplicando criterios de "justicia y equidad", la Sección Segunda del Consejo de Estado, resolvió dividir en partes iguales entre las peticionarias, el monto de la mesada pensional reclamada.

En el fallo lo dice en los siguientes términos:

> *"Los vacíos de la norma citada fueron puestos en evidencia por el Consejo de Estado, al desatar una controversia originada entre la cónyuge y la compañera permanente de un pensionado de la Policía Nacional que acreditaban convivencia simultánea con el causante. La Sección Segunda del Consejo de Estado, "bajo un criterio de justicia y equidad", resolvió distribuir en partes iguales la pensión de sobrevivientes entre las peticionarias. El Consejo de Estado reiteró la línea jurisprudencial sentada por esta corporación en la sentencia T-1103 de 23 de agosto de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis. Al respceto, recordó:*
>
> "*En la sentencia T-190 de 1993 se definió el contenido y alcances de ese derecho prestacional, de la siguiente manera:*
>
> *'La sustitución pensional, de otra parte, es un derecho que permite a una o varias personas entrar a gozar de los beneficios de una prestación económica antes percibida por otra, lo cual no significa el reconocimiento del derecho a la pensión sino la legitimación para reemplazar a la persona que venía gozando de este derecho. Los beneficiarios de la sustitución de las pensiones de jubilación, invalidez y de vejez, una vez haya fallecido el trabajador pensionado o con derecho a la pensión, son el cónyuge supérstite o compañero (a) permanente, los hijos menores o inválidos y los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado (Ley 12 de 1975, art. 1º y Ley 113 de 1985, art.*

60 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

1º, parágrafo 1º). La sustitución pensional tiene como finalidad evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección. 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."

"El Consejo de Estado señaló que tanto el cónyuge como el compañero(a) permanente tienen igual derecho a disfrutar la pensión de sobrevivientes en razón a que "los derechos a la seguridad social comprenden de la misma manera tanto al cónyuge como al compañero o compañera permanente y a que el artículo 42 de la Constitución Nacional protege la institución familiar surgida tanto del vínculo matrimonial como de la relación marital de hecho."[61]

El Consejo de Estado señaló que en caso de convivencia simultánea entre el causante y la (el) cónyuge y la (el) compañera (o) permanente, ambas (os) tienen igual derecho a disfrutar de la sustitución pensional, dado que *"los derechos a la seguridad social comprenden de la misma manera tanto al cónyuge como al compañero o compañera permanente y a que el artículo 42 de la Constitución Nacional protege la institución familiar surgida tanto del vínculo matrimonial como de la relación marital de hecho"*[62].

A partir de lo anterior, se fue abriendo paso a la posibilidad de que en el evento de existir convivencia simultánea entre el causante con su cónyuge y su compañera (o) permanente, ésta (e) última (o) también tuviera derecho a ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes o de la sustitución pensional, a diferencia de lo consagrado en Ley 797 de 2003, que como ya se vio, solo otorgaba tal prerrogativa a la (el) esposa (o). También en el citado fallo del Consejo de Estado[63], se diseñó una fórmula para distribuir la mesada pensional del causante si se llegaba a demostrar la convivencia simultánea en los últimos años de su vida, la cual consistió en reconocer en partes iguales la pensión de sobrevivientes o el derecho a la sustitución de la pensión ya recibida por el causante, tanto a la

61 Cfr. Consejo de Estado, Sección Segunda, fallo 2410 del 20 de septiembre 2007, C.P. Jesús María Lemos Bustamante.
62 Ibídem.
63 Ibídem.

(el) cónyuge como a la (el) compañera (o) permanente.

Al tema anterior se le dio desarrollo legislativo mediante la Ley 1204 de 2008[64], la cual dispuso que en caso de disputa entre la (el) cónyuge y la (el) compañera (o) permanente del causante, a efectos del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o de la sustitución de la pensión, la misma debía quedar suspendida hasta que la jurisdicción competente definiera a quién se le debía asignar y en qué proporción. Así lo dispone el artículo 6 de la ley mencionada:

> *"Ley 1204 de 2008, artículo 6o. Definición del derecho a sustitución pensional en caso de controversia. En caso de controversia suscitada entre los beneficiarios por el derecho a acceder a la pensión de sustitución, se procederá de la siguiente manera:*
>
> *Si la controversia radica entre cónyuges y compañera (o) permanente, y no versa sobre los hijos, se procederá reconociéndole a estos el 50% del valor de la pensión, dividido por partes iguales entre el número de hijos comprendidos. El 50% restante, quedará pendiente de pago, por parte del operador, mientras la jurisdicción correspondiente defina a quién se le debe asignar y en qué proporción, sea cónyuge o compañero (a) permanente o ambos si es el caso, conforme al grado de convivencia ejercido con el causante, según las normas legales que la regulan. Si no existieren hijos, el total de la pensión quedará en suspenso hasta que la jurisdicción correspondiente dirima el conflicto.*
>
> *Si la controversia radica entre hijos y no existiere cónyuge o compañero (a) permanente que reclame la pensión, el 100% de la pensión se repartirá en iguales partes entre el total de hijos reclamantes, pero solo se ordenará pagar las cuotas que no estuvieran en conflicto, en espera a que la jurisdicción decida. Si existe cónyuge o compañero (a) permanente se asignará el 50% a este o estas(os) y sobre el 50% correspondiente a los hijos se procederá como se dispuso precedentemente."*

En el examen de constitucionalidad de la anterior ley, esta Corporación mediante Sentencia C-1035 de 2008, declaró la exequibilidad condicionada del literal b (parcial) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, *"en el entendido que además de la*

64 *Por la cual se modifican algunos artículos de la Ley 44 de 1980 y se impone una sanción por su incumplimiento.*

esposa o esposo, también es beneficiario de la pensión de sobrevivientes, el compañero o compañera permanente y dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido".[65]

Sobre esas bases, la Corte en la misma sentencia declaró la exequibilidad condicionada de los apartes demandados, con los siguientes argumentos:

> *"10.2.5.5. Frente a esta regulación legislativa, considera la Corte que, de acuerdo al entendimiento de la dimensión constitucional que irradia la figura de la pensión de sobrevivientes, no existe razón alguna para privilegiar, en casos de convivencia simultánea, la pareja conformada por medio de un vínculo matrimonial, sobre aquella que se formó con base en un vínculo natural. Dicho en otras palabras, no se puede argumentar que para proteger la familia como núcleo esencial de la sociedad, se excluyan del ámbito de protección asistencial modelos que incluso la propia Carta ha considerado como tales.*
>
> *10.2.5.6. Al analizar el criterio con base en el cual, en casos de convivencia simultánea, se prefiere al cónyuge a efectos de reconocer la pensión de sobrevivientes, la Corte no encuentra que con la norma se busque alcanzar un fin constitucionalmente imperioso. Es más, la Corte, con base en su propia jurisprudencia, estima que la distinción en razón a la naturaleza del vínculo familiar no puede constituir un criterio con base en el cual, como lo hace la disposición bajo examen, se establezcan tratamientos preferenciales que desconozcan la finalidad legal y constitucional de la pensión de sobrevivientes.*
>
> *(…)*
>
> *En estos términos, a pesar de que la Corte ha sostenido que*

---

65 Cfr. Sentencia C-1035 del 22 de octubre de 2008 M.P. Jaime Córdoba Triviño. En la misma Sentencia se le dio la siguiente definición a la convivencia simultánea: *"Resulta importante precisar que, para que se presente el supuesto fáctico descrito por el aparte demandado de la norma, se requiere entonces la existencia de la convivencia simultánea, esto es, que ocurran al mismo tiempo la convivencia del causante con el respectivo cónyuge y con el compañero o compañera permanente durante los cinco años previos a la muerte del causante. En esa dirección, el apartado demandado excluye de antemano, las relaciones casuales, circunstanciales, incidentales, ocasionales, esporádicas o accidentales que haya podido tener en vida el causante. El criterio definido por la norma para determinar el beneficiario de la pensión de sobreviviente tiene que ver con la convivencia caracterizada por la clara e inequívoca vocación de estabilidad y permanencia."* (Subraya original).

el matrimonio y la unión marital de hecho son instituciones con especificidades propias y no plenamente asimilables, la jurisprudencia constitucional ha decantado que 'los derechos conferidos a la familia que se conforma por cualquiera de las dos vías no son susceptibles de tratamiento diferencial cuando éste tiene como único fundamento su divergencia estructural'. Por este motivo, la Corte llega a la conclusión de que el trato preferencial que establece la expresión demandada no es constitucional."

5.7. Conforme con lo antes expuesto, se puede concluir en primera instancia que siempre que haya controversia sobre el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o del derecho a la sustitución pensional, en razón a que el (la) cónyuge y (el) la compañera (o) permanente, o las (los) dos compañeras (os) permanentes del causante han demostrado convivir con este en periodos de tiempo diferentes o de forma simultánea, quien debe dirimir el asunto es la jurisdicción competente.

En segunda instancia, la controversia por el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o del derecho a la sustitución pensional también se puede presentar entre cónyuge y compañera (o) permanente del causante, o entre dos compañeras (os) permanentes. En tales casos, con base en la sentencia de constitucionalidad citada[66], ambos reclamantes deben demostrar la convivencia simultánea con el causante en sus últimos años de vida, para que la pensión de sobrevivientes o la respectiva sustitución pensional, pueda ser reconocida a los dos en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido o, pueda ser reconocida a ambas (os) en partes iguales con base en criterios de justicia y equidad. Así lo dijo esta Corporación recientemente:

"En primer lugar, cuando existan controversias sobre el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes debido a que el cónyuge y compañero(a) permanente, o los dos compañeros(a) permanentes del causante han acreditado convivencia con este último en periodos distintos o de manera simultánea, la decisión sobre el reconocimiento y reparto de la pensión corresponde a la jurisdicción ordinaria. En estos casos, la institución encargada del reconocimiento de la pensión debe suspender el trámite y someterlo a la decisión de la jurisdicción ordinaria.

En segundo lugar, las controversias sobre el reconocimiento

66 Sentencia C-1035 del 22 de octubre de 2008, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

de la pensión de sobrevivientes se pueden presentar tanto entre el cónyuge supérstite y compañero(a) permanente del causante, como entre sus dos compañeros(a) permanentes. En estos eventos, de conformidad con la sentencia C-1035 de 2008, si los dos o las dos reclamantes acreditan convivencia simultánea con el causante durante al menos sus últimos cinco años de vida, la pensión de sobrevivientes debe ser concedida a los(a) dos en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido. Sin embargo, con base en criterios de justicia y equidad, como lo ha señalado el Consejo de Estado, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en casos de convivencia simultánea se puede hacer en partes iguales a los compañeros(a) permanentes o al cónyuge y compañero(a) permanente[67]*".*

Definido lo anterior, esta Sala se adentrará en el estudio de cada uno de los casos seleccionados para revisión.

6. De los casos concretos

Como se indicó en el acápite de consideraciones generales de esta providencia, las acciones de tutela resultan procedentes de manera definitiva en cada uno de los casos concretos. Así las cosas, la Sala entrará a resolver el problema jurídico en cada uno de ellos.

6.1. Expediente T-4.045.654

6.1.1. Una vez fallecido el señor Ramón Llano Llano, las señoras María Irma Mosquera de Llano e Isaura Agudelo Quintero, la primera en calidad de cónyuge supérstite y la segunda en calidad de compañera permanente, se presentaron a Colpensiones a solicitar se les tuviera como beneficiarias de la sustitución de la pensión que era disfrutada en vida por el causante. La entidad demandada, mediante Resolución No. GNR 091806 del 11 de mayo de 2013, conforme al contenido del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, negó la solicitud de ambas peticionarias.

Inconforme con esta determinación, la señora Isaura Agudelo Quintero interpuso acción de tutela contra Colpensiones, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad ante la ley, a la vida, al debido proceso, a la seguridad social, a la salud, al mínimo vital, a la protección a la tercera edad, a la vivienda digna y a la dignidad humana; al negarse a

67 Sentencia T-301 del 27 de abril de 2010, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

reconocerla como beneficiaria de la sustitución de la pensión del señor Llano Llano.

Señaló como argumentos de su petición tutelar, (i) que convivió 40 años con el señor Ramón Llano Llano, convivencia dentro de la cual se procreó una hija, (ii) que dependía económicamente de su compañero, (iii) que era su beneficiaria en el sistema de salud y (iv) que está siendo tratada por carcinoma de mama que le ha ocasionado la pérdida de sus dos senos. Por lo anterior, solicitó le fuera sustituida la pensión de su compañero, pues no tiene recursos para solventar su subsistencia y tampoco un seguro de salud que le ampare los riesgos de la enfermedad que padece.

La acción de tutela fue declarada improcedente por ausencia del requisito de subsidiariedad. Este fallo no fue impugnado.

6.1.2. Para proceder a la solución del problema jurídico en el caso concreto, la Sala se remitirá a las pruebas obrantes en el expediente a fin de dilucidar si existió convivencia entre el causante y la accionante, si la actora dependía económicamente de su compañero, y si la convivencia que entre ellos existió se dio de manera simultánea con el vínculo matrimonial vigente entre el *de cujus* y la señora María Irma Mosquera. Luego de lo anterior, la Sala deberá analizar si, efectivamente, hay lugar a conceder el amparo deprecado por la señora Isaura Agudelo Quintero.

6.1.3. Mediante las declaraciones extrajuicio realizadas ante notario, las señoras Blanca Euselina González de Llano y Carmen Rita González Castillo, coinciden en manifestar que conocen hace 40 y 38 años, respectivamente, de trato, vista y comunicación, a la señora Isaura Agudelo Quintero. Que en razón de tal conocimiento, saben y les consta que convivió en unión marital de hecho durante 40 años, compartiendo techo, lecho y mesa, de forma permanente e ininterrumpida con el señor Ramón Llano Llano. Que dan fe que tal convivencia inició el 23 de julio de 1970 y terminó, por el fallecimiento de aquel, el 31 de mayo de 2012; y, que de tal unión existe una hija de nombre Lina María Llano Agudelo, quien en la actualidad cuenta con 36 años de edad. Finalizan su declaración manifestando que no tienen conocimiento de que existan otras personas con igual o mejor derecho para reclamar que la señora Agudelo Quintero.

6.1.4. Así mismo, obra en el expediente la declaración ante notario de unión marital de hecho realizada por el señor Ramón Llano Llano y la señora Isaura Agudelo Quintero, en la cual, en el año 2004, declararon conjuntamente, bajo la gravedad de juramento, que han convivido de forma permanente e ininterrumpida por más de 32 años, que tienen una hija en común, que la señora Isaura Agudelo depende de él para todos sus gastos de asistencia médica, vestuario, alimentación y demás, y que no se encuentra afiliada a ninguna entidad promotora de salud[68].

6.1.5. De las pruebas precedentes, acompañadas de la declaración extraprocesal realizada por la accionante ante notario y de su dicho en la acción de tutela, la Sala infiere que entre la señora Isaura Agudelo Quintero y el señor Ramón Llano Llano existió una convivencia cercana a 40 años, dentro de la cual se procreó una hija que hoy en día es mayor de edad, y que ella dependía económicamente de su fallecido compañero.

6.1.6. Para aterrizar en la conclusión de que la actora dependía económicamente de su compañero fallecido, basta con mirar la declaración extrajucicio que hicieron ante notario la hoy accionante y el señor Llano Llano, en la cual depusieron que la señora Agudelo Quintero dependía de él para todos los gastos que implican asistencia médica, vestuario, alimentación y demás, que ella no estaba afiliada a ninguna entidad promotora de salud, y que era su beneficiaria en el sistema general de seguridad social en salud, gracias a lo cual le era atendida la enfermedad catastrófica que padece.

6.1.7. De otro lado, la Sala se remitió al contenido de la Resolución No. GNR 091806 del 11 de mayo de 2013, de Colpensiones, en la cual se informa que con ocasión del fallecimiento del señor Ramón Llano Llano el 31 de mayo de 2012, se presentaron a reclamar la pensión de sobrevivientes las señoras María Irma Mosquera de Llano e Isaura Agudelo Quintero, la primera en calidad de cónyuge supérstite, aportando, entre otros documentos, el respectivo registro civil de matrimonio, y la segunda, en calidad de compañera permanente. Con lo cual es evidente que la convivencia que perduró por casi 40 años entre la accionante y el causante, se daba estando vigente un vínculo matrimonial previo entre aquel y la señora María Irma Mosquera de Llano.

---

68 Cuaderno No. 1, folio 11.

6.1.8. Con base en lo anterior, de las pruebas obrantes en el expediente, la Sala puede concluir que (i.) entre el señor Ramón Llano Llano y la señora Isaura Agudelo Quintero, hubo una convivencia de 40 años, que se extendió hasta los últimos años de vida de aquel, dentro de la cual se procreó una hija que hoy en día es mayor de edad, (ii.) que la señora Isaura Agudelo Quintero dependía económicamente de su compañero, era su beneficiaria en el sistema de salud, gracias a lo cual podía tratar la enfermedad catastrófica que padece, y que, una vez fallecido su compañero, su situación económica se vio seriamente afectada porque no cuenta con ingresos para solventar sus gastos de subsistencia, (iii.) que, a raíz del deceso del causante, fue desafiliada del sistema general de seguridad social en salud, por lo que no tiene servicio médico al cual acudir para continuar con su tratamiento de carcinoma mamario, y que, (iv.) tal convivencia perduró, existiendo un vínculo matrimonial previo entre el señor Ramón Llano Llano y la señora María Irma Mosquera de Llano.

6.1.9. Las anteriores circunstancias del caso concreto, imprimen la necesidad de que el juez de constitucional ampare los derechos fundamentales que le están siendo trasgredidos a la actora, por la negativa de Colpensiones en reconocerle su derecho a la sustitución pensional, en razón a que el causante, quien en vida fue su compañero permanente, tenía un vínculo matrimonial previo.

6.1.10. Así, las circunstancias que ameritan la intervención del juez de tutela, se circunscriben en el estado de indefensión en el que se encuentra la tutelante, quien además de tener afectado su mínimo vital y no tener cómo solventar los costos de su subsistencia, tampoco tiene con qué sufragar sus gastos médicos, pues fue desafiliada del sistema de seguridad social en salud y no ha podido continuar su tratamiento de cáncer de mama, enfermedad por la cual venía siendo atendida hace 10 años aproximadamente.

6.1.11. En consecuencia, en los términos de la Sentencia C-1035 de 2008 (que declaró la exequibilidad condicionada del literal b -parcial- del artículo 13 de la Ley 797 de 2003) la reclamante sí tiene derecho a una porción de la pensión de sobrevivientes.

6.1.12. Para saber la proporción en la cual la mesada pensional le debe ser sustituida a la compañera permanente, la Sala, acogerá el criterio adoptado por esta Corporación en la

Sentencia T-301 de 2010, en el sentido de dividir en partes iguales entre la cónyuge supérstite y la compañera permanente, el monto de la mesada pensional reclamada. En consecuencia, adjudicará a la señora Isaura Agudelo, el 50% de la pensión que en vida era recibida por el señor Ramón Llano[69].

6.1.13. Entonces, la Sala, con base en criterios de "justicia y equidad", le concederá a la accionante el 50% de la pensión que era recibida por el señor Ramón Llano, en atención a que logró demostrar que convivió con el causante casi 40 años y lo acampanó hasta el último de sus días. Si bien, en la presente providencia no se puede emitir una orden para Colpensiones en favor de la señora María Irma de Llano, se prevendrá a la accionada para que una vez la nombrada señora presente la reclamación del 50% restante de la pensión del señor Llano Llano, la misma le sea concedida de manera inmediata.

6.1.14. Con fundamento en las anteriores consideraciones, esta Sala revocará la sentencia del Juzgado 26 Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por Isaura Agudelo Quintero contra Colpensiones. En su lugar, se concederá la tutela a los derechos fundamentales alegados por la accionante y ordenará a Colpensiones (i) reconocer y pagar a la actora el 50% de la pensión que en vida era recibida por el señor Ramón Llano, en calidad de beneficiaria de la sustitución pensional y (ii) garantizar a todos los beneficiarios de la sustitución pensional del causante el servicio de salud.

6.2. Expediente T- 4.046.638

6.2.1. Tras el fallecimiento del Señor Abel Alcides Fuentes, las señoras Raquel del Socorro Vergara Vergara y Ana Herminia Chávez Arroyo, en calidad de compañeras permanentes supérstites del causante, se presentaron ante Colpensiones para reclamar de común acuerdo y por partes iguales, la pensión que en vida era recibida por el causante, por haber convivido las dos de manera concurrente con él, por un lapso de 40 años.

---

69 Si bien, en los casos de convivencia simultánea, esta Corporación dispuso en la Sentencia C-1035 de 2008, que la sustitución de la pensión o la pensión de sobrevivientes "*se dividirá entre ellos (as) [compañeros(as) permanentes] en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido*", en ocasiones -atendiendo las circunstancias del caso concreto- ha admitido, sobre la base de argumentos de "justicia y equidad", que la misma sea concedida en porciones iguales a cada una de las reclamantes. Ver las sentencias T-301 de 2010 y T- 190 de 1993.

No obstante lo anterior, la entidad accionada mediante Resolución UGM 008971 del 19 de septiembre de 2011, reconoció y ordenó el pago del 50% de la pensión de sobrevivientes del causante, a favor de Carlos Alcides Fuentes Buelvas, en su condición de hijo discapacitado. El otro 50% de la pensión quedó suspendido, de conformidad con lo establecido en el artículo 6 de la Ley 1204 de 2008, esto es, hasta que la jurisdicción correspondiente definiera a quién o a quiénes y, en qué proporción se le o les debía asignar la misma.

Insatisfecha con tal determinación, la señora Raquel del Socorro, mediante apoderado judicial, presentó acción de tutela contra Colpensiones por considerar que sus derechos fundamentales a la vida, a la seguridad social y a la seguridad social de las personas de la tercera edad, le fueron conculcados por la accionada al negarse a reconocerla como beneficiaria de la sustitución pensional de quien en vida fue su compañero permanente.

En la acción de amparo argumentó (i) que convivió con el señor Abel Alcides Fuentes Mercado por espacio de 40 años y que de tal unión existen 5 hijos, (ii) que al momento de su muerte, la persona a quien él acudía, quien lo atendió *"y quien le dispensaba el trato conforme al que se le da al jefe de familia, y de la cual recibía el calor de hogar"* era la accionante, (iii) que dependía económicamente de su compañero, y que él como era pensionado, de tal ingreso dispensaba todo lo necesario para atender sus necesidades. Asimismo, la demandante sostuvo ser una mujer de 84 años de edad y no tener recursos económicos, por lo cual, considera urgente que la tutela le sea concedida.

Sin embargo, el Juzgado 8 de Familia de Barranquilla, en sentencia del 4 de junio de 2013, declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara contra Colpensiones, por ausencia del requisito de procedibilidad. El fallo no fue impugnado.

6.2.2. Para proceder a la solución del problema jurídico en el caso concreto, la Sala se remitirá a las pruebas obrantes en el expediente a fin de dilucidar si existió convivencia entre el causante y la accionante, si la actora dependía económicamente de su compañero, y si la convivencia que entre ellos existió se dio de manera simultánea con la convivencia entre el *de cujus* y la señora Ana Herminia Chávez Arroyo. Luego de lo anterior, la Sala deberá analizar si,

efectivamente, hay lugar a conceder el amparo deprecado por la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara.

6.2.3. Por medio de declaraciones rendidas ante la Caja Nacional de Previsión Social Seccional Sucre, los señores Oiven Tuiran Martínez y Victor Manuel Morón Flórez, coinciden en manifestar que conocen al señor Abel Fuentes Mercado y a la señora Raquel Vergara Vergara desde hace más de 50 años, y les consta que desde ese mismo tiempo han convivido y han procreado varios hijos.

6.2.4. Así mismo, obra en el expediente la solicitud de traspaso pensional de acuerdo a la Ley 44 de 1980, mediante la cual el señor Abel Fuentes Mercado, mayor de edad y vecino de Sincelejo Sucre, *"en ejercicio del derecho consagrado en el Artículo 1º de la Ley 44 de 1.980 … designa a RAQUEL DEL S. VERGARA VERGARA como cónyuge"*[70] para que en el caso de que él fallezca sea la beneficiaria de su pensión de jubilación de manera vitalicia, de la cual gozada conforme a la Resolución No. 11245 de 9-III-93.

6.2.5. De igual forma, a folio 25 del cuaderno No. 2, aparece una copia del carné de la Caja Nacional de Previsión, Ministerio del Trabajo, en el cual se señala como beneficiaria de servicios, a la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara, por convivir en unión libre con el señor Abel Fuentes Mercado.

6.2.6. Finalmente, en la Resolución No. UGM 008971 del 19 de septiembre de 2011, de Cajanal, se lee que al momento del fallecimiento del causante, las señoras Raquel del Socorro Vergara Vergara y Ana Herminia Chávez Arroyo, el 16 de mayo de 2011, solicitaron el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en partes iguales, en su condición de compañeras permanentes del causante, en los siguientes términos:

> *"1. Las firmantes fuimos compañeras permanente (sic) del fallecido señor ABEL FUENTES MERCADO, identificado con cédula de ciudadanía No. 973.941 de Sincelejo, hecho ocurrido el día 1 de septiembre de 2010, con quien convivimos simultáneamente durante los últimos cuarenta (40) años de existencia del prenombrado occiso.*
>
> *2. Basado en lo anterior y a efectos de evitar controversias sobre a quien de nosotras corresponde la pensión vitalicia del*

70 Cuaderno No. 2, folio 19.

señor ABEL FUENTES MERCADO, hemos convenido que dicha pensión sea dividida en partes iguales entre nosotras.

3. Con respeto a la cobertura en los servicios de salud, la Sra. RAQUEL DEL COCORRO (sic) VERGARA VERGARA, identificada con cédula de ciudadanía No. 23.168.696 de Sincelejo, continuará gozando de ese beneficio de manera vitalicia (…)"

6.2.7. De las pruebas precedentes, acompañadas de los dichos de la actora en la acción de amparo, la Sala infiere que entre la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara y el señor Abel Fuentes Mercado existió una convivencia de más de 40 años, dentro de la cual se procrearon varios hijos, y que ella dependía económicamente de su fallecido compañero.

6.2.8. Para llegar a la conclusión de que la actora dependía económicamente de su compañero fallecido, basta analizar sus manifestaciones en los hechos de la acción de tutela, la declaración realizada por ella ante la extinta Cajanal, el contenido del documento titulado "Solicitud de Traspaso Pensional de acuerdo a la Ley 44 de 1980", y, la fotocopia del Carné de Cajanal en el que aparece como beneficiaria del señor Abel Fuentes Mercado, para inferir que el *de cujus*, padre de sus cinco hijos, además de solventar los gastos del hogar, también se hacía cargo de sus gastos médicos. La tutelante siempre fue su beneficiaria en el sistema de salud, en esa calidad ha sido atendida por la extinta Cajanal E.I.C.E. tal y como consta en el carné que hace parte de los anexos al expediente y tal y como se colige del contenido de la Resolución No. UGM 008971 del 19 de septiembre de 2011, donde incluso, la señora Ana Herminia Chávez Arroyo, admite que la cobertura de los servicios de salud le sea prestada de manera exclusiva a la peticionaria.

6.2.9. De otro lado, vistos los hechos de la acción de tutela donde la señora Vergara Vergara admite que convivió más de 40 años con el causante, quien a su vez convivía con la señora Ana Herminia Chávez Arroyo, y del contenido de la Resolución No. UGM 008971 del 19 de septiembre de 2011, de Cajanal, en donde la hoy accionada informa que ambas compañeras permanentes solicitaron de común acuerdo que la pensión del fallecido señor Fuentes Mercado les fuera sustituida a ellas en partes iguales, la Sala infiere con claridad meridiana, que el señor Abel Fuentes Mercado convivió, por más de 40 años, simultáneamente, con dos compañeras permanentes.

6.2.10. Con base en lo anterior, de las pruebas obrantes en el expediente, la Sala puede concluir que (i.) entre el señor Abel Fuentes Mercado y la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara, hubo una convivencia de más de 40 años, que se extendió hasta los últimos años de vida del causante, dentro de la cual se procrearon cinco hijos, (ii.) que la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara dependía económicamente de su compañero y era su beneficiaria en salud, (iii.) que a raíz del deceso del causante, fue desafiliada del sistema general de seguridad social en salud, por lo que no tiene servicio médico al cual acudir para atender las complicaciones de salud que padece a sus 84 años de edad y que, (iv.) tal convivencia se presentó de manera simultánea, con la convivencia que existió entre el causante y la señora Ana Herminia Chávez Arroyo.

6.2.11. En este punto, es importante señalar, que si bien la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara, aduce un documento en el cual el señor Abel Fuentes Mercado manifestó su voluntad en designarla a ella como beneficiaria de su pensión, debe recordar la Sala que los derechos a la pensión de sobrevivientes y a la sustitución pensional no dependen de la voluntad del causante. Por el contrario, tales derechos son fundamentales, autónomos, irrenunciables e intransferibles, que se causan una vez fallece el pensionado y cuando quien los reclama reúne los requisitos previstos por la ley para ser efectivamente considerado su beneficiario. Ya la Corte se había pronunciado sobre este particular, para decir que este tipo de declaraciones pueden tenerse como un medio de prueba, tal y como sucede en esta oportunidad, por ejemplo, para acreditar si una compañera tiene derecho a tal prestación: *"(…) aunque el derecho a la sustitución pensional no es un derecho disponible por parte del causante, una declaración de la naturaleza del documento suscrito por el señor (…), puede servir al juez para aclarar, junto con otros medios probatorios quién podría ostentar el título de compañera permanente."*[71] Pero estas manifestaciones de voluntad, en este caso del pensionado, no tiene tienen *per se* fuerza vinculante.

6.2.12. No obstante lo anterior, para el caso bajo estudio, a partir del documento aludido por la actora, la Sala puede verificar efectivamente, tal y como se desprenden de otros medios de prueba que obran en el expediente, que la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara fue compañera del causante, convivió con él hasta el final de sus días y derivaba

71 Cfr. Sentencia T-183 del 9 de marzo de 2006 MP Marco Gerardo Monroy Cabra.

su sustento de los ingresos por él aportados al hogar. Sin embargo, no puede la Sala con base en "La Solicitud de Traspaso Pensional" sustituir el 50% de la pensión del causante a la accionante, porque como también se acreditó dentro del trámite tutelar, la señora Ana Herminia Chávez Arroyo convivió de manera simultánea con el *de cujus*.

6.2.13. Las anteriores circunstancias del caso concreto, imprimen la necesidad de que el juez de constitucional ampare los derechos fundamentales que le están siendo trasgredidos a la actora, por la negativa de Colpensiones en reconocerle su derecho a la sustitución pensional, en razón a que el causante, quien en vida fue su compañero permanente, convivía simultáneamente con otra compañera.

6.2.14. Así, las circunstancias que ameritan la intervención del juez de tutela, se circunscriben en el estado de indefensión en el que se encuentra la tutelante, quien además de tener afectado su mínimo vital y no tener cómo solventar los costos de su subsistencia, tampoco tiene con qué sufragar sus gastos médicos, y atender las contingencias de su estado de salud a sus 84 años de edad.

6.2.15. En consecuencia, en los términos de la Sentencia C-1035 de 2008 (que declaró la exequibilidad condicionada del literal b -parcial- del artículo 13 de la Ley 797 de 2003) la reclamante sí tiene derecho a una porción de la pensión que era recibida por su compañero.

6.2.16. Para saber la proporción en la cual la mesada pensional le debe ser sustituida a la compañera permanente, la Sala, acogerá el criterio adoptado por esta Corporación en la Sentencia T-301 de 2010, en el sentido de dividir en partes iguales entre las compañeras permanentes, el monto de la mesada pensional reclamada. En consecuencia, adjudicará a la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara, el 50% de la pensión que en vida era recibida por el señor Abel Fuentes Mercado[72].

---

72 Si bien, en los casos de convivencia simultánea, esta Corporación dispuso en la Sentencia C-1035 de 2008, que la sustitución de la pensión o la pensión de sobrevivientes "*se dividirá entre ellos (as) [compañeros(as) permanentes] en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido*", en ocasiones -atendiendo las circunstancias del caso concreto- ha admitido, sobre la base de argumentos de "justicia y equidad", que la misma sea concedida en porciones iguales a cada una de las reclamantes. Ver las sentencias T-301 de 2010 y T- 190 de 1993.

6.2.17. Entonces, la Sala, con base en criterios de "justicia y equidad", le concederá a la accionante el 25% de la pensión que era recibida por el señor Abel Fuentes Mercado -dado que el 50% de la misma le fue concedida al señor Carlos Alcides Fuentes Buelvas, en su condición de hijo discapacitado del actor-, atendiendo que logró demostrar que convivió con el causante sus últimos años de vida y lo acampanó hasta el último de sus días.

6.2.18. Recuerda la Sala que la señora Raquel del Socorro admite que el causante convivió de manera simultánea con ella y con la señora Ana Herminia Chávez Arroyo y que de la prestación social por él recibida se mantenían los dos hogares. Si bien, en la presente providencia no se puede emitir una orden para Colpensiones a favor de la señora Ana Herminia Chávez Arroyo, se prevendrá a la accionada para que una vez la nombrada señora presente su reclamación del 25% restante de la pensión del señor Fuentes Mercado, la misma le sea concedida de manera inmediata.

6.2.19. En atención a las consideraciones expuestas, esta sala revocará la sentencia del Juzgado 8º de Familia de Barranquilla, del 23 de mayo de 2013 que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por Raquel del Socorro Vergara Vergara contra Colpensiones. En su lugar, se concederá la tutela a los derechos fundamentales alegados por la accionante y ordenará a Colpensiones (i) reconocer y pagar a la actora el 25% de la pensión que en vida era recibida por el señor Abel Fuentes Mercado, en calidad de beneficiaria de la sustitución pensional y (ii) garantizar a todos los beneficiarios de la sustitución pensional del causante el servicio de salud.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del Juzgado 26 Laboral del Circuito de Bogotá que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por Isaura Agudelo Quintero contra Colpensiones. En su lugar, **CONCEDER** la tutela a los derechos fundamentales alegados por la accionante de

conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: En consecuencia, **ORDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, que en un plazo máximo de diez (10) días contados a partir de la notificación de este fallo, reconozca y pague el 50% de la sustitución pensional originada por la muerte del pensionado Ramón Llano Llano, portador de la cédula de ciudadanía número 4.312.439 de Manizales, a la señora Isaura Agudelo Quintero, identificada con la cédula de ciudadanía número 24.268.516 de Manizales.

TERCERO: ORDENAR a Colpensiones que garantice a todos los beneficiarios de la sustitución pensional del causante Ramón Llano Llano el servicio de salud.

CUARTO: PREVENIR a Colpensiones, para que una vez la señora María Irma Mosquera de Llano eleve solicitud de reclamo sobre el 50% restante del derecho a la sustitución pensional del señor Ramón Llano LLano, la misma le sea concedida de manera inmediata.

QUINTO: REVOCAR la sentencia del Juzgado 8º de Familia de Barranquilla que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por Raquel del Socorro Vergara Vergara contra Colpensiones. En su lugar, **CONCEDER** la tutela a los derechos fundamentales alegados por la accionante de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

SEXTO: En consecuencia, **ORDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, que en un plazo máximo de diez (10) días contados a partir de la notificación de este fallo, reconozca y pague el 25% de la sustitución pensional originada por la muerte del pensionado Abel Fuentes Mercado, portador de la cédula de ciudadanía número 973.941 de Sincelejo, a la señora Raquel del Socorro Vergara Vergara, identificada con la cédula de ciudadanía número 23.168.696 de Sincelejo.

SEPTIMO: ORDENAR a Colpensiones que garantice a todos los beneficiarios de la sustitución pensional del causante Abel Fuentes Mercado, el servicio de salud.

OCTAVO: PREVENIR a Colpensiones, para que una vez la señora Ana Herminia Chávez Arroyo eleve solicitud de reclamo

sobre el 25% restante del derecho a la sustitución pensional del señor Abel Fuentes Marcado, la misma le sea concedida de manera inmediata.

NOVENO: Por la Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO
Secretaria General