



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**CORTE CONSTITUCIONAL**  
**Sala Novena de Revisión**

**SENTENCIA T-376 DE 2023**

**Referencia:** Expediente T-9.219.185

Acción de tutela instaurada por el apoderado judicial de *Fernando* quien actúa en representación de su hija *Laura* contra la Secretaría de Educación del Cesar y la Fiduprevisora S.A.

**Magistrado Ponente:**

José Fernando Reyes Cuartas

Bogotá D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Novena de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Natalia Ángel Cabo y los magistrados Juan Carlos Cortés González y José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y legales, profiere la siguiente:

### **SENTENCIA**

Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos el 10 de noviembre de 2022 y el 13 de diciembre de 2022, por el Juzgado Promiscuo Municipal de El Copey y el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar, en primera y segunda instancia, respectivamente.

#### **Aclaración previa**

Con fundamento en el artículo 62 del Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento de la Corte Constitucional) se omitirá el nombre de la niña en la presente providencia. Por lo anterior, la Sala Novena de Revisión emitirá dos copias del mismo fallo, con la diferencia de que en aquella que publique la Corte Constitucional se utilizarán nombres ficticios.

## I. Antecedentes

El 28 de octubre de 2022, a través de apoderado judicial, el señor *Fernando*, actuando como representante legal de su hija *Laura*, instauró acción de tutela contra la Secretaría de Educación Departamental del Cesar y la Fiduprevisora S.A por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad, a la integridad física y a la vida de la niña<sup>1</sup>. Lo anterior, con fundamento en los siguientes:

### Hechos<sup>2</sup>

1. El accionante manifestó que la señora *Rosa* era su madre y, a la vez, la abuela de la niña *Laura*<sup>3</sup>. Sostuvo que su progenitora era pensionada del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio por sus labores en la Institución Educativa Delicias San Carlos del Municipio de El Copey (Cesar) donde se desempeñaba como docente<sup>4</sup>.

2. Refirió que el 5 de agosto de 2021, la señora *Rosa* asumió la custodia de su nieta mediante un acta de conciliación suscrita ante el comisario de familia de El Copey. Allí se acordó que la abuela asumiría con toda responsabilidad legal y constitucional los cuidados de la niña<sup>5</sup>. Lo anterior dado que tanto la niña como su padre son víctimas del desplazamiento forzado y porque la madre de la menor no se hizo cargo de ella.

3. La abuela convivió con su nieta desde que esta tenía 2 años de edad, por 7 años se encargó de su manutención y de sus cuidados. El 20 de febrero de 2022, la señora *Rosa* falleció, por lo tanto, el señor *Fernando* solicitó ante la Secretaría de Educación del Cesar y la Fiduprevisora S.A el reconocimiento de la sustitución pensional en favor de su hija, pues aquella dependía económicamente de su abuela<sup>6</sup>.

4. A través del acto administrativo CSED ex 564 del 22 de septiembre de 2022, la Secretaría de Educación del Cesar *negó la solicitud de sustitución pensional* porque la Fiduprevisora emitió concepto negativo y porque no se trataba de la hija de la causante. Ante esa decisión el accionante presentó el recurso de reposición, este fue resuelto de forma negativa mediante el acto administrativo CSED ex 603 del 10 de octubre de 2022<sup>7</sup>.

5. Por las razones expuestas, el actor invocó el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad, a la integridad física y a la vida de la niña. En consecuencia, solicitó que se le ordene a la Secretaría de Educación del Cesar y a la Fiduprevisora S.A concederle a la niña *Laura* la sustitución pensional de su abuela, en calidad de hija de crianza<sup>8</sup>.

### Trámite procesal en primera instancia y respuesta de las accionadas

---

<sup>1</sup> Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.

<sup>2</sup> La información sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela es complementada con los elementos de juicio que obran en el expediente con el fin de facilitar el entendimiento del asunto.

<sup>3</sup> La niña tiene 10 años.

<sup>4</sup> Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> Ídem.

<sup>7</sup> Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.

<sup>8</sup> Ibid.

6. Mediante auto del 28 de octubre de 2022, el Juzgado Promiscuo Municipal de El Copey avocó conocimiento de la acción de tutela y corrió traslado a las accionadas para que se pronunciaran sobre los hechos que dieron origen al proceso<sup>9</sup>.

7. La *Fiduciaria Fiduprevisora S.A.* expuso la falta de legitimación en la causa por pasiva. Aseguró que no tiene competencia para expedir actos administrativos de reconocimiento de prestaciones económicas de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Por el contrario, esa es una competencia de las secretarías de educación de las entidades territoriales<sup>10</sup>.

8. La *Secretaría de Educación Departamental del Cesar* a pesar de haber sido notificada mediante oficio No. 1278 del 28 de octubre de 2022, guardó silencio sobre lo reclamado por el accionante<sup>11</sup>.

## **Sentencias objeto de revisión**

### ***Primera instancia***

9. En sentencia del 10 de noviembre de 2022, el Juzgado Promiscuo Municipal de El Copey declaró improcedente la acción de tutela. Fundamentó su decisión en que no se acreditó la ocurrencia de un perjuicio irremediable que hiciera procedente el amparo de manera transitoria. Indicó que la jurisdicción de lo contencioso administrativo dispone de mecanismos idóneos y eficaces para reclamar las pretensiones del accionante<sup>12</sup>.

### ***Impugnación***

10. El actor reiteró que la niña dependía económicamente de su abuela. En ese sentido, ante la muerte de la señora *Rosa* y la falta de reconocimiento de la sustitución pensional, se puso en peligro la vida, salud e integridad personal de la niña, así como su acceso a la educación. Esto porque la abuela era quien asumía todos sus gastos y le pagaba las mensualidades en un colegio privado del municipio de El Copey. Por lo tanto, se configuró un perjuicio irremediable, pues la niña tendría que soportar esta situación por el término de duración de un proceso judicial. Expuso que se acreditó un peligro inminente, urgente, grave e impostergable. Agregó que era necesario aplicar la cláusula del artículo 44 de la Constitución Política, especialmente porque se trata de una niña que fue víctima de desplazamiento forzado<sup>13</sup>.

### ***Segunda instancia***

11. En sentencia del 13 de diciembre de 2022, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar confirmó la decisión. Expuso que no se acreditaron los requisitos de procedencia de la acción de tutela porque no se vislumbró la existencia de un perjuicio irremediable. Refirió que el asunto versaba sobre derechos de carácter pensional, por lo que el principio del juez natural exige que se debe acudir a otra jurisdicción con el fin de hacer las reclamaciones correspondientes<sup>14</sup>. Adicionalmente, le ordenó a la Defensoría delegada para la Infancia, la Juventud y la Niñez de la Defensoría del Pueblo que iniciara las gestiones pertinentes con el fin de realizar un seguimiento del

<sup>9</sup> Expediente digital, archivo “02 ADMISION TUTELA 2022-279”.

<sup>10</sup> Expediente digital, archivo “03 CONTESTACION FIDUPREVISORA”.

<sup>11</sup> Expediente digital, archivo “04 FALLO 2022-279”.

<sup>12</sup> Ibid.

<sup>13</sup> Expediente digital, archivo “06 IMPUGNACION AL FALLO”.

<sup>14</sup> Expediente digital, archivo “16 2022- 279 IMPROCEDENTE subsidiariedad (1)”.

caso de la niña. Lo anterior para determinar la procedencia de acciones administrativas o legales tendientes a proteger sus derechos.

### Pruebas que obran en el expediente

<b>Tabla 1: Pruebas que obran en el expediente de tutela T-9.219.185</b>		
<b>Oficio</b>		<b>Archivo digital</b>
1	Copias de los registros civiles de nacimiento	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
2	Copia del registro de defunción de <i>Rosa</i>	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
3	Copia de las cédulas de ciudadanía	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
4	Copia de la tarjeta de identidad de <i>Laura</i>	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
5	Constancia de inclusión en el Registro Único de Víctimas del señor <i>Fernando</i> y de su núcleo familiar	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
6	Certificado de educación del Colegio María Montessori	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
7	Comprobante de nómina de <i>Rosa</i>	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
8	Resolución No. 156 del 29 de abril de 2009 mediante la cual se reconoció una pensión de jubilación	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
9	Resolución No. 60 del 11 de febrero de 2010 mediante la cual se reconoció una reliquidación pensional	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
10	Solicitud de sustitución pensional	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
11	Recurso de reposición contra el acto administrativo CSED ex No. 564 del 22 de septiembre de 2022	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
12	Declaración extra juicio del 25 de marzo de 2022	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.
13	Acta de conciliación del 5 de agosto de 2021	Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.

### Actuaciones en sede de revisión

12. En Auto del 30 de mayo de 2023, notificado el 26 de junio de 2023, la Sala de Selección de Tutelas Número Cinco de la Corte Constitucional<sup>15</sup> seleccionó este expediente para su revisión y lo repartió a este despacho.

13. Mediante Auto del 13 de julio de 2023, el magistrado ponente requirió al accionante para que remitiera información relacionada con las condiciones actuales de la niña y sobre su estado de afiliación a los sistemas educativo y de salud. Además, le solicitó copia de las actuaciones adelantadas ante la Secretaría de Educación del Cesar y la Fiduprevisora, así como de las respuestas brindadas por parte de esas autoridades.

14. Adicionalmente, solicitó a la Secretaría de Educación del Cesar que remitiera los actos administrativos CSED ex 564 del 22 de septiembre de 2022 y CSED ex 603 del 10 de octubre de 2022.

15. Por último, indagó ante el Colegio María Montessori y ante la Comisaría de Familia de El Copey sobre las condiciones en las que la causante ejercía la custodia de la niña. También se requirió a la Defensoría delegada para la Infancia, la Juventud

<sup>15</sup> Integrada por los magistrados Natalia Ángel Cabo y Juan Carlos Cortés González.

y la Niñez para que informara sobre las gestiones adelantadas con ocasión de la orden proferida en la sentencia del 13 de septiembre de 2022. En respuesta a lo anterior, se recibieron los siguientes informes<sup>16</sup>:

16. *Fiduprevisora S.A.* Mediante correo electrónico del 19 de julio de 2023, explicó que la Secretaría de Educación radicó el proyecto de acto administrativo para el reconocimiento de la sustitución pensional de jubilación de la menor. Ante esto, sostuvo que la Fiduprevisora “realizó el estudio pertinente y se le impartió NEGACIÓN, según lo establecido en el Decreto 1075 de 2015 y 1272 de 2018 porque se valida la documentación anexa y se aclara que quienes tienen derecho a la pensión de sustitución es el cónyuge o compañero permanente, los hijos menores de 18 años, los hijos entre 18 y 25 años que estudien dependientes [económicamente] del fallecido, los hijos de cualquier edad inválidos o discapacitados dependientes económicamente del fallecido. Por lo anterior, se niega el presente proyecto”<sup>17</sup>.

17. En todo caso, esa autoridad insistió en que no tenía facultad para reconocer, modificar, corregir, adicionar ni realizar pago alguno mientras no exista un acto administrativo que así lo determine. De ese modo, advirtió que sus funciones se limitan a (i) estudiar los proyectos de acto administrativo remitidos por las secretarías de educación a nivel nacional, “devolviendo el resultado, en calidad de negado o aprobado” y a (ii) pagar las prestaciones reconocidas a través de un acto administrativo<sup>18</sup>.

18. *Colegio María Montessori.* A través de correo electrónico del 19 de julio de 2023, informó que *Laura* se encuentra matriculada a esa institución y ha cursado los grados de pre-jardín, jardín, transición, primero, segundo y tercero. Agregó que la señora *Rosa* fue su acudiente desde el momento en el que ingresó a la institución y hasta su fallecimiento. En cumplimiento de ese rol, la abuela asistió a los llamados de la institución educativa y apoyó en las actividades académicas y de presentación personal de la estudiante. Adicionalmente, indicó que a la fecha “existe una deuda por el no pago de las pensiones para el año 2022 y se puede cuantificar con el valor de 1.000.000 [de] pesos y para el año 2023 se [cuantifica] el valor en 500.000”<sup>19</sup>.

19. Finalmente, remitió los siguientes documentos: (i) Resolución No. 7263 del 10 de octubre de 2018, por medio de la cual se actualiza el reconocimiento oficial de estudios al Colegio María Montessori; (ii) constancia de estudios de *Laura*; (iii) certificado de deuda y (iv) cédula de ciudadanía del rector de la institución educativa<sup>20</sup>.

20. *Fernando.* Mediante correo electrónico del 21 de julio de 2023 le informó a este despacho que sus ingresos mensuales provienen de la informalidad y que son insuficientes para el sostenimiento de su núcleo familiar, el cual está conformado por él y por su hija. Agregó que en la actualidad no recibe ningún tipo de subsidio o ayuda económica por parte del Estado con ocasión a la inclusión en el Registro Único de Víctimas. En el mismo sentido, relató que la niña no recibe soporte económico de ningún familiar y que su madre no cumple ningún papel en su sostenimiento y cuidado<sup>21</sup>.

<sup>16</sup> Según Oficio N. OPTC-286/23 de la Secretaría General de la Corte Constitucional, el Auto del 13 de julio de 2023 se notificó a las partes el 17 de julio de 2023.

<sup>17</sup> Expediente digital, archivo “rta admisorio”.

<sup>18</sup> Ibid.

<sup>19</sup> Expediente digital, archivo “REPUESTA MARIA MONTESSORI (2)”.

<sup>20</sup> Ídem.

<sup>21</sup> Expediente digital, archivo “RESPUESTA OFICIO OPTC-286 23 EXPEDIENTE 9219185”.

21. Adicionalmente, el actor sostuvo que *Laura* convivió con su abuela desde los dos años de edad hasta la fecha del fallecimiento de la señora *Rosa*. Al respecto, señaló que la abuela asumía todos los gastos de manutención y cuidado personal de la niña y que solo ella tenía conocimiento del dinero que esto representaba. Además, informó que la niña se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través del régimen subsidiado y que está matriculada en el Colegio María Montessori en El Copey<sup>22</sup>.

22. Por último, adjuntó los siguientes documentos: (i) solicitud de publicación del primer edicto de la docente fallecida; (ii) solicitud de reconocimiento de la pensión sustitutiva en favor de *Laura*; (iii) edicto No. 23 del 14 de junio de 2022; (iv) edicto No. 30 del 18 de julio de 2022; (v) formato de solicitud de sustitución pensional del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; (vi) Acto administrativo CSED ex No. 564 del 22 de septiembre de 2022; (vii) Acto administrativo CSED ex No. 603 del 10 de octubre de 2022; (vi) material fotográfico de la menor en compañía de su abuela y (vii) comprobante de nómina No. 202201310211314<sup>23</sup>.

23. *Secretaría de Educación del Cesar*. A través de correo electrónico del 24 de julio de 2023, remitió copia de los actos administrativos: i) CSED ex No. 564 del 22 de septiembre de 2022<sup>24</sup>; ii) CSED ex No. 603 del 10 de octubre de 2022<sup>25</sup>.

24. *Comisaría de Familia de El Copey*. Mediante correo electrónico del 25 de julio de 2023, envió el acta de conciliación del 5 de agosto de 2021 donde los padres de la menor le otorgaron la custodia a su abuela, la señora *Rosa*<sup>26</sup>. Además, le solicitó a la Corte que le remitiera la dirección donde reside la niña para responder los interrogantes solicitados por parte de esta corporación en el auto de pruebas del 13 de julio de 2023<sup>27</sup>.

25. El 18 de agosto de 2023, envió una respuesta en la que refirió que los padres de la niña no tenían los recursos económicos para satisfacer sus necesidades. Indicó que la abuela de la niña era quien velaba por su bienestar, protección y cuidado; por este motivo los padres decidieron otorgarle su custodia. Luego del fallecimiento de la abuela el padre tuvo que viajar a El Copey dado que la niña vivía sola con su abuela y quedaría desamparada.

26. La *Defensoría delegada para la Infancia, la Juventud y la Niñez* guardó silencio.

## II. Consideraciones de la Sala

### Competencia

27. De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución y 31 al 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional es competente para analizar el fallo materia de revisión.

### Planteamiento del problema jurídico y metodología de la decisión

<sup>22</sup> Ibidem.

<sup>23</sup> Ídem.

<sup>24</sup> Ibid.

<sup>25</sup> Expediente digital, archivo “\_Gral\_Respuesta\_PDF”.

<sup>26</sup> Expediente digital, archivo “conciliación”.

<sup>27</sup> Mediante auto del 8 de agosto de 2023 se dio respuesta a la solicitud de información.

28. A través de apoderado judicial, el señor *Fernando*, actuando como representante legal de su hija *Laura*, instauró acción de tutela contra la Secretaría de Educación Departamental del Cesar y la Fiduprevisora S.A por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad, a la integridad física y a la vida de la niña<sup>28</sup>. Lo anterior ante la negativa de las accionadas respecto al reconocimiento de la sustitución pensional de la abuela.

29. En virtud de lo anterior a la Sala de Revisión le corresponde resolver el siguiente problema jurídico: ¿las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al mínimo vital, a la seguridad social y a la igualdad de *Laura* al negarle el reconocimiento de la sustitución pensional de la señora *Rosa* en calidad de hija de crianza?

30. Para ello, la Sala comenzará por reiterar la jurisprudencia constitucional en relación con: *i*) la relación entre el derecho a la seguridad social y el mínimo vital; *ii*) la sustitución pensional para hijos e hijas; *iii*) el concepto de familia en el ordenamiento jurídico colombiano y la protección a la familia de crianza; *iv*) el derecho a la sustitución pensional para hijos de crianza. Finalmente, *v*) se resolverá el caso concreto.

### **Relación entre el derecho a la seguridad social y el mínimo vital<sup>29</sup>**

31. Este tribunal ha definido la naturaleza del derecho a la seguridad social con fundamento en el artículo 48 de la Constitución, al establecer que se les debe garantizar a todos los habitantes del país el derecho irrenunciable a la seguridad social y en especial los derechos pensionales. Por lo que es tanto un derecho fundamental como un servicio público<sup>30</sup>. Dicho reconocimiento constitucional se establece en los artículos 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, 9 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “*Protocolo de San Salvador*” y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

32. Por otro lado, en la Sentencia T-164 de 2013, la Corte derivó su naturaleza de derecho fundamental a partir de las siguientes premisas: “*(i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad*”. Asimismo, en la Sentencia T-327 de 2017 este Tribunal indicó que dicha prerrogativa se materializa en la cobertura y protección de prestaciones referidas a: pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios sociales complementarios definidos en la ley.

33. Por su parte, el derecho al mínimo vital recibe el carácter de prerrogativa fundamental a partir del artículo 1º de la Constitución Política. Esta disposición establece que una de las características esenciales del Estado colombiano es el respeto a la dignidad humana. Este se puede interpretar como el aseguramiento de condiciones materiales de subsistencia que le permitan a la persona llevar a cabo un

<sup>28</sup> A pesar de que el accionante solicitó el amparo de dichos derechos, la Corte Constitucional abordará el problema jurídico desde el análisis de los derechos que, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte, le pudieron ser vulnerados en el caso concreto a la menor.

<sup>29</sup> La base argumentativa, legal y jurisprudencial referida en esta sección se fundamenta en las sentencias T-136 de 2019, T-213 de 2019, T-272 de 2020, T-498 de 2020, T-100 de 2021 y T-086 de 2023.

<sup>30</sup> Sentencias T-567 y T-380 de 2017.

adecuado proyecto de vida<sup>31</sup>.

34. Establecido lo anterior, el derecho a la seguridad social busca proteger la atención en salud de las personas; la posibilidad de obtener determinado subsidio económico cuando no es posible ejecutar las actividades propias del trabajo debido a situaciones de incapacidad médica, de carácter definitiva o transitoria, y ocasionada tanto por contingencias de salud de origen común como por accidentes laborales. Finalmente, a través de las pensiones se asegura que quienes a lo largo de su vida realizaron aportes al sistema pensional, reciban una prestación económica a partir del momento de su retiro laboral. Esto les permite sufragar las necesidades que antes eran cubiertas mediante la suma económica recibida como retribución de su trabajo.

35. La situación precedente permite entrever la relación que se forja entre los derechos a la seguridad social y al mínimo vital. A través del primero se garantizan las condiciones que le permiten a la persona afrontar o satisfacer sus necesidades básicas. De ahí que quien tenga como única fuente de ingresos lo obtenido por el pago de incapacidades médicas o de mesadas pensionales, en caso de que en forma injustificada le sean dejadas de cancelar, vería irremediamente afectado su derecho al mínimo vital, ya que dejaría de percibir aquello que le permite subsistir de manera digna.

36. A pesar de que el derecho a la seguridad social ostenta un carácter fundamental, tal particularidad no puede ser confundida con la posibilidad de hacerlo efectivo, en todos los casos, por medio de la acción de tutela. Sin embargo, este mecanismo constitucional procede de manera excepcional para reclamar el reconocimiento de la sustitución pensional, a pesar de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo y eficaz, cuando es necesaria para evitar un perjuicio irremediable<sup>32</sup>, el cual se configura, en estos casos, cuando se viola o amenaza el derecho al mínimo vital del peticionario y/o de su familia por la ausencia de la referida prestación.

37. En cumplimiento del mandato constitucional del artículo 13 superior, el vínculo entre los derechos a la seguridad social y al mínimo vital adquiere mayor relevancia en los casos en los que están de por medio sujetos de especial protección constitucional o aquellos que requieren de una mayor intervención del Estado en procura de la igualdad material<sup>33</sup>. Delimitado lo anterior esta Sala reiterará su jurisprudencia relacionada con la sustitución pensional para hijos e hijas.

### **La sustitución pensional para hijos e hijas. Reiteración jurisprudencial<sup>34</sup>**

38. La sustitución pensional es una figura dirigida a que la familia de la persona que disfrutaba de una pensión pueda acceder a la misma, con el fin de que no se vea desmejorado ostensiblemente su mínimo vital y para evitar que se presente una doble afectación, tanto moral, como material. En otras palabras, lo que pretende tal prestación es sustituir el derecho que otro adquirió. Esto solo se puede llevar a cabo cuando el titular haya fallecido. Lo anterior con el propósito de que el apoyo

<sup>31</sup> Sentencias T-881 de 2002, T-436 de 2012.

<sup>32</sup> Sobre la figura del perjuicio irremediable y sus características, la Corte, en sentencia T-786 de 2000 expresó: “Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: (i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.”.

<sup>33</sup> Sentencia T-086 de 2018.

<sup>34</sup> La base argumentativa, legal y jurisprudencial referida en esta sección se fundamenta en las sentencias T-281 de 2018, T-213 de 2019 y T-100 de 2021.



monetario recaiga en quienes dependían económicamente del causante<sup>35</sup>. En ese sentido, la Ley 100 de 1993 en su artículo 46 estipula que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: “1. *Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca*”.

39. Por lo tanto, es del numeral primero del artículo citado que se desarrolla la sustitución pensional. Su finalidad se asimila a la de la pensión de sobrevivientes, salvo que, en esta última no se ha consolidado el derecho pensional en favor del afiliado. La sustitución pensional se diferencia de la pensión de sobrevivencia en el hecho de que, en la primera, para su configuración ya debe estar causada la pensión que se pretende sustituir.

40. En múltiples sentencias esta Corporación se ha referido a la sustitución pensional para delimitar su ámbito de aplicación y su importancia para quienes la solicitan, con el fin de evitar la vulneración desmesurada de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna de las personas.

41. Desde sus primeros pronunciamientos, la Corte explicó que la sustitución pensional tiene como finalidad evitar que las personas beneficiarias de la pensión del causante, por el hecho de su fallecimiento, queden desprotegidos. Así lo decantó esta Corporación en la Sentencia T-190 de 1993. En dicha providencia la Corte indicó que los principios de justicia retributiva y de equidad justifican que las personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al permitirles gozar *post-mortem* del *status* laboral del trabajador fallecido.

42. En igual sentido, este Tribunal ha señalado que la mencionada figura persigue suplir la ausencia del apoyo económico que el pensionado ofrecía a sus familiares y que el deceso de este no determine el cambio sustancial de las condiciones de vida del beneficiario o beneficiarios<sup>36</sup>.

43. Así las cosas, es evidente que tanto la legislación colombiana, como la jurisprudencia constitucional han abordado la sustitución pensional. Dicha sustitución ha sido considerada como garantía de estabilidad económica y salvaguarda del mínimo vital de las personas que la solicitan.

44. En cuanto a los posibles beneficiarios de la sustitución pensional, la Ley 100 de 1993 en su artículo 47<sup>37</sup> estipula a quién se le puede otorgar dicha prestación, bajo los siguientes requisitos específicos:

*“Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

*(...)*

*c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez...”*

<sup>35</sup> Ibidem.

<sup>36</sup> Sentencia C-002 de 1999. En esa oportunidad, la Corte estudió la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5 del Decreto Ley 1305 de 1975.

<sup>37</sup> Modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

44. La norma es clara en señalar que son beneficiarios de la sustitución pensional los hijos menores de 18 años. Sin embargo, ha surgido la controversia en asuntos en que, como en el caso objeto de estudio, las entidades encargadas del reconocimiento de esa prestación social la niegan bajo el supuesto que se trata de un hijo de crianza del causante. Por esa razón, la Sala se pronunciará sobre el concepto ampliado de familia y el reconocimiento de los derechos pensionales en virtud de la protección de la familia de crianza.

**El concepto de familia en el ordenamiento jurídico colombiano. Protección del pluralismo y la igualdad entre las diferentes modalidades de conformación. Reiteración de jurisprudencia<sup>38</sup>**

45. El artículo 42 de la Constitución Política de 1991 definió la familia como el núcleo esencial de la sociedad. El numeral primero de esa disposición establece que la familia se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla<sup>39</sup>.

46. A partir del referido artículo se pueden observar tanto los derechos que les asisten a las familias consagradas en el Estado colombiano, como los deberes a tener en cuenta al momento de la constitución de la misma, protegiéndose así sus derechos patrimoniales y a la igualdad entre cónyuges e hijos. Es así como deja abierta la puerta para la protección a otros derechos e imposición de deberes dependiendo del desarrollo social de la figura.

47. Ahora bien, en relación con el bloque de constitucionalidad, el cual hace parte del ordenamiento jurídico colombiano según lo dispuesto en el artículo 93 de la Carta, existen diversos instrumentos internacionales que han tratado la figura de la familia, consagrando su importancia y la trascendencia de su protección por parte del Estado. En ese sentido, la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>40</sup>, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos<sup>41</sup>, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>42</sup> y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica-<sup>43</sup>, coinciden en describir la familia como el núcleo fundamental de la sociedad, sobre la que se construye la misma, asignándole al Estado la responsabilidad de protección y asistencia.

48. Esta Corporación ha definido el alcance del concepto de familia y, de manera general, ha señalado que es *“un fenómeno sociológico que se comprueba cuando dentro de un grupo de personas se acreditan lazos de solidaridad, amor, respeto mutuo y unidad de vida común, construida bien por la relación de pareja, la*

<sup>38</sup> Sentencia T-281 de 2018.

<sup>39</sup> Sobre el particular se debe mencionar que el concepto de familia ha sido ampliado por la jurisprudencia de esta Corporación, bajo el entendido que no solo las parejas heterosexuales tienen la posibilidad de conformar una familia. Así, en la Sentencia SU-214 de 2016, la Corte señaló: *“La definición del concepto de familia ha evolucionado, lo cual ha permitido que las parejas del mismo sexo puedan conformarla, superando parcialmente el déficit de protección detectado con anterioridad; máxime si este Tribunal Constitucional admitió que aquellas pueden adoptar niños, niñas y adolescentes, teniendo en cuenta el interés superior del menor y la inexistencia de razones que justifiquen un trato diferenciado entre las diversas parejas en Colombia”*

<sup>40</sup> El numeral 3 del artículo 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que *“la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”*.

<sup>41</sup> El numeral 1 del artículo 23 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos dispone que *“la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”*.

<sup>42</sup> El numeral 1 del artículo 10 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala que *“se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo”*.

<sup>43</sup> Numeral 1 del artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica.

*existencia de vínculos filiales o la decisión libre de conformar esa unidad familiar*”<sup>44</sup>. De igual forma, ha sostenido que es un concepto dinámico, por lo que debe guardar correspondencia con la constante evolución e interacción de las relaciones humanas, de modo que “*no es posible fijar su alcance a partir de una concepción meramente formal, sino atendiendo a criterios objetivos y sustanciales surgidos de las diversas maneras que tienen las personas de relacionarse y de la solidez y fortaleza de los vínculos que puedan surgir entre ellos*”<sup>45</sup>.

49. Bajo ese entendido, la conformación del grupo familiar no corresponde necesariamente a una estructura de tipo parental, sino que su existencia se determina a partir de la verificación de los lazos de solidaridad, amor, respeto mutuo y unidad de vida común<sup>46</sup>. Este Tribunal entiende que la Constitución Política no solo protege un único concepto de familia, en tanto esta protección se extiende a un sinnúmero de situaciones que por circunstancias de hecho se crean y que a pesar de no contar con las formalidades jurídicas, no implica el desconocimiento como familia<sup>47</sup>.

50. De lo anterior surge el reconocimiento y la protección equitativa de las diversas modalidades de familia, lo cual encuentra sustento además en cuatro argumentos de índole constitucional<sup>48</sup>: (i) la protección al derecho a la igualdad, la autonomía y el libre desarrollo de la personalidad; (ii) la vigencia del derecho a la intimidad; (iii) la obligación de tratamiento jurídico paritario entre los hijos; (iv) la necesidad de dotar de sentido al principio de respeto del pluralismo, como elemento definitorio del Estado Social y Democrático de Derecho.

51. De ese modo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha definido la figura de la familia de una forma clara y precisa, demostrando además que no existe una forma de familia inmodificable, sino que la misma responde al desarrollo social y puede estar constituida de diversas formas; tradicionales, monoparentales, de crianza, entre otras. Al respecto, en la Sentencia T-292 de 2016 la Corte aseguró que el concepto de familia no puede ser entendido de manera aislada, sino en concordancia con el principio de pluralismo, porque en una sociedad plural, no puede existir un concepto único y excluyente de familia, identificando a esta última únicamente con aquella surgida del vínculo matrimonial.

52. En el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos se ha protegido la diversidad en las familias y se han establecido directrices tendientes a garantizar el acceso en materia de derechos a todas sus formas, sin discriminación. Por ejemplo, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, en su observación número 19 sobre la familia, resaltó la importancia del artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sosteniendo que el concepto de familia puede diferir en algunos aspectos de un Estado a otro, y aun entre regiones dentro de un mismo Estado, de manera que no es posible dar una definición uniforme del concepto. Sin embargo, el Comité destacó que, cuando la legislación y la práctica de un Estado consideren a un grupo de personas como una familia, este debe ser objeto de la protección prevista en el artículo 23.

53. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció de manera similar en el caso *Atala Riffo y niñas contra el Estado de Chile*, estableciendo

---

<sup>44</sup> Sentencia C-107 de 2017.

<sup>45</sup> Sentencia C-026 de 2016.

<sup>46</sup> Sentencia C-107 de 2017.

<sup>47</sup> Sentencia T-233 de 2015.

<sup>48</sup> Sentencia C-107 de 2017.

que no hay modelos específicos de familia, en la medida en que la sociedad ha evolucionado y generado diferentes formas de convivencia y de vida.

54. En definitiva, tanto en el plano internacional como en la jurisprudencia constitucional se ha reconocido el concepto amplio de familia y, así mismo, su ámbito de protección más allá del concepto formal. Esta Corporación ha desestimado la estructura parental de la familia como única reconocida en el ordenamiento jurídico y ha fijado el alcance de su existencia a los lazos de solidaridad, amor, respeto mutuo y unidad de vida común, como parámetros que consolidan la conformación del grupo familiar.

55. Esta Corporación ha definido a la familia de crianza como aquella que no solo se conforma por vínculos biológicos, sino por la comprobación de criterios materiales, y es una modalidad de grupo familiar con reconocimiento y protección constitucional<sup>49</sup>. Se trata de una figura de creación jurisprudencial que se ha dado, por un lado, en respuesta al desarrollo de la sociedad, la cual consta en una relación entre padres e hijos que pueden no tener un lazo consanguíneo ni jurídico; y por el otro, ante la ausencia de regulación sobre el particular en la legislación colombiana.

56. Según se desprende del artículo 67 del Código de la Infancia y la Adolescencia, el Legislador reconoce que la figura de la familia por lazos de solidaridad se puede consolidar y les da una prelación a las personas que tengan a su cuidado a menores de edad sin lazos de consanguinidad, para que al momento de iniciar un proceso de adopción sean tenidos en cuenta de manera preferente. Pese a ello, no ha habido un desarrollo normativo amplio que aborde el tema de las familias de crianza y determine sus derechos y deberes en el ordenamiento jurídico colombiano, con el fin de evitar inseguridad jurídica al momento de buscar la satisfacción por parte de un miembro de una familia de crianza respecto de los beneficios patrimoniales o morales.

57. Las definiciones que se han dado en diferentes providencias de esta Corporación, manejan una misma línea conceptual respecto a las familias de crianza, describiendo sus características específicas y otorgándoles las mismas preferencias en cuanto a los derechos y beneficios que tradicionalmente habían sido privativos de familias conformadas de forma natural o jurídica.

58. Se puede interpretar que la familia de crianza nació como una necesidad de brindar protección a los niños, niñas y adolescentes que resultaban en estado de abandono por parte de sus padres biológicos. Lo anterior porque estos no podían o no tenían la voluntad de velar por su integridad y cuidados básicos, por lo que otras personas voluntariamente se hacían cargo de la crianza y protección de forma permanente, sin la intervención del Estado. De esta forma se genera una relación interpersonal estrecha de aprecio, acompañamiento y apoyo continuo, tanto económico como emocional, que se evidencia por parte de la sociedad, de tal manera que son vistos como una familia tradicional.

59. En ese sentido, es deber del Estado colombiano velar por la protección de los derechos de las familias de crianza sin discriminación alguna, ofreciendo las mismas garantías y prerrogativas, toda vez que al generarse este tipo de relaciones, se crea implícitamente en ellas la expectativa de que recibirán el mismo trato y beneficios de una familia con lazos naturales, en cuanto al vínculo padre e hijo, teniendo de esta

---

<sup>49</sup> Sentencia C-107 de 2017.

manera la posibilidad de acceder tanto a indemnizaciones, como a prestaciones que le corresponderían por derecho a sus familiares, como se pasa a analizar.

### **Sustitución pensional a favor de los hijos e hijas de crianza<sup>50</sup>**

60. Esta Corporación ha sostenido que se debe garantizar la igualdad de trato a todas las familias, incluyendo la verificación de los requisitos para acceder a los derechos pensionales. Al respecto, ha resaltado que limitar la protección de estos derechos a las familias expresamente reconocidas por mecanismos formales y jurídicos no se compagina con los fines del Estado en materia de protección, ni con las manifestaciones propias del principio de solidaridad, ya que la voluntad del constituyente ha sido la de defender la maleabilidad del vínculo familiar en el marco de un Estado pluricultural<sup>51</sup>.

61. De esta manera se debe brindar protección a los lazos formados dentro de la familia, reconociendo como *hijo de crianza* a los nietos -ante el rompimiento de vínculos con sus progenitores- por razón del afecto, respeto, protección, asistencia y ayuda para superar las carencias de sostenibilidad vital que le brinda su abuela o abuelo, en igualdad de condiciones, bajo una interpretación constitucional, en el entendido de que todos los hijos tienen iguales derechos y deberes, y que una protección integral a la familia implica garantizar la igualdad frente a los derechos y obligaciones que tienen sus miembros<sup>52</sup>.

62. Bajo ese entendido se han protegido todas las formas de familia superando las concepciones básicas de aquellas que han sido creadas por vínculos de consanguinidad y/o formalidades jurídicas. Por esa razón, se le han reconocido a los hijos y padres de crianza sus derechos en igualdad de condiciones a las demás familias.

63. Este reconocimiento ha sido producto, en su mayoría, de pronunciamientos en fallos de revisión de tutela, por lo que se hará una breve referencia a las principales decisiones que sobre el particular ha adoptado esta Corporación:

<b>Tabla 2. Sustitución pensional a favor de padres, hijos e hijas de crianza</b>	
<b>Sentencia</b>	<b>Consideraciones</b>
<b>T-074 de 2016</b>	La Corte indicó que el juez constitucional, con el fin de proteger la institución de la familia, debe verificar que en cada caso existan efectivamente lazos de afecto, respeto, solidaridad, protección y comprensión, así como la asunción de obligaciones, de manera consistente y periódica, debidamente probada, que corresponden a los padres biológicos, por otra persona de la familia, en virtud del principio de solidaridad. Finalmente, se derivan las mismas consecuencias jurídicas para las familias conformadas por un co-padre de crianza por asunción solidaria de la paternidad, como para las biológicas y las legales, en lo referente a acceso a beneficios prestacionales. De esta manera, el reconocimiento y protección de esa relación material que surge dentro de la familia, se extiende a todos los ámbitos del derecho, por lo que es claro que los hijos de crianza por asunción solidaria de la paternidad, son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, al igual que los naturales y adoptados, toda vez que la Ley 100 establece como beneficiarios a los hijos del causante.
<b>T-525 de 2016</b>	Este tribunal consideró que la figura de la pensión de sobrevivientes, o la sustitución pensional puede llegar a proceder en favor de los hijos de crianza en condiciones de igualdad a los hijos de las otras formas y tipologías de familia, siempre y cuando se den las condiciones para tal sustitución, así como algunos presupuestos que permitan entrever la existencia de una familia de

<sup>50</sup> Sentencia T-281 de 2018.

<sup>51</sup> Sentencia T-525 de 2016.

<sup>52</sup> Sentencia T-316 de 2017.

	crianza. Resultaría violatorio de los derechos fundamentales a la unidad familiar, a la igualdad de las familias y al mínimo vital de sus miembros no reconocerles su derecho a la pensión de sobrevivientes o la sustitución pensional cuando esta proceda de acuerdo con los requisitos de ley. Adicionalmente, limitar la protección de estos derechos a las familias expresamente reconocidas por mecanismos formales y jurídicos no se compagina con los fines del Estado en materia de protección, ni con las manifestaciones propias del principio de solidaridad, ya que la voluntad del constituyente ha sido la de defender la maleabilidad del vínculo familiar en el marco de un Estado pluricultural.
<b>T-316 de 2017</b>	La Corte consideró que el amparo constitucional a la familia se debe proyectar a la familia ampliada, derivándose las mismas consecuencias jurídicas para las conformadas o construidas, como para las biológicas, las legales y las de crianza, en lo referente al acceso a beneficios prestacionales; toda vez que los jueces constitucionales no pueden ser ajenos a la realidad social, cuando se generan vínculos de afecto, respeto, solidaridad y apoyo que se traduce en supervivencia y guarda de la dignidad, que también reclaman reconocimiento y protección.
<b>T-281 de 2018</b>	Esta corporación aseguró que se debe distinguir la naturaleza de la relación familiar que se tenga entre hijo y padre, al momento de otorgar el reconocimiento y pago de una mesada pensional por medio de la figura de la sustitución, cuando se produce el fallecimiento del titular de la prestación; en consecuencia, a las entidades estatales o particulares encargados del reconocimiento de dicha prestación les está prohibido realizar distinciones entre familias configuradas por vínculos de facto, pues ello se traduce en la vulneración de los derechos fundamentales que los revisten como parte de un grupo familiar. En todo caso, se deberá analizar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley para acceder a la sustitución pensional y constatar la configuración de los presupuestos que permitan evidenciar la existencia de la familia de crianza.
<b>T-279 de 2020</b>	La Corte consideró que la sustitución pensional en las familias de crianza se erige como un derecho y una salvaguarda a la que pueden acceder los padres que dependen económicamente de sus hijos de crianza. En ese sentido, pese a no tener lazos directos de consanguinidad, si llegase a faltar el apoyo económico del causante y el padre de crianza sufriese los efectos del desamparo dada su dependencia emocional y económica, no tendría sentido que la ley excluyera de su ámbito de protección por razones estrictamente formales a sujetos que en modo ostensible la requieren y la merecen. Más aún, cuando este tribunal ha hecho claridad sobre la protección que merecen por parte del Estado de manera más rigurosa y consistente, cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional.

64. En consecuencia, el reconocimiento y protección de la relación material que surge dentro de la familia se extiende a todos los ámbitos del derecho, por lo que es claro que los hijos de crianza por asunción solidaria de la paternidad son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y de la sustitución pensional al igual que los naturales y adoptados, toda vez que la Ley 100 de 1993 establece como beneficiarios a los hijos del causante. Por lo tanto, la expresión hijos contenida en el literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 se debe entender en sentido amplio, esto es, incluyendo como beneficiarios a los hijos, así como a los adoptivos, de simple crianza y de crianza<sup>53</sup>.

65. Teniendo claro, entonces, que la sustitución pensional procede en favor de los hijos de crianza, siempre y cuando se den las condiciones establecidas en la ley para tal sustitución, se deben acreditar adicionalmente los presupuestos que permitan evidenciar la existencia de una familia de crianza, los cuales han sido delimitados por la jurisprudencia de esta Corporación en los siguientes términos<sup>54</sup>:

<sup>53</sup> Sentencia T-074 de 2016.

<sup>54</sup> Sentencia T-525 de 2016.

(i) *La solidaridad.* Se evalúa en la causa que motivó al padre o madre de crianza a generar una cercanía con el hijo que deciden hacer parte del hogar y al cual le brindan un apoyo emocional y material constante y determinante para su adecuado desarrollo.

(ii) *Reemplazo de la figura paterna o materna (o ambas).* Se sustituyen los vínculos consanguíneos o civiles por relaciones de facto. Podrá observarse si el padre de crianza tiene parentesco con el hijo, pero no será determinante en la evaluación de la existencia de la familia de crianza, ya que en la búsqueda de la prevalencia del derecho sustancial se privilegiará la crianza misma así provenga de un familiar. La Corte Constitucional ha reconocido que si bien, en algunos casos no existe una sustitución total de la figura paterna o materna, la persona que asume como propias las obligaciones que corresponden a los padres de los menores de edad actúa según el principio de solidaridad, convirtiéndose en un *copadre de crianza por asunción solidaria de la paternidad* del menor<sup>55</sup>.

(iii) *La dependencia económica.* Se genera entre padres e hijos de crianza que hace que estos últimos no puedan tener un adecuado desarrollo y condiciones de vida digna sin la intervención de quienes asumen el rol de padres.

(iv) *Vínculos de afecto, respeto, comprensión y protección.* Se pueden verificar con la afectación moral y emocional que llegan a sufrir los miembros de la familia de crianza en caso de ser separados, así como en la buena interacción familiar durante el día a día.

(v) *Reconocimiento de la relación padre y/o madre, e hijo.* Esta relación debe existir, al menos implícitamente, por parte de los integrantes de la familia y la cual debe ser observada con facilidad por los agentes externos al hogar.

(vi) *Existencia de un término razonable de relación afectiva entre padres e hijos.* La relación familiar no se determina a partir de un término preciso, sino que se debe evaluar en cada caso concreto. Es necesario que transcurra un lapso que forje los vínculos afectivos.

(vii) *Afectación del principio de igualdad.* Se configura en idénticas consecuencias legales para las familias de crianza, como para las biológicas y jurídicas, en cuanto a obligaciones y derechos y, por tanto, el correlativo surgimiento de la protección constitucional. En la medida en que los padres de crianza muestren a través de sus actos un comportamiento tendiente a cumplir con sus obligaciones y deberes en procura de la protección y buen desarrollo de los hijos, se tendrá claro que actúan en condiciones similares a las demás familias, por lo que serán beneficiarias de iguales derechos y prestaciones.

66. Estos presupuestos deben ser evaluados de acuerdo a las circunstancias propias de cada caso, y pueden ser más amplios o restringidos conforme cada situación o familia. Por ejemplo, el último de ellos, referido a la igualdad solo se podría analizar en aquellos casos en los que se encuentre a una familia que ha sido discriminada o tratada en forma desigual por tratarse de una unión de facto.

67. En conclusión, para esta Corporación no se debe distinguir la naturaleza de la relación familiar que se tenga entre hijo y padre al momento de otorgar el reconocimiento y pago de una mesada pensional por medio de la figura de la sustitución; en consecuencia, a las entidades estatales o particulares encargadas del

---

<sup>55</sup> Sentencia T-014 de 2016.

reconocimiento de dicha prestación les está prohibido realizar distinciones entre familias configuradas por vínculos de facto, pues ello se traduce en la vulneración de los derechos fundamentales que los revisten como parte de un grupo familiar. En todo caso, se deberá analizar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley para acceder a la sustitución pensional y constatar la configuración de los presupuestos que permitan evidenciar la existencia de la familia de crianza.

68. Con los elementos de juicio explicados en los capítulos precedentes, entrará la Sala de Revisión a evaluar el caso concreto.

### **Caso concreto**

69. A continuación, la Corte presentará el caso, realizará un análisis de los requisitos de procedencia de la acción de tutela y finalmente de ser procedente este mecanismo, solucionará el caso concreto.

### **Presentación del asunto**

70. A través de apoderado judicial, el señor *Fernando*, actuando como representante legal de su hija *Laura*, instauró acción de tutela contra la Secretaría de Educación Departamental del Cesar y la Fiduprevisora S.A por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad, a la integridad física y a la vida de la niña. Lo anterior, ante la negativa del reconocimiento de la sustitución pensional de su abuela porque no se trataba de su hija.

### **Se satisfacen los requisitos de procedencia de la acción de tutela**

71. *Legitimación por activa:* el artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el mismo sentido, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 contempló la posibilidad de agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa.

72. En este orden de ideas, la legitimación en la causa por activa para presentar la tutela se acredita: (i) en ejercicio directo de la acción; (ii) por medio de los representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas); (iii) a través de apoderado judicial; y (iv) planteando la existencia de una agencia oficiosa.

73. En esta oportunidad, la acción de tutela fue presentada por el apoderado judicial del señor *Fernando*, quien es el representante legal de su hija *Laura*. Por esta razón se cumple con la legitimación en la causa por activa.

74. *Legitimación por pasiva:* al tenor del artículo 5 del Decreto Estatutario 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades, que haya violado, desconozca o amenace cualquiera de los derechos de que trata el artículo segundo de esta normatividad.

75. En primer lugar, se encuentra acreditada la legitimación por pasiva de la Fiduprevisora S.A. y de la Secretaría de Educación Departamental del Cesar. Por un lado, tanto el Decreto 1272 de 2018 como la Ley 1955 de 2019 establecen que las Secretarías de Educación de las entidades territoriales son las llamadas a expedir los respectivos actos administrativos de reconocimiento de las pensiones a cargo del



Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG). Por otro lado, los estatutos normativos en cita también obligan a que la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo apruebe o desaprobe el proyecto de acto administrativo de reconocimiento pensional<sup>56</sup>.

76. Sobre este último punto, vale advertir que la Fiduprevisora S.A. es una sociedad anónima de economía mixta sometida al régimen de empresas comerciales e industriales del Estado, que administra los recursos del FOMAG con el fin de que se atienda de manera oportuna el pago de las prestaciones sociales del personal docente, previo trámite que debe llevarse a cabo en las secretarías de educación. Razón por la cual, mientras las Secretarías de Educación de las entidades territoriales están llamadas reconocer las respectivas prestaciones económicas, la Fiduprevisora S.A., en calidad de vocera y administradora del FOMAG, tiene la obligación de (i) aprobar la propuesta de acto administrativo de reconocimiento pensional y, posteriormente, (ii) pagar las prestaciones que hayan sido debidamente reconocidas por la entidad territorial<sup>57</sup>.

77. *Inmediatez*: la Corte ha señalado que la acción de tutela se debe interponer en un tiempo oportuno y justo, a partir del momento en que ocurre la situación que presuntamente vulnera o amenaza el derecho fundamental<sup>58</sup>. Ello porque la acción de tutela es un mecanismo de protección inmediata y efectiva de los derechos fundamentales. A pesar de no contar con un término preciso para invocar la acción de amparo, por mandato expreso del artículo 86 de la Constitución debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición justa y oportuna<sup>59</sup>.

78. En el presente caso la tutela fue interpuesta el 28 de octubre de 2022, esto es, 18 días después de recibir la respuesta que se considera vulneratoria de los derechos fundamentales de la niña<sup>60</sup>, lo que a juicio de la Sala es un término razonable para acudir al amparo constitucional.

79. *Subsidiariedad*: la Corte ha reconocido que conforme al artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un mecanismo de protección que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo y eficaz para la protección de los derechos invocados, o cuando al existir otros medios de defensa judiciales, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

80. Por regla general, la resolución de los conflictos jurídicos que surgen en materia de sustituciones pensionales es un asunto que compete a la jurisdicción ordinaria laboral o a la de lo contencioso administrativo, según sea el caso. Así pues, la acción de tutela, al tener naturaleza subsidiaria y encontrarse subordinada a la inexistencia o falta de idoneidad del medio judicial para la protección del derecho vulnerado,

<sup>56</sup> El artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, en su inciso segundo, prescribe que “*las pensiones que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente.*” De forma análoga, el artículo 2.4.4.2.3.2.6 del Decreto 1272 de 2018 dispone que “*la sociedad fiduciaria [encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio], dentro del mes siguiente al recibo del proyecto de acto administrativo de reconocimiento pensional que cubra el riesgo de vejez o la indemnización sustitutiva y las demás solicitudes que se deriven de ajustes o reliquidaciones de estas prestaciones a cargo del Fondo, deberá impartir su aprobación o desaprobación argumentando de manera precisa el sentido de su decisión.*”

<sup>57</sup> Sentencias T-035 de 2021, T-142 de 2022

<sup>58</sup> Sentencias T-834 de 2005, T-887 de 2009 y T-427 de 2019.

<sup>59</sup> Sentencia SU-108 de 2018.

<sup>60</sup> Mediante Resolución CSED EX 603 del 10 de octubre de 2022, se resolvió el recurso de reposición.

conforme lo indica el artículo 86 Superior, se torna improcedente para resolver pretensiones de dicha clase.

81. Como ya se indicó, este mecanismo constitucional procede de manera excepcional para reclamar el reconocimiento de la sustitución pensional, cuando es necesaria para evitar un perjuicio irremediable<sup>61</sup>, el cual se configura, en estos casos, cuando se viola o amenaza el derecho al mínimo vital del peticionario y/o de su familia por la ausencia de la referida prestación.

82. Esta Corporación ha señalado que frente a la presunción de afectación al mínimo vital, pese a la informalidad de la acción de tutela, el accionante debe acompañar a su afirmación de que le asiste el derecho alguna prueba siquiera sumaria o esta debe ser decretada por el juez de tutela, de oficio<sup>62</sup>. Por otro lado, ha establecido que el estudio de la procedencia de la acción de tutela en esta clase de asuntos debe responder a un *criterio amplio* cuando quien la presente tenga el carácter de sujeto de especial protección constitucional, lo que significa que el análisis debe efectuarse con una óptica *“si bien no menos rigurosa, sí menos estricta, para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad”*<sup>63</sup>.

83. Finalmente, es necesario recordar que el excepcional reconocimiento del derecho a la sustitución pensional por vía de tutela exige la verificación de la existencia de otros mecanismos judiciales que sean idóneos y eficaces para la protección del derecho. Se encuentra sometido, además, a una última condición de tipo probatorio, consistente en: *i)* que el accionante haya agotado algún trámite administrativo o judicial tendiente a obtener el reconocimiento de tal prestación; *y ii)* que en el expediente esté acreditada la procedencia del derecho impetrado<sup>64</sup>.

84. En el caso objeto de estudio, la Sala advierte que la persona en favor de quien se presenta la acción de tutela es un sujeto de especial protección constitucional en razón a su edad, situación que a su vez le impide proveerse los medios para una subsistencia digna. Aunado a ello se trata de una niña víctima del desplazamiento forzado. Aunque las controversias referentes al reconocimiento de la sustitución pensional se deben ventilar ante el juez natural, dicho medio carece de eficacia para proteger los derechos fundamentales al mínimo vital y la vida en condiciones dignas de la representada.

85. Si bien la niña tiene a su padre, este manifestó la imposibilidad económica de atender los gastos de su hija, dado que no tiene un trabajo formal, es desplazado por la violencia y la abuela de la niña era quien se ocupaba de su manutención y gozaba de la custodia de la niña. Por lo tanto, el cubrimiento de sus necesidades básicas no puede estar supeditado a un proceso judicial, cuyo trámite puede dilatarse comprometiendo aún más su situación de precariedad.

---

<sup>61</sup> Sobre la figura del perjuicio irremediable y sus características, la Corte, en sentencia T-786 de 2000 expresó: *“Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: (i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.”*

<sup>62</sup> Sentencia T-316 de 2017.

<sup>63</sup> Sentencia T-326 de 2007.

<sup>64</sup> Sentencias T-316 de 2017, T-281 de 2018.

86. Aunado a lo anterior, en el presente caso se puede ver afectado el derecho a la educación de la niña dado que se tiene una deuda con su colegio. Asimismo, es necesario tener en cuenta que la menor se encuentra afiliada al régimen subsidiado en salud.

87. Respecto a la vulneración del mínimo vital de la niña, se cuenta con pruebas que acreditan la afectación a este derecho. Dentro del expediente se encuentra la respuesta aportada por el comisario de familia de El Copey, en ella refirió que el padre de la niña no cuenta con recursos económicos para satisfacer las necesidades de la menor. Aunado a ello, el accionante manifestó que sus ingresos provienen de la informalidad y que son insuficientes para el sostenimiento de la niña. Aseguró que no recibe ningún subsidio por parte del Estado, que la niña no cuenta con soporte económico de algún familiar y que su madre no cumple ningún papel en su sostenimiento.

88. Asimismo, obra prueba de que en la actualidad se tiene una deuda de \$1.500.000 con el colegio de la niña, lo cual se debe a que era la abuela quién se hacía cargo de todos sus gastos y ante su fallecimiento *Laura* quedó desprotegida y sin quién le pueda satisfacer sus necesidades. Este peligro es inminente ya que la niña no cuenta con una persona que le cubra sus necesidades, es grave dado que la menor no tiene garantizados los recursos para su subsistencia, por lo que se requieren medidas urgentes e impostergables que neutralicen el perjuicio.

89. Así las cosas, está demostrada la vulneración al mínimo vital de la afectada quien es sujeto de especial protección a la luz del artículo 44; por lo tanto, la Sala tiene en cuenta el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, así como el reconocimiento de la condición de desplazamiento. En consecuencia, es necesario concluir que la acción de tutela es el mecanismo judicial idóneo para impugnar las decisiones que negaron el reconocimiento a la sustitución pensional, pues -ciertamente- supone un problema de relevancia constitucional. Aunado a ello se demostró que el padre de la niña ha agotado los trámites administrativos para el reconocimiento de la prestación. Bajo ese entendido, es claro el cumplimiento del requisito de subsidiariedad.

**A la niña *Laura* se le vulneraron sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, vida en condiciones dignas e igualdad**

90. Superado el análisis de procedibilidad de la acción de tutela, la Corte encuentra que se cumplen los presupuestos para el reconocimiento de la sustitución pensional tratándose de una hija de crianza, de conformidad con lo señalado en acápites precedentes:

**(i) *La solidaridad***

91. En este punto, la Sala observa que la señora *Rosa* manifestó en vida -a través de sus actos- la intención de asumir el rol de madre, incluso llegando a obtener la custodia de su nieta. Ella brindó todo el apoyo económico y emocional que le fue posible a la niña desde que tenía dos años de edad hasta el momento de su muerte, tal y como se desprende de las pruebas y documentos obrantes del proceso, en el que se resalta que la causante vivió con su nieta por 7 años.

92. Del escrito tutelar, la declaración extra juicio, las respuestas al requerimiento de la Corte y el acta de conciliación del 5 de agosto de 2021, se pudo determinar que la abuela tenía la custodia de *Laura*. Se comprobó que la señora *Rosa* acogió a su

nieta en su hogar como hija se crianza. En el acta de conciliación se indicó que la señora *Rosa* manifestó que ella siempre “*ha tenido la niña y está dispuesta a seguirla asistiendo en todo lo que la niña necesite*”<sup>65</sup>.

93. El padre de la niña indicó que: *i) Rosa* se hizo cargo de *Laura* desde sus dos años de edad debido a que son víctimas del desplazamiento forzado, por tal motivo *ii)* le fue otorgada la custodia de la niña a su abuela, quien siempre se ocupó de la menor.

94. Asimismo el Colegio María Montessori indicó que la abuela de la niña siempre fue su acudiente. Ella se encargaba de asistirle, apoyarla y estar presente en las actividades de la institución.

95. De las anteriores pruebas se colige que la señora *Rosa* de forma solidaria asumió la responsabilidad de su nieta y que, mientras estuvo viva, le brindó el apoyo emocional y material requerido.

***(ii) Reemplazo de la figura paterna o materna (o ambas):***

96. Como se indicó en las consideraciones, la Corte Constitucional reconoce que si bien no existe una sustitución total de la figura paterna o materna, la persona que asume como propias las obligaciones que corresponden a los padres de los menores de edad actúa según el principio de solidaridad, convirtiéndose en un *copadre* de crianza por asunción solidaria de la paternidad del menor. Esta figura lo que busca es reconocer y brindar protección a los lazos formados dentro de la familia. Comprende a los hijos de crianza que conviven o que si bien, tienen una relación estable con sus padres biológicos, otra persona de la familia asume las obligaciones que corresponden a estos últimos, en virtud del principio de solidaridad. Con esta persona el menor de edad genera estrechos lazos de afecto, respecto, protección, asistencia y ayuda para superar las carencias de sostenibilidad vital<sup>66</sup>.

97. De conformidad con lo anterior, se concluye que si bien el padre biológico de la niña mantiene su vínculo con ella, la Corte Constitucional no puede ser ajena a las realidades sociales que se presentan al interior de las familias, y como consecuencia, debe reconocer y proteger el lazo que surgió entre la menor y la señora *Rosa* su madre de crianza por asunción solidaria de la maternidad. De manera consistente y periódica, mientras vivió, la señora *Rosa* asumió las obligaciones que le corresponden con su nieta en virtud del principio de solidaridad. Con ella la niña desarrolló vínculos de afecto, respeto, solidaridad, protección y comprensión

98. Además de la declaración extra juicio citada, del acta de conciliación y de lo manifestado por el accionante en el expediente se encuentran varios documentos que dan cuenta de la existencia la figura de madre de crianza. Por ejemplo, el Colegio María Montessori le indicó a la Corte que la abuela de la niña fue su acudiente desde prejardín hasta el grado tercero. Ella asistía a los llamados de la institución, la apoyaba en las actividades académicas y la asistía en su presentación personal.

99. Como se indicó, en este caso, existe un factor de consanguinidad que debe ser analizado debido a que la señora *Rosa* era la abuela de la menor. Sin embargo, se recuerda que las familias de crianza surgen ante una situación fáctica que escapa a formalismos rigurosos, donde se privilegia la intención solidaria de una persona en

<sup>65</sup> Expediente digital, archivo “01 TUTELA EPIFANIO COMPLETA”.

<sup>66</sup> Sentencia T-074 de 2016.

asumir como propios hijos ajenos, con todas las obligaciones que dicha decisión acarrea<sup>67</sup>.

100. No obstante, sin perjuicio de que *Laura* sea nieta de la causante y que esta situación se pueda encuadrar como una simple colaboración familiar, la Sala destaca que la abuela asumió la custodia de la niña en virtud a que su familia paterna es desplazada por la violencia. Vistas así las cosas, la Sala concluye que en el caso *sub examine* existe la figura de madre de crianza por asunción solidaria de la maternidad.

**(iii) La dependencia económica**

101. Según se reseñó previamente, en la declaración extra juicio adjuntada al expediente, el señor *Fernando* manifestó bajo la gravedad de juramento que la señora *Rosa* fue quien veló por las necesidades básicas de su nieta. Asimismo en la respuesta al requerimiento de la Corte aseguró que la abuela le brindaba todo el apoyo económico. Refirió que ella “*asumió en vida todos sus gastos para la manutención y cuidados para ese momento de su vida, que solo ella manejaba y conocía*”<sup>68</sup>. Por lo tanto, la abuela le suministraba a su nieta la vivienda, la alimentación, el vestuario y todo que la niña requería para satisfacer sus necesidades.

102. Aunado a lo anterior, el Colegio María Montessori certificó que la abuela era la acudiente de la niña, que ella siempre se encargó de sus gastos escolares y que en la actualidad se tiene una deuda con el colegio de \$1.500.000. Por lo tanto está comprobada la dependencia económica de la niña con su abuela.

**(iv) Vínculos de afecto, respeto, comprensión y protección**

103. Se pudo constatar que existieron vínculos de afecto, respeto, comprensión y protección en dicha familia de crianza, evidenciándose así, que desde su dos años de edad, la niña tuvo la protección de su abuela, lo que permite demostrar además el afecto que las unía.

104. Al respecto, además de los dichos del accionante se adjuntaron a la presente acción de tutela fotografías en las que se evidencian los lazos de afecto que ataban a la abuela y su nieta. En las fotografías se aprecia la relación cercana que tenían; se adjuntaron fotografías en diferentes lugares y compartiendo momentos como madre e hija.

105. La Sala puede advertir la existencia del fuerte vínculo emocional forjado en esos primeros años de vida de *Laura*, periodo en el cual su abuela le brindó un hogar y una crianza que se sustentaron en el cariño mutuo y comprensión entre ellas. Así mismo, la Sala encuentra que la decisión de la abuela fue desinteresada, se dio a partir de la voluntad libre de dar un hogar adecuado y estable a su nieta y la situación de desplazamiento forzado del que fue víctima el padre de la niña.

**(v) Reconocimiento de la relación padre y/o madre, e hijo(a)**

106. Del material probatorio obrante en el expediente, no solo se observa el vínculo emocional y económico, sino que se reconoció que *Rosa* cumplió con el rol de madre de su nieta, brindándole todo tipo de apoyo.

<sup>67</sup> Sentencia T-316 de 2017.

<sup>68</sup> Expediente digital, archivo “RESPUESTA OFICIO OPTC-286 23”.

107. El presente requisito se concreta con la actuación realizada por la abuela de la niña, quien el día 5 de agosto de 2021 asumió su custodia, demostrando así el reconocimiento formal como su hija. Asimismo, está demostrado que la causante era la acudiente de la niña en su colegio y obran fotografías que dan fe de la relación madre e hija.

***(vi) Existencia de un término razonable de relación afectiva entre padres e hijos***

108. Del estudio de las pruebas que se anexaron a la acción de tutela se puede establecer que el vínculo de crianza se dio desde los dos años de edad, hasta la muerte de la señora *Rosa* en el año 2022. Es decir, por un total de 7 años.

109. Si bien el reconocimiento formal se dio hasta el 5 de agosto de 2021, según consta en el acta de conciliación, lo cierto es que dicho medio probatorio no puede ser analizado de forma aislada, y como se señaló previamente, del conjunto de elementos probatorios es posible determinar que la relación afectiva entre madre e hija surgió desde los primeros años de la representada.

***(vii) Afectación del principio de igualdad***

110. Finalmente, se debe decir que el hecho de que la señora *Rosa* haya asumido la custodia de su nieta prueba la necesidad de reconocimiento como familia de crianza, tanto para cumplir con los mismos deberes familiares, como para acceder a los mismos derechos con los que cuentan las demás familias conformadas por vínculos naturales o jurídicos. A pesar de ello, las accionadas negaron el reconocimiento de la sustitución pensional aduciendo que quienes tienen derecho a la sustitución pensional son los hijos menores de 18 años y entre los 18 y 25 años que se encuentren estudiando y dependan económicamente del fallecido. La Secretaría de Educación consideró que no podía reconocer solicitudes de prestaciones sociales sin el visto bueno de la Fiduprevisora<sup>69</sup>.

111. Esta determinación generó una inmediata discriminación, pues las accionadas negaron la prestación solicitada bajo el único argumento de que *Laura* no es la hija de la causante.

112. Por lo anterior, se puede concluir que *Laura* cumple con las características propias, previamente desarrolladas, para ser considerada como hija de crianza de *Rosa*, con quien constituyó un vínculo que trascendió de la mera cooperación económica y se hizo verificable en términos emocionales y de afecto. Por tal motivo, es sujeto de derecho de todos los beneficios que en materia de seguridad social se desprenden de la muerte de su abuela, al ostentar la calidad de hija de crianza.

113. En consecuencia, se tiene que en cuanto a los posibles beneficiarios de la sustitución pensional, la Ley 100 de 1993 en su artículo 47 estipula que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: “*Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez*”. Por lo tanto, *Laura* cuenta con la calidad de beneficiaria como hija de crianza de la causante *Rosa*, dado que era dependiente de su abuela al momento de su muerte y actualmente tiene 10 años.

---

<sup>69</sup> Oficios CSED ex No. 564 del 22 de septiembre de 2022 y CSED ex No. 603 del 10 de octubre de 2022.

114. En el presente caso la Sala pudo advertir la afectación al mínimo vital de la niña. Asimismo, de cara a garantizar su derecho a la educación es importante amparar el mínimo vital de la menor. Dicha salvaguarda podría permitir, adicionalmente, solventar la deuda que se tiene con el colegio en el que la niña desarrolla su proceso educativo y en el que tiene consolidado un proceso de formación y aprendizaje.

115. Así que, de conformidad con lo anterior y teniendo en cuenta las pruebas aportadas en el expediente, la Sala encuentra que *Laura* cumple con los requisitos para obtener la sustitución pensional de su abuela por vía de tutela, como mecanismo definitivo.

116. Con fundamento en lo anterior, la Sala revocará las sentencias proferidas el 10 de noviembre de 2022 y el 13 de diciembre de 2022, por el Juzgado Promiscuo Municipal de El Copey y el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar, que declararon improcedente el amparo. En su lugar, concederá la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y a la igualdad de *Laura* y ordenará a las demandadas a reconocer la sustitución pensional de la señora *Rosa* en favor de *Laura*.

117. En consecuencia, se ordenará a la Secretaría de Educación Departamental del Cesar y a la Fiduprevisora S.A. que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, de manera coordinada realicen las gestiones necesarias para reconocer la sustitución pensional de la señora *Rosa* en favor de *Laura*, reconocimiento que deberá ser efectivo a más tardar dentro del mes siguiente a la notificación de esta sentencia.

118. Por consiguiente, se ordenará el pago retroactivo de la pensión sustitutiva a favor de *Laura* desde el momento en que falleció *Rosa* (20 de febrero de 2022); por cuanto: i) hay certeza de la configuración del derecho pensional; ii) es evidente la afectación al mínimo vital, al constatarse que la pensión es la única forma de garantizar la subsistencia de la niña y, ii) la conducta de las accionadas es contraria a la jurisprudencia reiterada y constante de esta Corporación<sup>70</sup>.

119. Además, es deber de la Corte reconocer el derecho pensional a partir del momento exacto en que se cumplen los presupuestos fácticos y jurídicos que dan lugar a su configuración<sup>71</sup>, por lo que la función que realiza este Tribunal es meramente declarativa, pues al constatar la existencia de un derecho que ha sido negado de manera indebida por parte de la entidad demandada, el juez constitucional, en sede de revisión, tiene el deber jurídico de remediar una situación que ha contrariado los principios de la Carta Política y, por ende, debe declarar la existencia del derecho y adoptar las medidas que permitan garantizarlo de manera efectiva y real.

### **Síntesis de la decisión**

120. La Corte resolvió la acción de tutela presentada a través de apoderado judicial por parte del señor *Fernando*, actuando como representante legal de su hija *Laura* en contra de la Secretaría de Educación Departamental del Cesar y la Fiduprevisora S.A, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad, a la integridad física y a la vida de la menor. Lo anterior ante la negativa del reconocimiento de la sustitución pensional de la abuela de la niña.

---

<sup>70</sup> Igual análisis se realizó en la Sentencia T-231 de 2022.

<sup>71</sup> Sentencias T-264 de 2010, T-231 de 2022.

121. En virtud de lo anterior a la Sala de Revisión le correspondió resolver si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al mínimo vital, a la seguridad social y a la igualdad de *Laura* al negarle el reconocimiento de la sustitución pensional de la señora *Rosa* como hija de crianza.

122. Para ello, la Sala reiteró la jurisprudencia constitucional en relación con: *i*) la relación entre el derecho a la seguridad social y el mínimo vital; *ii*) la sustitución pensional para hijos e hijas; *iii*) el concepto de familia en el ordenamiento jurídico colombiano y la protección a la familia de crianza; *iv*) el derecho a la sustitución pensional para hijos de crianza.

123. Esta Sala de Revisión llegó a la conclusión de que *Laura* cumple con las características propias para ser considerada como hija de crianza de *Rosa*, con quien constituyó un vínculo que trascendió de la mera cooperación económica y se hizo verificable en términos emocionales y de afecto. Por tal motivo, es sujeto de derecho de todos los beneficios que en materia de seguridad social se desprenden de la muerte de su abuela, al ostentar la calidad de hija de crianza.

124. Con fundamento en lo anterior, la Sala revocó las sentencias proferidas en sede de tutela. En su lugar, concedió la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y a la igualdad de la niña y le ordenó a las demandadas reconocer la sustitución pensional de la señora *Rosa* en favor de *Laura*.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE

**Primero. REVOCAR** las sentencias proferidas el 10 de noviembre de 2022 y el 13 de diciembre de 2022, por el Juzgado Promiscuo Municipal de El Copey y el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar, las que declararon improcedente el amparo, dentro de la acción de tutela instaurada por el apoderado judicial del señor *Fernando* en representación de su hija *Laura* contra la Secretaría de Educación del Cesar y la Fiduprevisora S.A. En su lugar, **CONCEDER** la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y a la igualdad de *Laura*.

**Segundo. DEJAR SIN EFECTOS** los actos administrativos CSED ex No. 564 del 22 de septiembre de 2022 y CSED ex No. 603 del 10 de octubre de 2022, expedidos por la Secretaría de Educación Departamental del Cesar.

**Tercero. ORDENAR** a la Secretaría de Educación Departamental del Cesar y a la Fiduprevisora S.A. que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, de manera coordinada realicen las gestiones necesarias para reconocer la sustitución pensional de la señora *Rosa* en favor de *Laura*; reconocimiento que deberá ser efectivo a más tardar dentro del mes siguiente a la notificación de esta sentencia. Una vez reconocida la sustitución pensional se deberá pagar junto con el correspondiente retroactivo pensional a partir del 20 de febrero de 2022.



**Cuarto. LÍBRESE** por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS  
Magistrado

NATALIA ÁNGEL CABO  
Magistrada

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ  
Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ  
Secretaria General