

Sentencia T-043/12

ACCION DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES-
Procedencia excepcional

DERECHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTES-Finalidad

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Beneficiarios

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Jurisprudencia constitucional

Referencia: expediente T-3.229.258

Accionante: Josefa María Carrera Campo

Accionado: Instituto de Seguros Sociales

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D. C., siete (7) de febrero de dos mil doce (2012)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Elías Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo proferido por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Barranquilla, el 24 de agosto de 2011, dentro del trámite de la acción de tutela instaurada por la señora Josefa María Carrera Campo contra el Instituto de Seguros Sociales.

El presente expediente fue escogido para revisión por medio de auto del trece (13) de octubre de 2011, proferido por la Sala de Selección número Diez (10) y repartido a la Sala Cuarta de Revisión.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

El 9 de agosto de 2011, la señora Josefa María Carrera Campo, a través de apoderada judicial, interpuso acción de tutela para que le fueran protegidos sus derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por el Instituto de Seguros Sociales al negarle el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes solicitada a raíz del fallecimiento de su hija por no cumplir con el requisito de fidelidad establecido en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

2. Hechos relevantes

La apoderada judicial de la accionante sustentó la acción de tutela, en síntesis, así:

2.1. La señora Josefa María Carrera Campo, el 8 de junio de 2010, solicitó al Instituto de Seguros Sociales, Seccional Atlántico, el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes, a raíz del fallecimiento de su hija Débora Escorcía.

2.2. La entidad accionada negó el reconocimiento de la pensión solicitada, aduciendo incumplimiento del requisito establecido en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, literales a) y b). El ISS señaló, en la Resolución N° 00015443 de 2010, que “el asegurado acredita un total de (194) semanas cotizadas al sistema general de pensiones para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte, de las cuales (88) semanas se encuentran cotizadas dentro de los últimos 3 años anteriores al fallecimiento, esto es, entre el 12 de septiembre de 2004 al 12 de diciembre de 2007, sin embargo no acredita la fidelidad del 20% al sistema que equivale a (384) semanas cotizadas de lo cual se infiere que NO dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes.”

2.3. Dicha decisión fue apelada por contrariar la Sentencia C-556 de 2009, mediante la cual la Corte declaró inexecutable el requisito de fidelidad. A través de la Resolución N° 0350 de 2011 que resolvió el recurso de apelación interpuesto por la actora, el ISS, alegó el carácter no retroactivo de las sentencias de constitucionalidad, confirmando su posición inicial.

2.4. La situación económica y personal de la accionante, quien tiene 87 años de edad, es cada vez más precaria y angustiosa, pues dependía de su hija Débora Escorcía y además no cuenta con el servicio de salud.

3. Fundamentos de la acción y pretensiones

Considera la accionante que la decisión de la entidad accionada de negarle la pensión de sobrevivientes, bajo el argumento de que no cumple el requisito de fidelidad al sistema no solo desconoce el principio de progresividad que orienta el derecho a la seguridad social sino que vulnera sus derechos fundamentales.

De otro lado, la señora Carrera Campo manifestó que la negativa del ISS afecta su derecho al mínimo vital y la vida en condiciones dignas, pues dependía económicamente de su hija Débora Escorcía. De ahí que requiere los recursos económicos originados de la sustitución pensional para satisfacer sus necesidades básicas.

A la luz de lo expuesto, la actora le pide al juez de tutela conceder el amparo definitivo de sus derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital y a la seguridad social y, en consecuencia, se ordene a la entidad accionada que reconozca y pague la pensión de sobrevivientes reclamada.

4. Pruebas

En el expediente obran las siguientes pruebas:

-Fotocopia de la solicitud de la pensión de sobrevivientes (Folio 8).

-Fotocopia de la Resolución N° 00015443 de 2010 (Folio 10).

-Fotocopia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 00015443 de 2010 (Folio 13).

-Fotocopia de la Resolución N° 0350 de 2011 (Folio 16).

5. Trámite procesal y oposición a la demanda de tutela

El Juzgado Trece Civil del Circuito de Barranquilla, mediante proveído de agosto 11 de 2011, admitió la demanda y corrió traslado al Instituto de Seguros Sociales, Seccional Atlántico, para que se pronunciara sobre los hechos. Sin embargo la entidad demandada no hizo ningún pronunciamiento al respecto.

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REVISA

El Juzgado Trece Civil del Circuito de Barranquilla, mediante providencia del 24 de agosto de 2011, no recurrida, negó el amparo solicitado por considerar que la accionante cuenta con otro medio judicial de defensa distinto del mecanismo de amparo y no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Atlántico, vulneró los derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital y a la seguridad social de la señora Josefa María Carrera Campo como consecuencia de la negativa a reconocerle y pagarle de la pensión de sobrevivientes solicitada tras el fallecimiento de su hija Débora Escorcía con fundamento en una norma, que si bien se encontraba vigente al momento del fallecimiento de la afiliada, no solo hacía más exigente los requisitos para acceder a dicha prestación social sino que, posteriormente, fue declarada inexecutable en algunos de sus apartes.

Teniendo en cuenta que el presente asunto plantea un problema jurídico que ya ha sido resuelto anteriormente, la Sala reiterará la jurisprudencia de este Tribunal según la cual los efectos de lo decidido en la Sentencia C-556 de 20091, es aplicable a los casos en que el fallecimiento del afiliado cotizante es anterior a la declaratoria de inexequibilidad del requisito de fidelidad al sistema.

3. Procedencia de la acción de tutela para reclamar el pago de prestaciones sociales. Reiteración de jurisprudencia

Esta Corporación, en innumerables pronunciamientos, ha señalado que el artículo 86 de la Constitución Política define la acción de tutela como el medio judicial idóneo para solicitar la protección de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por acciones u omisiones de autoridades públicas y, en ciertos eventos, de particulares. Así mismo, dicha norma señala que este procedimiento preferente y sumario, únicamente procederá cuando el afectado no cuente con otro instrumento de defensa judicial, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable. Lo anterior por la condición supletiva que dicho precepto le ha asignado al mecanismo de amparo.

Por su parte, el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, consagra en el artículo 6°, que la existencia de otro mecanismo de defensa judicial debe ser analizada en el caso concreto, desde la perspectiva de su eficacia, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del accionante.

Bajo esta perspectiva, la Corte Constitucional ha señalado que “para poder determinar cuál es el medio adecuado de protección, se hace imprescindible que el juez constitucional entre a verificar si, cumplidos ciertos condicionamientos, las acciones disponibles protegen eficazmente los derechos de quien interpone la acción o si, por el contrario, los mecanismos ordinarios carecen de tales características, eventos en los cuales el juez puede otorgar el amparo.”²

Ahora bien, en relación con las controversias que versen sobre el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, y específicamente de pensiones, la Corte ha señalado en forma reiterada que, al contener un debate de carácter litigioso, deben ser planteadas ante la jurisdicción ordinaria laboral o ante la jurisdicción contencioso administrativa, de acuerdo con el caso de que se trate. De ahí que la acción constitucional, en principio, no es el medio judicial idóneo para buscar la protección de este tipo de derechos.³

No obstante, la Corte ha sostenido que la acción de tutela procede de manera excepcional para la protección de derechos de contenido prestacional, como en el caso de reconocimiento de pensiones, cuando se requiere de una protección urgente e inmediata. Dicho en otros términos, cuando se promueve como mecanismo para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, o cuando el medio de defensa judicial ordinario, consagrado en el ordenamiento jurídico para su protección, no resulta apto, idóneo o eficaz o no es lo

suficientemente expedito para brindar una protección adecuada de los derechos, la solicitud de amparo resulta procedente.⁴

Bajo esta perspectiva, se puede concluir que la acción de tutela procede, excepcionalmente, para obtener el reconocimiento y pago de una pensión, cuando no exista otro medio de defensa judicial para el efecto, o cuando existiendo, no resulta lo suficientemente eficaz para alcanzar la protección de los derechos fundamentales, eventos en los que el mecanismo de amparo constitucional se constituye en el instrumento judicial principal, ante la imposibilidad material de obtener una protección real y concreta por otro procedimiento. También será procedente la acción constitucional cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable debidamente demostrado, y mientras que la autoridad competente resuelva de fondo y definitivamente el conflicto suscitado.

Sobre el particular, esta Corporación, en la sentencia T-202 de 2011,⁵ señaló:

“Así, una pretensión pensional desborda, en principio, el objeto de la acción de constitucional de amparo, de manera que las controversias suscitadas por su reconocimiento no son competencia del juez de tutela, debido a que el ordenamiento jurídico ha dispuesto medios judiciales específicos para la solución de conflictos de ese origen. Sin embargo, esta corporación⁶, acorde con el artículo 86 de la Constitución, también ha indicado dos excepciones a la regla general de la improcedencia de la acción de tutela.”

En el caso sub examine, el juez de instancia declaró improcedente la presente acción de tutela porque consideró que existe otro mecanismo de defensa judicial y no se demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Criterio que no comparte la Corte por las siguientes razones:

- El medio de defensa judicial alternativo no ofrece una solución oportuna y eficaz al conflicto que, de acuerdo con lo referido por la demandante, implica una vulneración de su derecho al mínimo vital. En efecto, el mecanismo ordinario de defensa judicial no es lo suficientemente apto, idóneo y oportuno para dispensar una protección inmediata a los derechos fundamentales de la petente. En consecuencia, acudir a dicho medio de defensa judicial, en este caso, resulta una carga desmesurada y desproporcionada, como quiera que se trata de una persona en estado de debilidad manifiesta por su precaria situación personal como consecuencia de la negativa de la entidad demandada a reconocerle y pagarle la pensión de

sobrevivientes y por su avanzada edad, 87 años. De ahí que la acción constitucional se manifiesta como el instrumento calificado y conveniente para amparar de manera definitiva las garantías constitucionales fundamentales.

Respecto de la vulneración de los derechos fundamentales por el no reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y la ineficiencia del medio ordinario de defensa para su protección, la sentencia T-1316 de 2001,⁷ señaló:

“En síntesis, siguiendo la jurisprudencia constitucional, las personas de la tercera edad son titulares de una especial protección por el Estado, cuando el perjuicio sufrido afecta la dignidad humana⁸, la subsistencia en condiciones dignas⁹, la salud¹⁰, el mínimo vital¹¹, cuando surgen lazos de conexidad con derechos fundamentales¹², o cuando resulta excesivamente gravoso someterlas a los trámites de un proceso judicial ordinario¹³.”¹⁴

– La Sala encuentra que en este caso es procedente la acción de tutela promovida por la señora Carrera Campo, toda vez que evidentemente corre el riesgo de sufrir un perjuicio irremediable con motivo de los hechos que dieron origen a la solicitud de amparo, por cuanto del reconocimiento y pago de la prestación económica reclamada depende la satisfacción de su derecho al mínimo vital. Respecto de la dependencia económica de la demandante y la asegurada fallecida, cabe advertir que la entidad de previsión social comprobó, en el curso del trámite de reclamación pensional, que ciertamente la misma existía.

4. Derecho a la Pensión de sobrevivientes. Finalidad, naturaleza y requisitos para acceder a ella

La pensión de sobrevivientes, según la jurisprudencia de esta Corporación se instituyó con el fin de afrontar los riesgos de viudez y orfandad que se derivan de la ausencia del trabajador que proveía los recursos para satisfacer las necesidades de índole familiar.

La Corte ha señalado que con dicha prestación se quiso precaver que el núcleo familiar del trabajador pensionado o afiliado quede desamparado como consecuencia de su fallecimiento, de tal manera que quienes dependían del causante, puedan acceder a los recursos necesarios para subsistir en condiciones dignas con un nivel de vida semejante al que tenían con anterioridad al deceso del pensionado o del afiliado al sistema.¹⁵ En otras palabras, la sustitución pensional pretende conjurar la desestabilización social y económica de la familia

como consecuencia de la muerte de quien tenía la obligación de proveer el sustento. Sobre el particular la Corte ha señalado lo siguiente:

“Desde esta perspectiva se puede advertir que el objetivo esencial de la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria.”¹⁶

Conforme lo dicho, este Tribunal ha reconocido en múltiples ocasiones, el carácter fundamental que reviste la pensión de sobrevivientes, en la medida en que el reconocimiento y pago de esta prestación económica garantiza el mínimo vital de los familiares dependientes del pensionado. Al respecto, la Corte¹⁷ dijo:

“A pesar de ser la pensión de sobrevivientes una prestación económica, también ha sido catalogada como un derecho fundamental, pues ‘busca lograr en favor de las personas que se encuentran involuntariamente en circunstancias de debilidad manifiesta- originada en diferentes razones de tipo económico, físico o mental y que requieren de un tratamiento diferencial positivo o protector -, un trato digno y justo, por parte de la entidad que debe reconocer y pagar la pensión.’¹⁸”

Desde esta perspectiva, se arriba a la conclusión de que la pensión de sobrevivientes, en la medida en que suple el soporte material indispensable para la satisfacción del mínimo vital de sus beneficiarios, se constituye en un derecho de contenido fundamental.

En relación con los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, la Ley 100 de 1993, en el artículo 46, señaló que tendrán derecho a la referida prestación:

“(…)

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca.
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:

a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte, y

b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

Parágrafo. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los parágrafos del artículo 33 de la presente ley.”

El artículo 12 de la Ley 797 de 2003, modificó la citada disposición introduciendo algunas variaciones frente a los requisitos:

“Artículo 12. El artículo 46 de la Ley 100 de 1993 quedará así: Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones:

a) Muerte causada por enfermedad: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinticinco por ciento (25%)¹⁹ del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento; (Literal declarado condicionalmente exequible mediante Sentencia C-1094 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño).

b) Muerte causada por accidente: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento.

Parágrafo 1°. Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán

derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley.

El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este párrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez.

(Parágrafo 2°. Si la causa del fallecimiento es homicidio, se aplicará lo prescrito para accidente, y si es suicidio, se aplicará lo prescrito para enfermedad).” (Declarado INEXEQUIBLE mediante Sentencia C-1094 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño).

Se colige entonces que la modificación introducida por la Ley 797 de 2003, estableció unos requisitos más estrictos para acceder a la pensión de sobrevivientes, toda vez que aumentó el número de semanas de cotización requeridas en el originario artículo 39 de la Ley 100 (de 26 a 50), y estableció un presupuesto de fidelidad adicional, consistente en que el afiliado, mayor de 20 años, debe acreditar que cotizó el 25% o el 20% del tiempo transcurrido desde el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha del fallecimiento por muerte causada por enfermedad o por accidente, respectivamente. Dicha exigencia se conoce como “fidelidad de cotización” figura que exige al afiliado el cumplimiento de determinados periodos de permanencia y cotización al sistema.

La Corte, mediante Sentencia C-1094 de 2003,²⁰ estudió la constitucionalidad, entre otras, del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, declarando: “...inexequible el párrafo 2º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 y Exequible, por los cargos analizados en esta Sentencia, el resto de este artículo, en el entendido que para el caso del literal a) del numeral 2 será exigible la cotización del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que el afiliado al sistema que fallezca cumplió 20 años de edad y la fecha de su muerte.”

En dicha oportunidad, esta Corporación cuestionó “en primer lugar, que se consagren exigencias diferentes para comprobar la fidelidad de la afiliación al sistema general de pensiones, dependiendo de la causa que ocasiona el fallecimiento del afiliado, esto es, haber cotizado el 25% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha del fallecimiento, si la muerte es causada por accidente (sic), o el 20% por el mismo rango si la muerte es causada por accidente. En segundo lugar, que se establezca que se aplicará lo prescrito para accidente si la causa del fallecimiento es homicidio, y que se aplicará lo dispuesto para enfermedad si es suicidio.”

Ahora bien, según el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, pueden ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en el marco del régimen de prima media, las siguientes personas:

“ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

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

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;

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 cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno²¹; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para

determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de forma total y absoluta²² de éste;

e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.”

5. Posición jurisprudencial de la Corte Constitucional frente a los requisitos de la Ley 797 de 2003 antes de proferir la Sentencia C-556 de 2009

Esta Corporación en la Sentencia T-1036 de 2008,²³ señaló que la modificación introducida por la Ley 797 de 2003 respecto a los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, se hicieron más rigurosos debido a la creación de una nueva exigencia -fidelidad de cotización al sistema- y a la ampliación del requisito previo de las semanas de cotización -50 en lugar de 26-.

En la mencionada sentencia, este Tribunal analizó el caso en que la persona reclamante hubiera accedido, de manera inmediata, a la pensión de sobrevivientes de acuerdo a lo originalmente establecido en la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta que el historial de cotización del afiliado fallecido inició durante la vigencia de dicha normatividad, conforme con el nuevo régimen, por el contrario, no le es posible acceder a dicha prestación.

Bajo este contexto, la Corte concluyó, en primer lugar, que las condiciones impuestas con las modificaciones introducidas son más gravosas e impiden el acceso a la pensión de sobrevivientes y, en segundo término, no existe una fundamentación aceptable que respalde la disminución del nivel de protección del derecho.

Esta Corporación, reiterando lo decidido en otras oportunidades en las que se negó el derecho a obtener la pensión conforme con los nuevos requisitos introducidos, procedió a aplicar la excepción de inconstitucionalidad -en este caso del artículo 12 de la Ley 797 de 2003- con el fin de proteger a una madre cabeza de familia y tres menores de edad, a

quienes, según se argumentó una regresión en el ámbito de protección de sus derechos, ocasionó un efecto negativo desproporcionado.

Recordó la Corte que la excepción de inconstitucionalidad está consagrada en el artículo 4° superior, cuya aplicación se justifica cuando la disposición legal, en un caso concreto, no se encuentra acorde con los preceptos contenidos en la norma superior. Esta figura “no genera consecuencias en abstracto ni la pérdida de vigencia de la disposición, dado que la falta de afinidad entre las normas fundamentales y la inferior debe producirse en relación con el supuesto fáctico del caso concreto, sin que exceda ese preciso marco jurídico.”²⁴

6. Declaratoria de Inexequibilidad de los literales a) y b) de la Ley 797 de 2003.

La Corte, en la Sentencia C-556 de 2009,²⁵ resolvió una demanda pública de inconstitucionalidad presentada contra los literales a) y b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 que exigía, para que los beneficiarios tuvieran derecho a la pensión de sobrevivientes, que los afiliados tuvieran una fidelidad de cotización para con el sistema de al menos el 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha del fallecimiento.

En dicho fallo, esta Corporación declaró inexecutable los literales a) y b) del artículo 12 de Ley 797 de 2003 al considerar el requisito de fidelidad: “como una medida regresiva, que pretendiendo proteger la viabilidad del sistema desconoce el fin último de la pensión de sobreviviente, la cual, se repite, procura amparar a las personas, que necesitan atender sus necesidades, sin mengua adicional por la contingencia de la muerte del afiliado que dependían.”

Posterior a la declaratoria de inexecutable mencionada, es necesario advertir que las decisiones que profieran los jueces de tutela deben adecuarse a lo decidido, máxime cuando la excepción contemplada en el artículo 4° superior pierde eficacia al existir un pronunciamiento que declare la constitucionalidad o no de una norma.²⁶

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 243 de la Carta Magna, los fallos que la Corte Constitucional profiere en ejercicio del control jurisdiccional tienen fuerza de cosa juzgada. Ello implica que las decisiones judiciales proferidas por la Corporación en cumplimiento de su función de garantizar la integridad y supremacía del ordenamiento superior, alcanzan valor

jurídico y fuerza vinculante. “Se ha entendido que el precedente constitucional, justificado en los principios de primacía de la Constitución, de igualdad, de confianza legítima y de debido proceso, entre otros, es indispensable como técnica para mantener la coherencia de los sistemas jurídicos.”²⁷

En esta medida, la cosa juzgada constitucional, no solamente salvaguarda la supremacía normativa de la Carta, sino que también está llamada a garantizar la efectiva aplicación de los principios de igualdad, seguridad jurídica y confianza legítima de los administrados, pues, a través de ella, se asegura que esta Corporación sea consistente con las decisiones que ha adoptado previamente.

Como ha indicado la jurisprudencia de esta Corte, esta figura “se predica tanto de los fallos de inexequibilidad como de los de exequibilidad, vincula a todas las autoridades -incluida la misma Corte Constitucional- y se extiende, por igual, al continente de la norma como a su contenido material – precepto o proposición jurídica en sí misma considerada.” ²⁸

De acuerdo con las anteriores consideraciones, la sala entrará a decidir el caso concreto.

La señora Josefa María Carrera Campo instauró acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Atlántico, por considerar que dicha entidad vulnera sus derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital y a la seguridad social al negarle el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, reclamada tras el fallecimiento de su hija Débora Escorcía por no cumplir con el requisito de fidelidad establecido en el artículo 12 de Ley 797 de 2003.

El 8 de junio de 2010 la señora Carrera Campo solicitó ante el Seguro Social el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en condición de ascendiente de la causante, señora Débora Escorcía.

El Instituto de Seguros Sociales, mediante Resolución N° 00015443 de 2010, negó la prestación solicitada, por no acreditar uno de los requisitos establecidos en el artículo 12 de la Ley 729 de 2003, como es el requisito de fidelidad.

Dicha decisión fue recurrida y confirmada a través de la Resolución N° 0350 de 2011. La entidad accionada adujo el carácter no retroactivo de las sentencias de constitucionalidad,

confirmando su posición inicial.

Ante la negativa de la entidad accionada a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes, la señora Josefa María Carrera Campo interpuso acción de tutela con el fin de acceder a la prestación reclamada, por cuanto considera que este proceder ha perjudicado notoriamente su mínimo vital, al soportar una situación económica precaria, por cuanto era su hija quien velaba por su subsistencia. Sostiene además, que a sus 87 años requiere de este ingreso para sobrevivir.

La solicitud de amparo fue negada por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Barranquilla, mediante providencia del 24 de agosto de 2011, bajo el argumento de que la demandante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial como es el proceso ordinario ante la jurisdicción laboral.

Como quedó expuesto en el numeral tercero de la parte considerativa de esta providencia, la Sala estimó que el mecanismo ordinario de defensa judicial en este caso, no es lo suficientemente apto, idóneo y eficaz para prodigar una protección inmediata a los derechos fundamentales de la accionante.

Teniendo en cuenta la situación económica de extrema precariedad de la señora Josefa María Carrera Campo, esta Sala de Revisión estima que es necesaria la intervención del juez de tutela en aras de proteger sus derechos fundamentales, por cuanto es evidente que del reconocimiento y pago de la prestación económica reclamada, depende la satisfacción de su derecho al mínimo vital y en vista de que su hija fallecida era quien velaba por la satisfacción de sus necesidades básicas.

Para la Corte, la aplicación del requisito de fidelidad aún cuando este hubiere estado vigente al momento de presentarse la solicitud, causó un impacto desproporcionado sobre la demandante, toda vez que se le exigió una condición más gravosa que la inicialmente consagrada, sin un sustento suficiente que justificara la disminución del nivel de protección del derecho.

Así pues, excluido el requisito de fidelidad resulta procedente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora Josefa María Carrera Campo²⁹ al ser analizada la solicitud conforme al requisito previsto. Lo anterior por cuanto se cumple

cabalmente con el presupuesto de las 50 semanas de cotización en los últimos 3 años anterior al hecho generador del derecho pensional, toda vez que para la fecha del surgimiento del derecho, esto es, del fallecimiento de la afiliada,³⁰ el número de semanas cotizadas ascendió a 88.³¹

Conforme con lo anteriormente expuesto, esta Sala ordenará al Seguro Social, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, le reconozca y empiece a pagar a la señora Josefa María Carrera Campo, con carácter definitivo, su pensión de sobrevivientes, originada en la muerte de su hija Débora Escorcía, cubriendo todo lo causado a partir de 12 de diciembre de 2007, fecha del fallecimiento, en las mesadas frente a las cuales todavía no haya operado la prescripción.³²

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida el 24 de agosto de 2011, por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Barranquilla, mediante la cual se negó el amparo solicitado, y en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital y a la seguridad social de la señora Josefa María Carrera Campo respecto de la pretensión referente a la pensión de sobrevivientes, por las razones expuestas en esta providencia.

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

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 En la sentencia C-556 de 2009 (MP. Nilson Pinilla Pinilla) la Corte declaró inexecutable los literales a y b del artículo 12 de la ley 797 de 2003, relativos al requisito de fidelidad al sistema para obtener la pensión de sobrevivientes. La norma demandada establece como requisitos para acceder a la pensión los siguientes:

“(...) Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones:

a) Muerte causada por enfermedad: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinticinco por ciento (25%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento;

b) Muerte causada por accidente: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento (...).”(el aparte subrayado en negrilla fue declarado inexecutable por la Corte en la referida sentencia)

2 Véase, Sentencia T-433 del 30 de mayo de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

3 Véase, Sentencia T-1260 del 16 de diciembre de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

4 Véase, Sentencia T-566 del 6 de agosto de de 2009. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

5 M.P. Nilson Elías Pinilla Pinilla.

6 “Cfr. T-762 de julio 31 de 2008, T-376 de mayo 17 y T-149 de marzo 2 de 2007, M. P. Jaime Araújo Rentería; T-286 de marzo 23 de 2008 y T-284 de abril 19 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-239 de marzo 6 de 2008, M. P. Marco Gerado Monroy Cabra; T-052 de enero 24 de 2008 y T-691A de septiembre 5 de 2007, M. P. Rodrigo Escobar Gil; T-529 de julio 10 de 2007, M. P. Álvaro Tafur Galvis; y T-229 de marzo 24 de 2006, M. P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras.”

7 M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

8 “Sentencia T-738/98, T-801/98”.

9 “T-116/93, T-426/94, T-351/97, T-099/99, T-481/00, T-042ª/01”.

11 “T-351/97, T-018/01, T-827/00, T-313/98, T-101/00, SU-062/99”.

12 “T-753/99, T-569/99, T-755/99”.

13 “Sentencia T-1752/00 MP. Cristina Pardo Schlesinger. Ver también T-482 de 2001 MP. Eduardo Montealegre Lynett.”.

14 M.P. (E) Rodrigo Uprimny Yepes.

15 Véase, Sentencia T-813 de octubre 3 de 2002. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

16 Véase, Sentencia C-002 de enero 20 de 1999. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

17 Véase, Sentencia de septiembre 8 de 2005.M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

18 “Sentencia T-072 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis.”

19 Mediante Sentencia C-1094 de 2003, la Corte decidió “Declarar inexecutable el párrafo 2º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 y Exequible, por los cargos analizados en esta Sentencia, el resto de este artículo, en el entendido que para el caso del literal a) del numeral

2 será exigible la cotización del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que el afiliado al sistema que fallezca cumplió 20 años de edad y la fecha de su muerte”

20 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

21 El aparte tachado fue declarado inexecutable en la sentencia C-1094 de 2003.

22 El aparte tachado fue declarado inexecutable en la sentencia C-111 de 2006.

23 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

24 Véase, Sentencia T-485 del 21 de julio de 2009.M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

25 M.P. Nilson Elías Pinilla Pinilla.

26 Op cit.

27 Véase, Sentencia T-453 del 26 de mayo de 2011. M.P. Nilson Elías Pinilla Pinilla.

28 Véase, Sentencia C-641 del 16 de septiembre de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

29 Según el artículo 47 literal d) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, pueden ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en el marco del régimen de prima media, “[a] falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de éste...”

30 La señora Débora Escorcía falleció el 12 de diciembre de 2007.

31 Según la Ley 797 de 2003, Artículo 12, dice: El artículo 46 de la ley 100 de 1993 quedará así: Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y, 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento... ..”.

32 Similar decisión adoptó la Sala Sexta de Revisión de esta Corporación en la Sentencia T-543 del 26 de mayo de 2011. M.P. Nilson Elías Pinilla Pinilla.