

Sentencia T-281/16

Referencia: expediente T-5402636

Acción de tutela presentada por Nuris Virginia Lara Argumedo en representación de Miryam Judith Lara Argumedo contra el Departamento de Córdoba.

Magistrada Ponente:
MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Alejandro Linares Cantillo y Luis Guillermo Guerrero Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión¹ del fallo proferido en primera instancia, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería (Córdoba), el dieciséis (16) de octubre de dos mil quince (2015); y en segunda instancia, por el Tribunal Superior del Distrito (Sala Penal) de Córdoba, el veinte (20) de noviembre de dos mil quince (2015); dentro de la acción de tutela promovida por Nuris Virginia Lara Argumedo actuando en nombre y representación de su hermana Miryam Judith Lara Argumedo contra el departamento de Córdoba.

I. ANTECEDENTES

La señora Nuris Virginia Lara Argumedo, actuando en nombre de Miryam Judith Lara Argumedo, interpone acción de tutela el día veintinueve (29) de septiembre de dos mil quince (2015), porque considera que el departamento de Córdoba le está vulnerando a su hermana los derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital, a la igualdad y a la seguridad social. Lo anterior, porque la entidad territorial negó la solicitud de sustitución pensional a su hermana Miryam Judith Lara Argumedo (en situación de discapacidad), pese a

¹ En Auto del once (11) de marzo de dos mil dieciséis (2016), la Sala de Selección de Tutelas número tres dispuso la revisión del expediente de la referencia, el cual fue repartido para su sustanciación.

que en su criterio tenía derecho por el fallecimiento de su madre, Catalina María Argumedo Palencia.

A continuación la Sala procederá a exponer los hechos en los que se sustenta la acción de tutela incoada y las decisiones de instancia objeto de revisión.

1. Hechos

1.1 La accionante Nuris Virginia Lara Argumedo manifiesta que su hermana Miryam Judith Lara Argumedo, de 54 años de edad², padece de una enfermedad mental denominada “*esquizofrenia paranoide*”, con comprometimiento severo de su condición neurológica, lo cual no le permite valerse por sí misma³.

1.2 Indica también que su hermana Miryam Judith Lara Argumedo fue valorada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico y por médicos especialistas del Instituto de Medicina Legal en Montería. La Junta emitió dictamen en el que afirma que la esquizofrenia paranoide que sufre le fue “*diagnosticada desde los 13 años*” y que la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral es del 24 de febrero de 1989⁴.

1.3 Con base en los anteriores dictámenes médicos, se evidenció un marcado deterioro de sus funciones mentales y se determinó un porcentaje de pérdida de su capacidad laboral de 73,05%, por lo que el Juzgado Promiscuo de Familia de Planeta Rica (Córdoba) mediante sentencia del 3 de marzo de 2015, declaró a Miryam Judith Lara Argumedo en “*interdicción judicial por discapacidad mental absoluta*”⁵. Adicionalmente, en la referida decisión judicial se designó a la accionante Nuris Virginia Lara Argumedo como “*guardadora de su hermana interdicta*”.

1.4 Al mismo tiempo, la accionante señala que a su padre Leonidas José Lara Cogollo lo pensionó el departamento de Córdoba en 1987 y que murió el 20 de febrero de 1991. Como consecuencia de lo anterior, se reconoció sustitución pensional a su madre Catalina María Argumedo Palencia, quien recibió la pensión hasta el momento de su fallecimiento el 1 de abril de 2002.

² A folio 74 del cuaderno principal obra la cédula de ciudadanía de Miryam Judith Lara Argumedo, identificada con número 26.211.551 expedida en Tierra Alta (Córdoba). En adelante siempre que se haga mención a un folio se entenderá que hace parte del cuaderno principal, a menos que se diga expresamente otra cosa.

³ A folio 17 consta el formulario de dictamen para calificación de la pérdida de la capacidad laboral y determinación de la invalidez. En la casilla 3.3 relacionada con exámenes, diagnósticos e interconsultas pertinentes para calificar se indica: “*Examen. Certificado de rehabilitación psiquiátrica Dr. Wadwth Chams. Resultado. Esquizofrenia Paranoide. No existe rehabilitación. Informe neuropsicológico. Marcado deterioro de su condición neurocognositiva, (...) se evidencia compromiso severo.*”

⁴ Folio 16-19.

⁵ De folio 54-61 obra copia de la sentencia judicial y a folio 62 se anexa el acta de posesión de la accionante Nuris Virginia Lara Argumedo como guardadora judicial de su hermana Miryam Judith Lara Argumedo, ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Planeta Rica (Córdoba) el día 9 de abril de 2015.

1.5 Agrega que, teniendo en cuenta la situación de discapacidad de su hermana Miryam Judith Lara Argumedo realizó trámites ante la Gobernación de Córdoba para que la pensión, de la cual gozó inicialmente su padre y luego su madre, fuese a su vez sustituida a su hermana. En tal sentido, radicó ante la entidad territorial solicitud para el reconocimiento de la pensión de Miryam Judith Lara Argumedo, el día 1 de agosto de 2013.

1.6 Sin embargo, la Gobernación de Córdoba a través de la Resolución No. 762 del 1 de julio de 2015, negó el reconocimiento de la sustitución pensional a Miryam Judith Lara Argumedo⁶.

1.7 Las razones esbozadas en el mencionado acto administrativo para negar la prestación económica fueron: **(i)** que la sustitución pensional no es un derecho perpetuo que pueda ser objeto de sucesión, pues está contemplado para quienes hagan parte del núcleo familiar del causante y dependan económicamente de él; y **(ii)** la peticionaria debió solicitar de manera simultánea con su madre (y a su vez esposa del causante), la sustitución pensional y compartirla con ella, sin embargo no lo hizo. Por los motivos expuestos, la Gobernación de Córdoba concluye que Miryam Judith al no haber pedido la sustitución pensional al momento del fallecimiento de su padre (en el año de 1991) desvirtuó la dependencia económica exigida legalmente para ser beneficiaria de la sustitución pensional en su calidad de hija en situación de discapacidad.

1.8 Frente a los argumentos esgrimidos por la entidad territorial para negar la sustitución pensional, la accionante manifestó su inconformidad. Sostuvo que su hermana en situación de discapacidad siempre dependió económicamente de sus padres y que desafortunadamente por la falta de conocimiento en temas legales, su madre jamás solicitó la pensión que le correspondía a su hermana⁷.

1.9 Agrega la accionante Nuris Virginia, que ante la muerte de su madre en el año 2002 quedó con la carga de velar por la manutención y cuidado de su hermana Miryam Judith Lara Argumedo, situación que le resulta difícil y adversa en virtud a que: **(i)** tiene dos hijas a las que debe procurarles el sustento; **(ii)** su compañero permanente se encuentra desempleado; **(iii)** lo que

⁶ Folio 13-15.

⁷ Como prueba de la dependencia económica entre el causante y su hermana en situación de discapacidad, se adjunta a la tutela declaración juramentada con fines extraprocesales rendida ante la Notaría Única de Planeta Rica (Córdoba), el día 28 de septiembre de 2015, por Clímaco Otero Pérez y Candelaria Inés Barón Díaz (visible a folio 71) quienes manifestaron: “conocemos de vista, trato y amistad a la señora Nuris Virginia Lara Argumedo, identificada con la cédula de ciudadanía número 26.210.897 expedida en Tierra Alta y sabemos y nos consta que ella tiene una hermana discapacitada (Sic) de nombre Miryam Judith Lara Argumedo, identificada con cédula de ciudadanía número 26.211.551 expedida en Tierra Alta, y ella dependía económicamente de sus padres, primero recibía la ayuda económica por parte de su padre pensionado de la Gobernación de Montería (Sic), su padre se llamaba LEONIDAS JOSE LARA COGOLLO, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.581.145 expedida en Callejas – Tierralta (Sic) y cuando este falleció recibía la pensión la madre señora Catalina María Argumedo Palencia, identificada con la cédula de ciudadanía número 26.214.179 expedida en Callejas – Tierralta (Sic). Ahora en la actualidad quien atiende a la discapacitada (Sic) es la señora Nuris Virginia Lara Argumedo y depende de los ingresos de la señora Nuris, ella es docente, pero el sueldo no le alcanza para suplir todas las necesidades económicas de la señora Miryam Judith Lara Argumedo. (...)”

gana no es suficiente para la subsistencia de su hogar; (iv) tiene 57 años y la actora y su familia se encuentran en estado de grave vulnerabilidad; (v) no dispone de recursos económicos ni de la ayuda de nadie para el mantenimiento de su hermana; y (vi) considera que Miryam Judith necesita de bienes mínimos para su subsistencia como alimentos, elementos de aseo personal, vestuario y tratamiento médico especializado con el que se pueda dar atención adecuada a las “*crisis de agresividad y pérdida total del conocimiento*”, generadas por la esquizofrenia severa que padece.

1.10 Conforme a lo expuesto, la accionante pide que se amparen los derechos a la vida digna, mínimo vital, salud, igualdad y seguridad social de su hermana Miryam Judith Lara Argumedo y que como consecuencia le sea reconocido el derecho a la pensión a partir de la muerte de su madre Catalina María Argumedo Palencia, fallecida el 1 de abril de 2002.

2. Respuesta de la Secretaria de Gestión Administrativa del Departamento de Córdoba

2.1 El 9 de octubre de 2015, la Secretaria de Gestión Administrativa (e) del Departamento de Córdoba y delegada por el Gobernador para atender asuntos de pensiones y cesantías radicó ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería contestación a la tutela objeto de estudio, solicitando denegar el amparo toda vez que en su criterio no existió vulneración por parte del ente territorial a ninguno de los derechos fundamentales invocados por la accionante⁸.

2.2 Asimismo, en la contestación se hace una transcripción del contenido del acto administrativo expedido por la Gobernación de Córdoba (Resolución 762 del 1 de julio de 2015) que negó el reconocimiento de la sustitución pensional a Miryam Judith Lara Argumedo. Añade también algunas citas jurisprudenciales de esta Corte, para argumentar que no existe un perjuicio irremediable ni un peligro inminente al negarse la pensión a la accionante.

3. Decisión de primera instancia

3.1 Mediante fallo del 16 de octubre de 2015, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería decidió negar el amparo invocado por la actora, considerando que la acción de tutela no era el mecanismo idóneo para controvertir actos administrativos de carácter particular, dado que “*las medidas cautelares y provisionales de las acciones administrativas y constitucional en esta materia tienen similitud puesto que las mismas persiguen la suspensión de los efectos de una resolución administrativa*”⁹. Así, el *A quo* señaló que las pretensiones de la accionante podían tramitarse por la vía ordinaria, por tanto, decidió declarar la improcedencia de la acción de tutela.

⁸ Folio 80-88.

⁹ Folio 89-101.

4. Impugnación

4.1 En un escueto alegato la actora Nuris Virginia Lara Argumedo impugnó la tutela, sin revelar las motivaciones de su inconformidad¹⁰.

5. Decisión de segunda instancia

5.1 La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, mediante sentencia del 20 de noviembre de 2015, confirmó la sentencia proferida en primera instancia que declaró improcedente el amparo invocado por la actora¹¹.

5.2 A su juicio la decisión impugnada es acertada por las siguientes razones que se resumen: **(i)** han pasado 11 años desde que murió la madre de Miryam Judith Lara Argumedo (1 de abril de 2002), hasta el momento en el cual su hermana y hoy guardadora judicial, solicitó el reconocimiento de la sustitución pensional para Miryam Judith (1 de agosto de 2013). Ello denota que dicha prestación económica no se torna como una *“necesidad urgente”*. **(ii)** El acto administrativo que negó el reconocimiento de la sustitución pensional a Miryam Judith Lara Argumedo pudo haber sido objeto de recurso de reposición pero el mismo no se interpuso, pasando el tiempo y pretendiendo que ahora a través de la tutela se surta el trámite de un recurso que debió presentarse ante la instancia y en el momento correspondiente. **(iii)** Existe una controversia jurídica que escapa de la órbita del juez constitucional y que se ciñe a determinar si hubo dependencia económica entre Miryam Judith Lara Argumedo y su difunta madre, determinante para el reconocimiento de la prestación económica aludida. **(iv)** No hay razones para afirmar que el medio judicial ordinario que puede seguirse sea ineficaz. **(v)** La circunstancia de que exista un sujeto de especial protección constitucional no significa que el juez constitucional deba acceder a lo pedido.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 86 y el numeral 9º del artículo 241 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.¹²

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

¹⁰ Folio 105.

¹¹ Folio 4-12 del cuaderno de impugnación de la tutela.

¹² *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*.

2.1 La accionante Nuris Virginia Lara Argumedo actuando como guardadora judicial de su hermana Miryam Judith Lara Argumedo, quien padece desde niña *esquizofrenia mental* que no le permite valerse por sí misma, entabló acción de tutela en contra de la Gobernación de Córdoba, al considerar conculcadas las garantías fundamentales a una vida digna, al mínimo vital, a la igualdad y a la seguridad social de su hermana en situación de discapacidad.

2.2 La razón para elevar el amparo constitucional es la decisión de la entidad territorial contenida en la Resolución 762 del 1 de julio de 2015, de negar la sustitución pensional a su hermana Miryam Judith Lara Argumedo.

2.3 De acuerdo con la Resolución 762 de 2015 proferida por la Gobernación de Córdoba, el que haya pasado tanto tiempo entre la solicitud de sustitución pensional de Miryam Judith, radicada el 1 de agosto de 2013 y la muerte del causante (su padre Leonidas José Lara Cogollo) fallecido en 1991, desvirtúa la dependencia económica exigida por la ley para que un hijo en situación de discapacidad sea beneficiario de la mencionada prestación económica.

2.4 En criterio de la entidad territorial, cuando un hijo en situación de discapacidad pretenda obtener la sustitución pensional de algunos de sus padres, deberá acreditar: *“el parentesco con el causante, la dependencia económica sobre el padre pensionado al momento de su muerte y su condición de invalidez”*¹³. Por tanto, sostiene que al momento de fallecer el causante, Miryam Judith debió haber solicitado de manera simultánea con su madre la sustitución pensional para compartirla y no lo hizo.

2.5 Sin embargo, la accionante considera que su hermana en situación de discapacidad siempre dependió económicamente de sus padres. Manifiesta que si bien su madre Catalina María Argumedo Palencia no solicitó el reconocimiento de la cuota pensional que le correspondía a Miryam Judith por el fallecimiento del causante, en la práctica sí se encargó de su manutención mientras vivió.

2.6 Según la accionante, Miryam Judith está viendo afectado su mínimo vital al no contar con los elementos básicos que garanticen su congrua subsistencia. Afirma que primordialmente le urge un tratamiento médico especializado para tratar los graves efectos de la esquizofrenia paranoide que padece y que se exteriorizan a través de crisis de agresividad y pérdida del conocimiento.

2.7 Con base en lo expuesto, corresponde a la Sala Primera (1ª) de Revisión ocuparse de resolver el siguiente problema jurídico:

¿Vulnera una entidad territorial (Gobernación de Córdoba) los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna, de una persona en situación de discapacidad (Miryam Judith Lara Argumedo), al negarle el reconocimiento de la sustitución pensional, argumentando que no

¹³ Folio 14.

demonstró la dependencia económica con el causante (su padre Leonidas José Lara Cogollo), al no haber tramitado la mencionada prestación económica inmediatamente después de la muerte de su progenitor?

2.8 Con el fin de resolver este interrogante, la Sala: **(i)** reiterará brevemente las reglas jurisprudenciales relativas a la procedencia de la acción de tutela para garantizar el reconocimiento y pago de derechos pensionales; **(ii)** expondrá los requisitos para conceder la pensión de sobrevivientes al hijo en situación de discapacidad; y a partir de lo expuesto **(iii)** solucionará el problema jurídico planteado.

3. Procedencia de la acción de tutela para garantizar el reconocimiento y pago de derechos pensionales

3.1. De acuerdo con lo prescrito en el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela se instituye en nuestro ordenamiento jurídico como un mecanismo judicial de carácter preferente y sumario, diseñado para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando éstos se vean amenazados o vulnerados por parte de cualquier autoridad pública o excepcionalmente de particulares. De ahí que esta Corte haya definido, como regla general, que el recurso de amparo no constituye el mecanismo judicial procedente para resolver controversias típicamente legales, cuyo escenario natural corresponde a la jurisdicción especializada, según sea el caso.

3.2. Sin embargo, jurisprudencialmente se ha definido que la simple existencia de un mecanismo judicial ordinario de defensa no implica, *per se*, declarar improcedente el recurso constitucional de amparo promovido, ya que en cualquier caso resulta necesario valorar si el mismo se configura como la herramienta idónea para garantizar el ejercicio integral de los derechos que se estiman conculcados.

3.3. Así las cosas, la Corte ha admitido el ejercicio excepcional de la acción de tutela en dos eventos¹⁴: en primer lugar, cuando se interpone como el medio principal para garantizar la protección inmediata de los derechos invocados, siempre que **(i)** no exista otro mecanismo judicial disponible dentro del ordenamiento, o **(ii)** pese a existir, el mismo no resulte idóneo o eficaz para tal fin. En segundo lugar, cuando se ejerce de forma transitoria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, cuya configuración exige la prueba siquiera sumaria¹⁵ de su inminencia, urgencia, gravedad, así como la

¹⁴ Estas reglas de aplicación fueron desarrolladas en la sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

¹⁵ En sentencia T-1068 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, se dijo: “(...) para demostrar el perjuicio irremediable, al menos se deben señalar los hechos concretos que permitan deducir que ocurre dicho perjuicio el juez no se los puede imaginar, por supuesto que no se necesitan términos sacramentales pero al menos alguna indicación que le permita al juzgador tener la confianza de que en verdad se halla el peticionario en una situación que lo afecta a él y a su familia”. Posteriormente, en sentencia T-1316 de 2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes, se señaló: “(...) tratándose de sujetos de especial protección, el concepto de perjuicio irremediable debe ser interpretado en forma mucho más amplia y desde una doble perspectiva. De un lado, es preciso tomar en consideración las características globales del grupo, es decir, los elementos que los convierten en titulares de esa garantía privilegiada. Pero además, es necesario atender las

consecuente necesidad de acudir a este medio constitucional como fórmula de protección impostergable.¹⁶

3.4 Esta Corporación ha reiterado la procedencia de la tutela cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y ha explicado que el mismo se debe valorar atendiendo las circunstancias del caso concreto, y teniendo en cuenta que sea **(a)** cierto e inminente, esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, **(b)** grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y **(c)** de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable.¹⁷

3.5 Frente a la configuración de un perjuicio irremediable, deben tenerse en cuenta las circunstancias específicas que plantea cada caso concreto, dado que existen ciertas personas con características particulares que padeciendo daños o amenazas no constitutivas de perjuicio irremediable, al encontrarse en condiciones de debilidad, vulnerabilidad o marginalidad, tienen derecho a que se les otorgue un “*trato diferencial positivo*”¹⁸. En tal caso, se debe ser flexible con el análisis de procedibilidad en consideración a que están de por medio derechos de sujetos de especial protección.

3.6 Con relación al reconocimiento de derechos pensionales por medio de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha considerado que teniendo en cuenta que existen otros medios de defensa judicial ordinarios para garantizar este tipo de pretensiones, por regla general, la misma es improcedente. No obstante, tratándose de la pensión de sobrevivientes la jurisprudencia constitucional ha construido un conjunto de sub-reglas que determinan la procedencia de la acción de tutela, las cuales están sintetizadas en la sentencia T-471 de 2014 y se enuncian a continuación¹⁹: **(i)** su falta de

particularidades de la persona individualmente considerada (...). De cualquier manera, no todos los daños constituyen un perjuicio irremediable por el simple hecho de tratarse de sujetos de trato preferencial”. De igual forma, sobre la flexibilidad en la valoración del perjuicio, pueden observarse las sentencias T-719 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa); T-456 de 2004 (M.P. Jaime Araujo Rentería) T-167 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez); T-352 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); T-796 de 2011 (M.P. Humberto Sierra Porto); T-206 de 2013 (M.P. Jorge Iván Palacio); T-269 de 2013 y T-276 de 2014 (M.P. María Victoria Calle Correa).

¹⁶ Estas reglas de aplicación fueron desarrolladas en la sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

¹⁷ Sentencia T-719 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

¹⁸ Sentencia T-416 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) En esta decisión se amparó el derecho de salud en conexidad con la vida, de una persona que no había sido atendida por el Instituto de Seguros Sociales, al considerar que su estado de salud, sumado a su condición de persona de tercera edad la ponían en una condición de vulnerabilidad que ameritaban un “*trato diferencial positivo*” a través de la atención prioritaria.

¹⁹ Sentencia T-471 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez) En esta sentencia se ordenó a Colpensiones el reconocimiento del 50% correspondiente a la pensión de sobrevivientes a favor de la hija inválida del causante (el otro 50% de la pensión de sobrevivientes correspondió a su esposa). Lo anterior por cuanto a la hija en situación de discapacidad se le había suspendido por parte de la administradora de pensiones la prestación de sobrevivientes cuando adquirió la mayoría de edad y no se le había dado respuesta favorable a la solicitud de sustitución pensional elevada hace más de siete meses antes de interponer el amparo constitucional.

reconocimiento y pago ha generado un alto grado de afectación de los derechos fundamentales del accionante, en particular de su derecho al mínimo vital; **(ii)** se ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos; y **(iii)** aparece acreditado –siquiera sumariamente– las razones por las cuales el medio de defensa judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata e integral de los derechos fundamentales presuntamente afectados o, en su lugar, se está en presencia de un perjuicio irremediable. En todo caso, cuando el amparo se solicita por un sujeto de especial protección constitucional (persona de la tercera edad, madre o padre cabeza de familia, persona en situación de discapacidad), el juicio de procedencia de la acción de tutela debe hacerse menos riguroso.

A los requisitos previamente expuestos, la Corte ha adicionado **(iv)** la necesidad de acreditar en el trámite de la acción de tutela –por lo menos sumariamente– que se cumplen con los requisitos legales para acceder a la prestación reclamada²⁰.

3.7 Una vez valorada la situación fáctica del accionante y de cumplirse los requisitos anteriores que permitan inferir la procedencia del amparo, corresponderá definir si el mismo se concede en forma definitiva o como mecanismo transitorio.

3.8 El amparo será transitorio, por ejemplo cuando pese a tener un alto grado de certeza sobre la procedencia de la solicitud se encuentre que existe discusión sobre la titularidad del derecho reclamado o sobre el cumplimiento de los requisitos para obtener el derecho. En tal caso, deberá procederse a evaluar el cumplimiento de los demás requisitos necesarios para sustentar la ocurrencia de un perjuicio irremediable adoptando una decisión temporal mientras se define el fondo la controversia²¹.

²⁰ Sentencia T-836 de 2006 reiterada, en otras, en las Sentencias T-300 de 2010, T-868 de 2011 y T-732 de 2012. “El excepcional reconocimiento del derecho pensional por vía de tutela se encuentra sometido, adicionalmente, a una última condición de tipo probatorio, consistente en que en el expediente esté acreditada la procedencia del derecho, a pesar de la cual la entidad encargada de responder no ha hecho el mencionado reconocimiento o simplemente no ha ofrecido respuesta alguna a la solicitud. Ahora bien, en aquellos casos en los cuales no se encuentre plenamente acreditado el cumplimiento de los requisitos y los derechos fundamentales del solicitante se encuentren amenazados por un perjuicio irremediable, el juez de tutela podrá reconocer de manera transitoria el derecho pensional cuando exista un considerable grado de certeza sobre la procedencia de la solicitud. El mencionado requisito probatorio pretende garantizar dos objetivos: en primer lugar, busca asegurar la eficacia de los derechos fundamentales del sujeto que a pesar de encontrarse en una grave situación originada en el no reconocimiento de su derecho pensional, cuya procedencia está acreditada, no ha visto atendida su solicitud de acuerdo a la normatividad aplicable y a las condiciones fácticas en las que apoya su petición. Y, en segundo lugar, este requisito traza un claro límite a la actuación del juez de tutela, quien sólo puede acudir a esta actuación excepcional en los precisos casos en los cuales esté demostrada la procedencia del reconocimiento.”

²¹ En sentencia T-776 de 2009 (M.P Jorge Iván Palacio Palacio), la Corte decretó un amparo transitorio en el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, en relación con la cónyuge y los hijos menores de edad de una persona que fue víctima de desaparición forzada, dado que existía duda sobre el momento a partir del cual debía contarse el número de semanas requeridas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de fallecimiento del afiliado. Así, se discutía si era desde cuando estuvo en imposibilidad física y jurídica de cotizar o cuando se decretó judicialmente la muerte presunta por desaparecimiento. La Corte determinó que tal interrogante debía absolverlo la justicia ordinaria, por lo cual concedió el amparo en forma transitoria. Igualmente, en sentencia T-740 de 2007 (M.P Marco Gerardo Monroy Cabra) se determinó conceder un amparo transitorio, en un caso en el que se pedía una pensión de sobrevivientes por parte de una mujer que era madre del causante el cual a

3.9 Por el contrario, excepcionalmente el amparo será definitivo en casos en los que quien pretenda el reconocimiento pensional sea un sujeto de especial protección constitucional que por su condición económica, física o mental se encuentre en debilidad manifiesta lo que permite otorgarle un tratamiento especial y diferencial más digno y proteccionista que el reconocido a otras personas, tal y como se dispone en los artículos 13 y 46 de la Carta. Así, la tardanza o demora en la definición de los conflictos relativos al reconocimiento y reliquidación de la pensión a través de los mecanismos ordinarios de defensa, sin duda puede llegar a afectar los derechos de las personas de la tercera edad al mínimo vital o a la salud, lo que en principio justificaría el desplazamiento excepcional del medio ordinario y la intervención plena del juez constitucional, precisamente, por ser la acción de tutela un procedimiento judicial preferente, breve y sumario de protección de los derechos fundamentales²².

Procedencia de la acción de tutela en el presente caso

3.10 A continuación la Sala procederá a revisar si se cumple el requisito de subsidiariedad, de conformidad con las exigencias enunciadas en el numeral 3.6 de esta providencia.

a) Se puede advertir que Miryam Judith Lara Argumedo, tal como lo ha manifestado su guardadora judicial, carece de recursos económicos para solventar una subsistencia digna, dado que durante su existencia dependió económicamente de su padre y su madre, fallecidos en el año de 1991 y 2002, respectivamente²³. Por tanto, actualmente se encuentra desamparada y sin la posibilidad de satisfacer sus necesidades más elementales, especialmente, las relacionadas con alimentación, vestuario y atención en salud²⁴. La accionante y guardadora judicial de Miryam Judith Lara Argumedo afirma que ante la muerte de sus padres y por razones humanitarias ha tenido que asumir la “carga”²⁵ de mantener a su hermana. Sin embargo, también expresa que sus circunstancias económicas son desfavorables y le impiden hacerse responsable de alguien distinto a sus dos hijas.

b) Con relación a la exigencia de haber desplegado cierta actividad administrativa o judicial en defensa de sus derechos, la Sala advierte que la actora solicitó el 1 de agosto de 2013 el reconocimiento de la sustitución pensional a la Gobernación de Córdoba²⁶ y luego, el 8 de abril de 2014,

su vez tenía un hijo al que le negaron dicha prestación por no acreditar su condición de estudiante. Por tanto se decide dar el amparo temporal a la accionante hasta tanto el hijo del causante no acredite su derecho.

²² Cfr. las Sentencias T-111 de 1994, T-292 de 1995, T-489 de 1999 y T- 076 de 2003, T-580 de 2005 M. P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

²³ A folio 71 obra la declaración juramentada con fines extraprocesales rendida ante la Notaría Única de Planeta Rica (Córdoba) el día 28 de septiembre de 2015, por Clímaco Otero Pérez y Candelaria Inés Barón Díaz, quienes confirman que Miryam Judith Lara Argumedo dependía económicamente de sus padres.

²⁴ Folio 2.

²⁵ *Ibídem*.

²⁶ Tal información se deduce de lo expuesto en la Resolución No. 762 de 1 de julio de 2015, suscrita por la Secretaria de Gestión Administrativa de la Gobernación de Córdoba y por medio de la cual se niega el

remitió a la entidad territorial el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico que certifica un porcentaje de pérdida de capacidad laboral equivalente al 73,05%²⁷. Asimismo, se allegó al escrito de tutela la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de Planeta Rica (Córdoba) el 3 de marzo de 2015, en la cual se declara a Miryam Judith Lara Argumedo en “*interdicción judicial por discapacidad mental absoluta*” y se nombra a la accionante Nuris Virginia Lara Argumedo como “*guardadora de su hermana interdicta*”²⁸, aportando también el acta de posesión como guardadora judicial. Lo anterior supone que la accionante ha desplegado una conducta diligente y acorde con sus posibilidades, encaminadas a la protección de los derechos fundamentales de su hermana en situación de discapacidad.

c) En cuanto a las razones que permiten colegir que los medios ordinarios de defensa judicial no están llamados a prosperar, la Sala considera que la grave enfermedad que padece Miryam Judith Lara Argumedo, consistente en esquizofrenia mental paranoide con comprometimiento severo de su condición neurológica y que de acuerdo con el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico no le permite valerse por sí misma, son concluyentes para inferir su condición de sujeto de especial protección constitucional²⁹. Esta situación de discapacidad le hace imposible a Miryam Judith Lara Argumedo desempeñar cualquier labor de la cual pueda derivar su sostenimiento. Las características psicológicas y conductuales, que determinan la enfermedad mental padecida desde niña por Miryam Judith Lara Argumedo, hacen que su manutención constituya una carga inaguantable para su hermana, tal y como ella misma lo ha señalado, y que su discapacidad la exponga a una precaria calidad de vida, siendo su existencia adversa e indigna. Ante estas circunstancias, los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos y eficaces, pues cada día que transcurre se estima más gravosa la situación de desamparo de la accionante.

3.11 En relación con el requisito de *inmediatez*, esta Corporación ha considerado que el juez constitucional está obligado a valorar las circunstancias de cada caso con el fin de evaluar la razonabilidad del lapso que transcurre entre la situación que origina la afectación de los derechos y la presentación de la acción de tutela. Por tanto, siendo la tutela un mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales, no tendría sentido que

reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes solicitada por Nuris Virginia Lara Argumedo en representación de su hermana Miryam Judith Lara Argumedo, visible de folio 13 a 15.

²⁷ Folio 16-20.

²⁸ Folio 54-61.

²⁹ A folio 19 se encuentra el dictamen de la Junta de Calificación de Invalidez del Atlántico que indica lo siguiente: “*Paciente con dx de esquizofrenia paranoide, diagnosticada desde los 13 años, desde entonces medicada con clozapina de 100 mg de manejo psiquiátrico. Al examen físico: ingresa por sus propios medios en compañía de su hermana, desorientada en las 3 esferas, retraída, con movimientos estereotipados en MSMI, rostro, refiere la hermana agresividad en ocasiones, valoración neuropsicológica evidencia marcado deterioro en sus funciones complejas cerebrales: dependencia severa en AVD e instrumentales de la vida diaria. (...)*”

el afectado no demandara con razonable prontitud la vulneración de su derecho³⁰.

En tal sentido, la inmediatez busca también evitar el abuso de la acción de tutela cuando se pretende utilizar como medio para suplir la negligencia del interesado o con el fin de desconocer decisiones judiciales, generando inseguridad jurídica.³¹

No obstante, esta Corporación también ha señalado que en aquellos casos en los que se demuestre que la vulneración del derecho es permanente, el principio de inmediatez en la interposición de la tutela no es exigible de manera estricta³². En efecto, tratándose del derecho a la seguridad social por el no reconocimiento de una prestación pensional, la vulneración de los derechos es permanente y la tutela procede mientras dure la violación³³. Otros criterios para evaluar la razonabilidad del plazo son: *“i. Que existan razones válidas para la inactividad, como la fuerza mayor, el caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad para interponer la tutela en un término razonable. ii. La permanencia en la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales. iii. La situación de debilidad manifiesta del actor, que hace desproporcionada la carga de razonabilidad del plazo para intentar la acción.”*³⁴

En el caso bajo análisis, se advierte que la actora interpuso la acción de tutela el 29 de septiembre de 2015, es decir, dos (2) meses y veintiocho (28) días después de haberse notificado de la Resolución No. 762 de 2015, por medio de la cual la Gobernación de Córdoba negó la sustitución pensional a Miryam

³⁰ En este sentido, cfr. T-526 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-016 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-825 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-243 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-883 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), entre otras.

³¹ T-825 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-299 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-691 de 2009 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), entre otras.

³² T-584 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) En esta sentencia se concede el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, ordenándose al Instituto de Seguro Social (hoy Colpensiones) reconocer la pensión de sobrevivientes a la accionante en su calidad de esposa del causante. Lo anterior, teniendo en cuenta que la entidad administradora de pensiones había negado la sustitución pensional y la actora no había interpuesto los recursos de ley. Frente al cumplimiento del requisito de inmediatez, en esta decisión se dijo: *“en aquellos casos en los que se demuestre que la vulneración del derecho es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, pero la situación es continua y actual, el principio de inmediatez en la interposición de la tutela no es exigible de manera estricta”*

³³ En Sentencias T-1028 de 2010 (M.P. Humberto Sierra Porto), T-145 de 2013 (M.P. María Victoria Calle Correa) y SU-158 de 2013 (M.P. María Victoria Calle Correa), la Corte Constitucional estudió la configuración del requisito de inmediatez en casos en que la acción de tutela fue presentada para reclamar un derecho pensional después de haber transcurrido un periodo considerable a partir de la expedición de la última decisión judicial en el proceso ordinario. En efecto, la Sentencia T-145 de 2013 señaló que para determinar el plazo razonable en materia de afectación de un derecho pensional, era necesario analizar, genéricamente, i) la afectación continua del derecho fundamental, ii) el carácter imprescriptible del derecho pensional y iii) la situación de vulnerabilidad de los accionantes, asociadas a la vejez, la invalidez y la muerte.

³⁴ T-410 de 2013 (Nilson Pinilla Pinilla) En esta decisión se reconoció la pensión de sobrevivientes a una mujer de avanzada edad, quien había interpuesto tutela por la negativa de un fondo de administración de pensiones a pagar la mencionada prestación pensional e igualmente ante la decisión de un juez laboral que en un proceso ordinario confirmó que se negara la prestación. Lo anterior, por cuanto la mujer consideraba tener derecho a la prestación por haber sido compañera permanente del causante. En esta providencia la Corte considero necesario flexibilizar el requisito de inmediatez y subsidiariedad dadas las afectaciones a la salud y la edad de la accionante.

Judith Lara Argumedo³⁵. Se trata por tanto de un término razonable que permite reforzar el carácter urgente e inminente del amparo.

Pero además, la Sala considera que no reclamar la sustitución pensional a favor de Miryam Judith Lara al momento de fallecer sus padres (en 1991 su padre y en 2002 su madre), y pretender reclamar la pensión, ahora, por vía de tutela, tampoco desconoce el principio de inmediatez, por cuanto: **(i)** el carácter imprescriptible e irrenunciable de los derechos pensionales hace que estos se puedan reclamar en cualquier momento; **(ii)** a pesar del tiempo transcurrido, desde el momento en que se adquirió el derecho pensional hasta cuando se interpuso la acción de tutela, la violación del derecho a la seguridad social permanece, es decir, se trata de una afectación continua y actual, pues la accionante jamás ha gozado de la prestación pensional; **(iii)** existe una grave e inminente amenaza sobre el derecho al mínimo vital de Miryam Judith Lara, toda vez que su hermana y guardadora judicial ha manifestado que carece de recursos económicos para continuar asumiendo su sostenimiento; **(iv)** la inactividad para reclamar la sustitución pensional obedeció a la incapacidad física de la accionante y al desconocimiento de sus derechos por parte de quienes solidariamente han velado por su cuidado³⁶; **(v)** la situación de debilidad manifiesta de la accionante por la enfermedad de esquizofrenia paranoide que le ha sido diagnosticada, provoca que Miryam Judith Lara lleve una vida acompañada de crisis nerviosas, alucinaciones, retraimiento, pérdida de contacto con la realidad y trastornos en su pensamiento y movimiento característicos en este tipo de padecimiento. Por lo tanto, no puede cuidar de sí misma; **(vi)** por último, la circunstancias desfavorables que rodean el caso bajo estudio tienden a agravarse con el paso del tiempo, pues la accionante tiene 54 años de edad y cada día que pasa sus necesidades y requerimientos van a hacerse más complejos en lo que al cuidado de su salud se refiere.

3.12 Por otra parte, esta Sala no comparte la decisión del juez de primera instancia a través de la cual se declaró improcedente el amparo, al considerar que la tutela no es el medio idóneo para cuestionar actos administrativos de contenido particular y señalando que las medidas cautelares que contempla la justicia contencioso administrativa son similares y pueden lograr los mismos efectos de la tutela al suspender una decisión de la administración. Por su parte, el juez de segunda instancia confirma la decisión de declarar improcedente la acción de tutela y afirma que la circunstancia de no haber reclamado la sustitución pensional al tiempo de fallecer los padres de Miryam Judith demuestra que la prestación económica alegada por vía de tutela no constituye una “*necesidad urgente*”.

³⁵ A folio 15, consta que la notificación personal de la Resolución 762 de 2015 se realizó el 7 de julio de 2015.

³⁶ En el escrito de tutela, Nuris Virginia Lara Argumedo explicó que la razón por la cual no había solicitado la sustitución pensional, fue porque al momento de fallecer su padre, “*lamentablemente por no saber los procedimientos ni conocer la ley, mi madre no solicito la cuota de mi hermana en calidad de discapacitada (Sic)*”

Para la Sala no son de recibo estas apreciaciones, pues como se ha estudiado al realizar el análisis de procedencia de la presente acción de tutela, esta Corporación tiene una amplia y reiterada jurisprudencia que admite, excepcionalmente, la utilización de la tutela para discutir decisiones administrativas en las que se resuelvan solicitudes de sustitución pensional.

En el caso *sub judice*, las medidas cautelares del proceso contencioso administrativo no tienen la vocación para desplazar la tutela, por las siguientes razones: **(i)** la persona que pretende el amparo se encuentra en situación de discapacidad mental, lo que le otorga el estatus de sujeto de especial protección constitucional; **(ii)** el proceso ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa tiene una duración incierta y solo puede surtirse a través de un apoderado judicial, lo cual dada la carencia de recursos de la guardadora y de su defendida, implica imponer una carga desproporcionada e irrazonable que agudiza su actual circunstancia de indefensión; **(iii)** la solicitud de medidas cautelares no es una garantía suficiente para asegurar que sus derechos van a ser amparados en forma expedita, pues el decreto de tales medidas está sometido al cumplimiento de requisitos formales y materiales que condicionan al juez para su concesión³⁷.

3.13 Por lo anterior, la Sala concluye que se encuentran satisfechos los requisitos enunciados por la jurisprudencia, para que se entienda acreditado el requisito de subsidiariedad e inmediatez.

3.14 Con relación al cumplimiento de requisitos para acceder a la prestación pensional por parte de hijos en situación de discapacidad, a continuación se examinarán los criterios fijados legal y jurisprudencialmente para su reconocimiento, y en el caso concreto se determinará si Miryam Judith Lara Argumedo tiene o no derecho a la sustitución pensional solicitada³⁸.

³⁷ LEY 1437 DE 2011, “*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*” Artículo 231. *Requisitos para decretar las medidas cautelares.* Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos. En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos: 1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho. 2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados. 3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla. 4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios. Artículo 232. *Caución.* El solicitante deberá prestar caución con el fin de garantizar los perjuicios que se puedan ocasionar con la medida cautelar. El Juez o Magistrado Ponente determinará la modalidad, cuantía y demás condiciones de la caución, para lo cual podrá ofrecer alternativas al solicitante. La decisión que fija la caución o la que la niega será apelable junto con el auto que decreta la medida cautelar; la que acepte o rechace la caución prestada no será apelable. (...)

³⁸ Esto se vincula con el cuarto requisito de procedencia de la acción de tutela mencionado en el numeral 3.6 de esta providencia para obtener el reconocimiento de derechos pensionales, referente a la necesidad de acreditar en el trámite de la acción de tutela –por lo menos sumariamente– que se cumplen con los requisitos legales para acceder a la prestación reclamada.

4. Requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de hijos en situación de discapacidad. Reiteración jurisprudencial

4.1 La pensión de sobrevivientes al igual que la sustitución pensional es una prestación que tiene por finalidad proteger a los familiares del afiliado o pensionado que fallece del posible desamparo al que se pueden enfrentar por la muerte de quien les suministraba el sustento diario³⁹.

4.2 Según el artículo 47 de la citada Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, dentro de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes se encuentran *“los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.”*⁴⁰ Por su parte, el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 considera *“invalida”*⁴¹ a la persona que, por cualquier circunstancia de origen no profesional y no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

4.3 De lo anterior se concluye que en el caso de los hijos inválidos que aspiren a ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de alguno de sus progenitores, es indispensable que se acrediten los siguientes requisitos: **(i)** la relación filial; **(ii)** la situación de discapacidad y que la misma hubiese generado pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%; y **(iii)** la dependencia económica del hijo en situación de discapacidad con el causante de la prestación.

4.4 Con relación al primer requisito, el Decreto 1889 de 1994 reglamentario de la Ley 100 de 1993 dispone que la prueba del parentesco se demostrará con el certificado de registro civil⁴². Igualmente, en sentencia T-354 de 2012⁴³ en

³⁹ T-577 de 2010 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva) En esta sentencia se amparan los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna, a la seguridad social y al libre desarrollo de la personalidad, de una persona en situación de discapacidad a la cual se le niega el reconocimiento de la sustitución pensional de su padre fallecido, con los argumentos de no haber dependido económicamente del pensionado y haberse emancipado legalmente por causa del matrimonio.

⁴⁰ La disposición original decía: “Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: (...) literal c) (...) los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez.” Sin embargo, mediante sentencia C-066 de 2016 (M.P Alejandro Linares Cantillo) se declaró exequible la expresión “si dependían económicamente del causante” contenida en el literal c) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 e inexecutable la expresión “esto es, que no tienen ingresos adicionales,” contenida en la misma norma.

⁴¹ Esta expresión fue declarada exequible mediante sentencia C-458 de 2015 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado) En aquella decisión esta Corporación se ocupó de la actualización conforme a los usos internacionales de distintos vocablos que hacían referencia a las personas en situación de discapacidad, encontrando que algunas palabras contenían descripciones peyorativas y otras son parte del lenguaje técnico jurídico.

⁴² Decreto 1889 de 1994, Artículo 13. El estado civil y parentesco del beneficiario de la pensión de sobrevivientes, se probará con el certificado de registro civil. (...)

⁴³ M.P Luis Ernesto Vargas Silva. En esta sentencia se amparó el derecho al mínimo vital, a la seguridad social y a la salud de una persona a la que le negaron el reconocimiento de la sustitución pensional a la cual tenía derecho por el fallecimiento de su padre, por considerar entre otras cosas, que el registro civil de nacimiento aportado no cumplía con el lleno de los requisitos establecidos por la ley, ya que en el espacio correspondiente al denunciante, figura una persona distinta al causante. No obstante, en el espacio destinado para suscribir el nombre del padre el mismo corresponde con el del causante, con lo cual se acreditaba la condición de hijo que exigía la norma.

un caso relacionado con el reconocimiento de una sustitución pensional, se estimó que el certificado del registro civil de nacimiento es prueba idónea para acreditar la relación de parentesco entre padres e hijos, el cual a su vez goza de presunción de autenticidad y solo puede ser alterado por una decisión judicial en firme, o por disposición de los interesados de conformidad a lo establecido por la ley.

4.5 En relación con la segunda exigencia, el citado artículo 47 de la Ley 100 de 1993 señala que para efectos de determinar si una persona es inválida y, por lo tanto, beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, debe haber sido calificada con una pérdida del 50% o más de su capacidad laboral⁴⁴. Al respecto, el artículo 41 de la citada Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, señala que le corresponde al ISS –hoy Colpensiones–, a las ARL, a las EPS y a las compañías de seguros que asumen el riesgo de invalidez y muerte, en primera instancia, determinar la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Invalidez del orden regional cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez⁴⁵.

Sin embargo, en la sentencia T-730 de 2012⁴⁶, la Corte reiteró que para efectos de determinar la invalidez de una persona, el juez de tutela puede recurrir al acervo probatorio que reposa en el expediente. De manera que si se allegan documentos diferentes al dictamen de pérdida de capacidad laboral que prueben la invalidez, por ejemplo, un dictamen de medicina legal o una sentencia de interdicción, éstos deberán ser tenidos como pruebas válidas de la situación de invalidez. En caso contrario, se desconocería la obligación de prestar una protección especial a las personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta⁴⁷.

⁴⁴ La norma en cita dispone que: “(...) Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993”. Por su parte, el artículo 38 de la citada ley, establece que: “Estado de invalidez. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.”

⁴⁵ Decreto 019 de 2002. ARTICULO 142. CALIFICACIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ. El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, quedará así: "Artículo 41. Calificación del Estado de Invalidez. El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez vigente a la fecha de calificación. (...) Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales. El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de las anteriores entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional. (...)"

⁴⁶ M.P. Alexei Julio Estrada.

⁴⁷ Sentencia T-730 de 2012 (M.P. Alexei Julio Estrada) en esta sentencia se dijo: “Así pues, si bien es cierto que, de conformidad con lo expuesto, la ley es clara en establecer que es mediante el dictamen de pérdida de

4.6 Finalmente, el tercer requisito, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 señala que serán beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, *“los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.”* Para el legislador, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se somete al requisito de probar la dependencia económica, la cual se acredita –en principio– si el hijo en situación de discapacidad no cuenta con otro tipo de ingresos y subsisten las condiciones de invalidez⁴⁸.

Debe incluirse dentro del recuento jurisprudencial que aquí se ha anotado, la sentencia C-066 de 2016⁴⁹, pues a través de esta se declaró inexecutable un aparte del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 que originalmente condicionaba el reconocimiento como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, a los hijos inválidos que cumplieran con la dependencia económica y además se encontraran *“sin ingresos adicionales”*⁵⁰. En cuanto a la dependencia económica, la Corte sostuvo que era legítimo que el legislador configurara el sistema pensional y definiera los requisitos para su reconocimiento. Sin embargo, en relación con el enunciado que cualifica la dependencia económica de los hijos inválidos a que estén *“sin ingresos adicionales”*, puntualizó que si bien la libertad de configuración legislativa era amplia, encuentra su límite en la vulneración de los derechos fundamentales, y que esta condición implicaba afectar las garantías constitucionales al mínimo vital, la dignidad humana y la seguridad social de los hijos en situación de discapacidad. Además se trata de una condición que limita el acceso de este grupo poblacional a un trabajo o al ejercicio de una profesión u oficio. Demostrar la inexistencia de ingresos adicionales para quien aspira a ser beneficiario de una pensión de sobrevivientes, se traduce en la imposición de *“una barrera de acceso para la superación personal”* que limita irrazonablemente el derecho a gozar de esta prestación económica.

Así las cosas, se reitera que los únicos documentos que se pueden exigir para reconocer una pensión de sobrevivientes cuando el beneficiario del causante es un hijo en situación de discapacidad, son aquellos que sean idóneos y necesarios para: **(i)** acreditar la relación filial; **(ii)** probar que el hijo se

la capacidad laboral –que puede ser adelantado por EPS, ARP o Juntas de Calificación de Invalidez- que se prueba la incapacidad de las personas con afecciones mentales, no lo es menos, que un dictamen expedido por una entidad oficial como el Instituto Nacional de Medicina Legal o una sentencia judicial que declare la interdicción de una persona constituyen pruebas de su incapacidad sin que, existiendo éstas, se pueda exigir de todas maneras la valoración del porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, menos aún, cuando quiera que se trate de problemas congénitos.”

⁴⁸ En relación con este requisito, en la Sentencia T-140 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) la Sala estudió una acción de tutela interpuesta contra CAJANAL y la UGPP, por haber negado la sustitución pensional a una mujer invalida desde su nacimiento con una pérdida de capacidad laboral del 92.35%, por no haber acreditado la dependencia económica. Luego de comprobar que se cumplían con todos los requisitos señalados en la ley y la jurisprudencia frente a casos similares, la Corte concedió el amparo y ordenó el reconocimiento de la pensión.

⁴⁹ M.P. Alejandro Linares Cantillo.

⁵⁰ Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: (...) c) (...) los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, "esto es, que no tienen ingresos adicionales", mientras subsistan las condiciones de invalidez. (...) Nota: El texto entre comillas y negrilla fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-066 de 2016 (M.P. Alejandro Linares Cantillo).

encuentra en situación de invalidez y que la misma hubiese generado pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%; **(iii)** demostrar la dependencia económica frente al causante.

5. Del caso concreto

5.1 En el presente caso, la Gobernación de Córdoba negó la sustitución pensional a Miryam Judith Lara Argumedo, quien padece desde niña *esquizofrenia mental* que no le permite valerse por sí misma. Lo anterior, sustentado en que la accionante no acreditó el requisito de la dependencia económica con el causante.

5.2 El argumento de la entidad territorial para sostener que no se demostró la dependencia económica es la presentación supuestamente tardía de la solicitud de sustitución pensional, pues la misma se radicó el 1 de agosto de 2013, esto es, varios años después de la muerte de su madre que había sustituido al padre fallecido en la pensión. Según la Gobernación de Córdoba, Miryam Judith Lara Argumedo debió solicitar la sustitución pensional de forma “*simultánea*” con su madre Catalina María Argumedo Palencia, a fin de compartir la pensión. Para la entidad territorial la no reclamación de la prestación económica al momento del fallecimiento del causante desvirtúa la dependencia económica.

5.3 Conforme a lo expuesto, la Sala determinará a continuación si Miryam Judith Lara Argumedo: **(i)** cumple con los requisitos para acceder a la sustitución pensional; y **(ii)** si como consecuencia de la decisión adoptada por la Gobernación de Córdoba se le vulneró el derecho a la seguridad social, al mínimo vital y a una vida digna.

5.4 En cuanto al primer cuestionamiento, relacionado con los requisitos para acceder a la prestación de sustitución pensional de hijos en situación de discapacidad, la Sala encuentra que:

a) Respecto a la relación filial, en el expediente obra copia del registro civil de nacimiento de Miryam Judith Lara Argumedo con número de referencia 17353488 de la Notaría Única del municipio de Tierra Alta (Córdoba) de fecha 8 de enero de 1992⁵¹. En este registro consta que su padre era Leonidas José Lara Cogollo quien es causante de la prestación económica alegada, tal como se demostró al radicar la solicitud de sustitución pensional. Por tal razón, teniendo en cuenta que se encuentra acreditado el parentesco entre Miryam Judith Lara Argumedo y el causante, además que la entidad territorial no lo cuestionó durante la actuación administrativa ni en el trámite de la presente acción de tutela, esta Sala considera satisfecho este requisito.

b) En cuanto a la situación de invalidez de la hija beneficiaria, se profirió “*dictamen No. 15969 de fecha 03/02/2014 de la Junta Regional de*

⁵¹ Folio 72.

Calificación de Invalidez de Atlántico”⁵² que indica que Miryam Judith Lara Argumedo tiene una pérdida de la capacidad laboral de 73,05%, la cual tiene como fecha de estructuración el 24 de febrero de 1989. Copia de este dictamen también fue aportado al escrito de tutela. Esta calificación de la invalidez tampoco fue cuestionada por la entidad territorial, por lo que esta Sala le confiere plena credibilidad y da por cumplida tal exigencia.

c) Ahora, en lo que respecta al requisito de dependencia económica entre Miryam Judith Lara Argumedo y el causante de la prestación económica su padre Leonidas José Lara Cogollo, encuentra la Sala que hay evidencias a partir de las cuales se colige que sus padres fueron quienes le proveyeron lo necesario para su congrua subsistencia. En primer lugar, tal y como lo informa el dictamen de la Junta Regional de Calificación Invalidez del Atlántico en la valoración neuropsicológica, Miryam Judith tiene un marcado deterioro de sus funciones complejas cerebrales, lo que a su vez conlleva a una “*dependencia severa*”⁵³ en actividades de la vida diaria, no pudiendo satisfacer por sí misma sus necesidades básicas y siendo imprescindible que tenga atención y cuidados especiales para dar tratamiento a su enfermedad. En segundo lugar, obra en el expediente sentencia del Juzgado Promiscuo de Planeta Rica (Córdoba) del 3 de marzo de 2015, en la cual se declara a Miryam Judith Lara en “*interdicción judicial por discapacidad mental absoluta*” y se nombra a su hermana Nuris Virginia Lara Argumedo como “*guardadora*”⁵⁴. Esta última es quien presenta la acción de tutela relatando el actual estado de necesidad que viven, porque ella debe ocuparse de su hermana, no obstante que tiene un ingreso muy limitado producto de su empleo como docente, además su compañero permanente se encuentra desempleado y tiene dos hijas a las cuales debe proveerles lo necesario para su sostenimiento.

En este caso, es claro que Miryam Judith Lara Argumedo ha experimentado obstáculos ostensibles para tener una subsistencia y vida digna sin la ayuda económica de sus padres, toda vez que nunca ha devengado ingreso alguno y no tiene parientes que estén dispuestos a asumir los gastos de su manutención. De hecho, su hermana y guardadora judicial ha expresado que sus circunstancias económicas apenas le permiten con mucha dificultad velar por el sostenimiento de su familia, integrada como ya se mencionó por sus dos hijas y su compañero permanente. De allí que el requisito de dependencia económica entre el causante de la prestación económica y su hija en situación de discapacidad este plenamente probado⁵⁵.

5.5 De acuerdo a lo anterior, se cumplen los requisitos legales para que Miryam Judith Lara Argumedo, en situación de discapacidad, sea beneficiaria

⁵² Folio 13.

⁵³ Folio 19.

⁵⁴ Folio 54-61.

⁵⁵ Folio 71. En igual sentido, se acompaña al escrito de tutela una declaración extrajuicio rendida ante el Notario Único del municipio de Tierra Alta (Córdoba) por dos personas cercanas a la familia Lara Argumedo (el señor Clímaco Otero Pérez y la señora Candelaria Inés Barón Díaz), que confirman que en razón a la situación de discapacidad que sufre Miryam Judith Lara Argumedo desde que era una niña siempre le fue brindado soporte económico por parte de sus padres.

de la sustitución pensional de su padre, dado que⁵⁶: (i) se encuentra acreditada su relación filial o parentesco con el causante su padre José Leonidas Lara Cogollo; (ii) está plenamente demostrada la pérdida de su capacidad laboral equivalente a 73,05% según el dictamen de la Junta Regional de Invalidez del Atlántico; y (iii) hay certeza sobre la dependencia económica que tenía de su padre inicialmente, y luego de su madre quien fue beneficiaria de la sustitución pensional de su esposo José Leonidas Lara Cogollo hasta su fallecimiento en abril de 2002.

5.6 Por otra parte, se advierte que la decisión de la Gobernación de Córdoba de negar la sustitución pensional reclamada, bajo el argumento de que esta debió haberse solicitado al momento de fallecer su padre, es injustificada, pues desconoce en forma flagrante el artículo 48 de la Carta, así como la extensa y reiterada jurisprudencia de esta Corporación relacionada con el carácter imprescriptible e irrenunciable de las prestaciones pensionales, la cual constituye una interpretación clara, unívoca, constante y uniforme de la garantía fundamental a la seguridad social^{57, 58}.

Adicionalmente, es necesario precisar que si bien no existe discusión sobre la imprescriptibilidad e irrenunciabilidad del derecho a la pensión, una situación distinta ocurre con la reclamación de las distintas mesadas pensionales, las cuales si pueden extinguirse si no son reclamadas en los plazos fijados por la ley. Así lo ha determinado la Corte al señalar que la ley puede consagrar una prescripción extintiva para los derechos patrimoniales que surgen del ejercicio de un derecho constitucional⁵⁹. Por consiguiente, los créditos o mesadas

⁵⁶ Ley 100 de 1993, (modificada por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003) “Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: (...) literal c) (...) los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, mientras subsistan las condiciones de invalidez.” Por su parte, el artículo 38 de la citada ley, establece que: “*Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.*”

⁵⁷ Sobre el carácter imprescriptible e irrenunciable de los derechos pensionales pueden observarse, entre muchas otras, las siguientes sentencias de la Corte Constitucional: C-230 de 1998 (MP Hernando Herrera Vergara), C-624 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-746 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-972 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-1088 de 2007 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-099 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-546 de 2008 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-529 de 2009 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-597 de 2009 M.P. (Juan Carlos Henao Pérez), T-849A de 2009 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-123 de 2015 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez) y SU-298 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

⁵⁸ Específicamente, en relación con la imprescriptibilidad e irrenunciabilidad del derecho a la pensión de sobrevivientes pueden verse, entre otras, las siguientes sentencias T-479 de 2009 (MP María Victoria Calle Correa), T-164 de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-231 de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-427 de 2011 (MP Juan Carlos Henao Pérez), T-868 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-072 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-732 de 2012 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-395 de 2013 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) y T-521 de 2013 (MP Mauricio González Cuervo). En esas providencias, las diferentes salas reiteraron la jurisprudencia sobre imprescriptibilidad del derecho a la pensión de sobrevivientes, y establecieron que debido al carácter irrenunciable del derecho a la seguridad social, acompasado con los principios de protección especial a las personas en situación de debilidad manifiesta, esa prestación puede reclamarse en cualquier momento.

⁵⁹ C-198 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) En esta decisión se declaró EXEQUIBLE el artículo 10 del Decreto 2728 de 1968, en el entendido de que, el término de prescripción es aplicable en relación con las prestaciones unitarias de contenido patrimonial y las mesadas pensionales previstas por el decreto. En esta sentencia se sostiene que: “*El Legislador puede entonces consagrar la prescripción extintiva de derechos patrimoniales que surgen del ejercicio de un derecho constitucional, incluso si éste es fundamental, siempre y cuando el término sea proporcionado y no afecte el contenido esencial mismo del derecho constitucional. Aplicando estos criterios, esta Corte concluyó que la ley no podía consagrar la prescripción del derecho a la*

pensionales deben reclamarse durante los 3 años anteriores al momento de solicitar el derecho pensional, so pena de perderse. Al respecto esta Corporación en la sentencia C-624 de 2003 señaló: *“Cabe agregar, que dada la naturaleza periódica o de tracto sucesivo y vitalicia de las pensiones, la prescripción resulta viable, exclusivamente, respecto de los créditos o mesadas pensionales que no se hubiesen solicitado dentro de los tres años anteriores al momento en que se presente la reclamación del derecho”*⁶⁰

5.7 Considerar como lo hace el ente territorial, que el paso del tiempo puede ocasionar el fenecimiento de derechos pensionales, presupone que las personas pueden renunciar al derecho a la seguridad social en pensiones, solo con dejar pasar el tiempo sin reclamar esta prestación económica. Tal conclusión desconoce el carácter imprescriptible e irrenunciable que ostenta el derecho a la seguridad social y los derechos que de él emanan como son las prestaciones pensionales⁶¹. Así, la Sala Octava de Revisión mediante sentencia T-231 de 2011⁶², sostuvo que una consecuencia que se deriva de la irrenunciabilidad del derecho a la pensión de sobrevivientes es su imprescriptibilidad, *“lo que implica que ésta prestación puede ser reclamada en cualquier tiempo, siempre que el interesado cumpla con los requisitos establecidos por el legislador, quien es el competente para establecer los requisitos y beneficiarios de aquélla.”*

pensión como tal, aunque sí podía establecer un término temporal para la reclamación de las distintas mesadas.”

⁶⁰ M.P. Rodrigo Escobar Gil. Esta tesis ha sido reiterada en otras sentencias como la T-232 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) T-762 de 2011 (María Victoria Calle Correa), T-217 de 2013 (Alexei Julio Estrada) y T-456 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), entre otras.

⁶¹ En diversas oportunidades esta Corporación ha establecido que los derechos pensionales son imprescriptibles, lo cual implica que los mismos pueden reclamarse en cualquier tiempo, siempre que se llenen los requisitos legales establecidos. El carácter imprescriptible de los derechos pensionales se deriva de la protección de los derechos adquiridos, la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social (art. 48 CP), y los mandatos de protección especial y solidaria hacia los sujetos en circunstancias de debilidad manifiesta (art. 13 CP). El derecho a determinada pensión nace cuando una persona cumple los presupuestos legales vigentes al momento de causarse el mismo, y ese derecho es irrenunciable. Un beneficiario puede abstenerse de reclamar el pago efectivo de las mesadas, pero no despojarse de la titularidad del derecho, ni de la facultad de reclamar en el futuro el pago periódico de su prestación. La imprescriptibilidad del derecho a la seguridad social se refuerza en la dimensión de derecho fundamental que adopta cuando, por ejemplo, está orientada a garantizar el mínimo vital de personas en situación de debilidad manifiesta, que dependían en gran medida de los aportes del causante para satisfacer las necesidades más básicas de vida, como la alimentación, el vestido y la vivienda. En estos casos el derecho a la seguridad social adquiere dimensiones de derecho fundamental, y la garantía de imprescriptibilidad se hace un tanto más importante, precisamente porque se constituye en un presupuesto para el goce efectivo de otros bienes superiores, como la vida y la dignidad humana.

⁶² M.P. Humberto Sierra Porto. En esta decisión la Corte ordenó el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes de una persona en situación de discapacidad por el fallecimiento de su padre, a la cual, una administradora de pensiones le había negado la prestación económica aludida, argumentando que no se demostró la dependencia económica del hijo en situación de discapacidad con su difunto padre. Lo anterior, dado que durante el proceso de interdicción se había demostrado que el causante de la pensión de sobrevivientes sufría de alcoholismo y no colaboraba con la manutención de su hijo en situación de discapacidad. No obstante, la Corte sostuvo: *“sí bien la condición legal de la dependencia económica del causante es razonable y apunta a garantizar la sostenibilidad del sistema pensional, también lo es que, en ocasiones, se presentan situaciones excepcionales que conducen a que la aplicación de la norma conlleve a resultados no sólo inaceptables desde una óptica de justicia material, sino contrarios a los mandatos constitucionales de protección de los discapacitados mentales (art. 13 superior). (...) Así las cosas, en el caso concreto, la autoridad administrativa, con base en el artículo 4 superior, debió haber exceptuado el requisito legal de la dependencia económica del causante y haber aplicado directamente la Constitución, en punto a los deberes estatales de protección de quienes padecen de discapacidad mental.”*

5.8 El carácter imprescriptible del derecho a la seguridad social se extiende, por supuesto, a la pensión de sobrevivientes. Diversas Salas de Revisión de la Corte Constitucional han reiterado esa postura, señalando que los beneficiarios pueden reclamar el pago de las mesadas derivadas de esa prestación en cualquier tiempo. Al respecto, la Sala Tercera de Revisión, en la sentencia T-427 de 2011⁶³, reiteró la jurisprudencia relativa a la imprescriptibilidad de la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional como una consecuencia del carácter irrenunciable del derecho a la seguridad social, y concluyó que *“una persona que cumple con los requisitos establecidos por la ley para ser beneficiario de una pensión de sobrevivientes o sustitutiva, no pierde el derecho a favorecerse de la pensión por no haberla reclamado en el momento en el que se causó la prestación.”*

Recientemente, en sentencia SU-298 de 2015⁶⁴ esta Corporación reiteró que los derechos pensionales son imprescriptibles conforme al principio de solidaridad, a la especial protección que debe el Estado a las personas en condición de debilidad manifiesta y al principio de vida digna, por lo cual es un derecho que no se extingue con el paso del tiempo. De la misma manera al tratarse de un derecho relacionado con el trabajo humano no es renunciable, pues si la persona cumple con los requisitos previstos por la ley para que le sea reconocido el derecho pensional, consolida una situación jurídica que no puede ser menoscabada ni siquiera aunque el titular del derecho consienta en ello o simplemente no lo reclame.

5.9 De acuerdo a lo expuesto, la Gobernación de Córdoba, al negar la sustitución pensional a Miryam Judith Lara Argumedo, desconoció el carácter imprescriptible e irrenunciable del derecho a la seguridad social, al considerar que por el paso del tiempo el derecho a la sustitución pensional se pierde. Como ya se dijo, la jurisprudencia ha sostenido que este derecho pensional es una prestación que: (i) puede ser solicitada en cualquier tiempo; y (ii) se debe reconocer siempre que quien aspire a ser beneficiario de la misma, o su representante, demuestre la relación filial, la pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50% y que existía dependencia económica⁶⁵.

⁶³ M.P. Juan Carlos Henao Pérez. En esta decisión se reconoció el derecho a la pensión de sobreviviente a una mujer que había convivido más de 45 años con el causante de la prestación económica, la cual había sido negada por CAJANAL (en liquidación). Asimismo, señaló que no existe en el ordenamiento jurídico prohibición para recibir más de una pensión sustitutiva, siempre que se cumplan los requisitos legales para el reconocimiento de cada una de las prestaciones.

⁶⁴ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. En esta tutela se pedía dejar sin efecto decisiones judiciales que habían declarado probada la prescripción de la acción a través de la cual se solicitaba liquidar la pensión con la inclusión de un nuevo factor salarial. En la decisión, la Corte concluyó que las solicitudes de reclamación que busquen obtener la reliquidación de la pensión con la inclusión de factores salariales no prescriben y que una interpretación distinta viola el artículo 53 de la Constitución. Sin embargo, preciso que las mesadas pensionales sí deben ser reclamadas, máximo, en los 3 años siguientes a su causación, so pena de perder el derecho a recibirlas. Por lo tanto, se concedió el amparo solicitado para lo cual dejó sin efectos las decisiones judiciales cuestionadas.

⁶⁵ Ley 100 de 1993, (modificada por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003) “Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: (...) literal c) (...) los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, mientras subsistan las condiciones de invalidez.” Por su parte, el artículo 38 de la citada ley, establece que: *“Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.”*

Con relación a este último requisito, la Sala también disiente de la interpretación que realiza la entidad territorial al suponer que se desvirtuó la dependencia económica por no reclamar la sustitución pensional luego de la muerte del causante. Olvida la Gobernación de Córdoba, que la discapacidad mental que padece Miryam Judith Lara Argumedo la priva de la posibilidad de autodeterminarse, en la medida que le afecta sus capacidades cognitivas de juicio y raciocinio. Como se puede leer en las valoraciones médico psiquiátricas con base en las cuales se declaró la interdicción judicial, las funciones mentales de Miryam Judith presentan un marcado deterioro que no le permiten hablar ni asistir por sí misma sus necesidades, se trata de una enfermedad que la ha llevado hacia un proceso demencial progresivo que no es factible de rehabilitación y que exige la asistencia de un adulto responsable que la apoye en los requerimientos de la vida diaria⁶⁶.

En estas condiciones el requisito que impone la entidad territorial a la accionante, relacionado con la oportunidad para pedir la sustitución pensional, no está previsto en el ordenamiento jurídico. Aunado a lo anterior, pese a que su madre Catalina María Argumedo Palencia durante el tiempo que vivió, y ahora su hermana Nuris Virginia Lara no conocieran los derechos que le asistían a Miryam Judith no puede convertirse en un motivo de reproche para privarla de la mencionada prestación, pues cumple con todos los requisitos legales y además está viendo afectados gravemente sus derechos al mínimo vital, la seguridad social y la vida en condiciones de dignidad.

5.10 Ahora, la Sala considera procedente otorgar el amparo en forma definitiva, teniendo en cuenta la condición de sujeto de especial protección constitucional de Miryam Judith Lara Argumedo y además en consideración a que: **(i)** siempre dependió económicamente de sus padres, tal como se deriva del análisis del material probatorio obrante en el expediente; **(ii)** a su madre le fue reconocida el 100% de la sustitución pensional por el fallecimiento de su padre, y de ese ingreso dependía Miryam Judith hasta el momento en que su madre falleció (en el año 2002); **(iii)** está demostrado que la accionante cumple con los requisitos legales para acceder a la prestación aludida; **(iv)** en la actualidad Miryam Judith requiere de la pensión para garantizar el goce efectivo de su mínimo vital, dado que su hermana y guardadora judicial Nuris Virginia Lara está en una precaria condición económica porque debe mantener con un ingreso como docente a sus dos hijas menores de edad, a su compañero permanente que se encuentra desempleado y a su hermana en situación de discapacidad.

5.11 Con fundamento en lo expuesto, se revocará la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, del 20 de noviembre de 2015, la cual confirmó la decisión del Juzgado Segundo Penal

⁶⁶ En la sentencia del Juzgado Promiscuo de Familia de Planeta Rica (Córdoba), del 3 de marzo de 2015, que declaró a Miryam Judith Lara Argumedo en “*interdicción judicial por discapacidad mental absoluta*” se recoge el análisis y la conclusión del dictamen rendido por la doctora Mariela del Rosario Gómez Berrio, médico psiquiátrico del Instituto de Medicina Legal de Ciencias Forenses. (Visible a folio 59)

del Circuito de Montería el 16 de octubre de 2015, que negó el amparo solicitado.

Además, se dejará sin efectos la Resolución No. 762 del 1 de julio de 2015 por medio de la cual la Gobernación de Córdoba negó el reconocimiento y pago de la sustitución pensional solicitada por la señora Nuris Virginia Lara Argumedo, en representación de su hermana en situación de discapacidad.

En virtud de lo anterior, la Sala le ordenará a la Gobernación de Córdoba reconocer a Miryam Judith Lara Argumedo, el cien por ciento (100%) del derecho a la sustitución pensional de su padre el señor Leonidas José Lara Cogollo.

En cuanto al pago del retroactivo solicitado por la accionante, esta Corporación ha reiterado que si bien el derecho pensional resulta imprescriptible, las mesadas causadas no reclamadas dentro de los tres años siguientes a su exigibilidad sí prescriben⁶⁷. Por tanto, en el presente caso se ordenará el pago del retroactivo de las mesadas pensionales que no estén prescritas, esto es, las causadas dentro de los 3 años anteriores a la fecha en que se hizo la reclamación administrativa de sustitución pensional (1 de agosto de 2013), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 488 y 489 del Código Sustantivo de Trabajo⁶⁸.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- CONCEDER el amparo de sus derechos a la seguridad social, al mínimo vital y a una vida digna; y en consecuencia **REVOCAR** la sentencia del 16 de octubre de 2015, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería y la sentencia de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, del 20 de noviembre de 2015, que declaró improcedente la acción de tutela promovida en representación de Miryam Judith Lara Argumedo.

⁶⁷ Cfr. las sentencias T-722 de 2012 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva), T-021 de 2013 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva) y T-471 de 2014 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

⁶⁸ “ARTICULO 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto. ARTICULO 489. INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCION. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente.”

Segundo.- DEJAR sin efectos la Resolución No. 762 del 1 de julio de 2015, por medio de la cual la Gobernación de Córdoba negó el reconocimiento y pago de sustitución pensional solicitada por Miryam Judith Lara Argumedo a través de su representante legal.

Tercero.- ORDENAR a la Gobernación de Córdoba, por conducto de su representante legal o de quien haga sus veces, que dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a expedir a favor de Miryam Judith Lara Argumedo la resolución de reconocimiento del 100% de la sustitución pensional en calidad de hija inválida del señor Leonidas José Lara Cogollo, incluyendo el pago del retroactivo de las mesadas pensionales que no estén prescritas, esto es, las causadas dentro de los 3 años anteriores a la fecha en que se hizo la reclamación administrativa (1 de agosto de 2013), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 488 y 489 del Código Sustantivo de Trabajo.

Cuarto.- Por Secretaría General, **LÍBRESE** la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General