

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Requisitos para que se configure

Esta corporación se ha pronunciado, reiteradamente, sobre las actuaciones temerarias en ejercicio de la acción de tutela y al respecto ha señalado los supuestos que deben verificarse para su tipificación. Al efecto tienen que concurrir tres elementos: (i) una identidad en el objeto, es decir, que “las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental”; (ii) una identidad de causa petendi, que hace referencia a “que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa”; y, (iii) una identidad de partes, o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado. En caso de que el juez, en el análisis de la existencia de la temeridad, observe la concurrencia de los tres elementos, tendrá la obligación de descartar que dentro de la segunda acción de tutela no se encuentre una razón válida que justifique su interposición, para que sea posible el rechazo de ésta o la denegación de la solicitud que ella contenga. Lo anterior por cuanto el estudio de la existencia de la temeridad tiene que partir de la premisa de la buena fe de los particulares en sus actuaciones ante la administración de justicia, esto quiere decir que se debe hacer un examen minucioso sobre la procedencia de esta institución jurídica, para así evitar cualquier otra vulneración de derechos. En efecto, este alto tribunal ha señalado que pueden existir eventos en los cuales, si bien concurren los tres elementos que configuran la temeridad, esta no se constituye. Estas circunstancias son: cuando (i) el juez vislumbra la presencia de nuevos elementos fácticos o jurídicos; (ii) o al resolver la primera acción no se pronunció con respecto a la verdadera pretensión del accionante y se observe que la violación de los derechos del accionante se mantiene. En estos casos, el juez deberá entrar a decidir de fondo el problema planteado.

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Inexistencia por cuanto el accionante es persona de la tercera edad, sin medios económicos para subsistir y sus derechos se siguen vulnerando en el tiempo

Observa la Sala que, en el presente caso, no se cumplen con los presupuestos jurisprudenciales para declarar la temeridad. En efecto, si bien en las dos tutelas concurren los tres elementos, lo cierto es que en la sentencia dictada por el Juzgado no se efectuó un pronunciamiento de fondo sobre el caso. Las razones en las cuales se basó la decisión fueron netamente procedimentales. No se examinó la existencia del derecho, omitiéndose dilucidar el punto con el argumento de que debió acudirse a la vía ordinaria. De otra parte, advierte la Sala que la situación de vulnerabilidad de la actora subsiste, puesto que el único ingreso del cual derivaba su sustento era la pensión que recibía su compañero permanente; actualmente la peticionaria cuenta con 79 años de edad, vive de la caridad de un hijo y la aqueja una enfermedad pulmonar. Tales circunstancias, a no dudarlo, justifican la interposición de una nueva acción.

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ Y VULNERACION DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL POR NO RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES-Vulneración persiste en el tiempo

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES-Procedencia excepcional cuando afecta derechos fundamentales

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES-Reglas jurisprudenciales para determinar la procedencia excepcional

Esta corporación ha definido unos criterios que permiten determinar si la instancia idónea para resolver una solicitud pensional, es la vía ordinaria o la constitucional, en virtud de la protección que cada una de ellas puede brindarle a los derechos fundamentales del solicitante, estos son: "(i) que se trate de una persona de la tercera edad, para ser considerado sujeto de especial de protección; (ii) que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular, del derecho al mínimo vital, (iii) que se haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos, y (iv) que se acrediten siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados. De este modo, deberá analizarse en cada caso concreto si se verifican estos requerimientos a fin de declarar la procedencia del amparo".

SUSTITUCION PENSIONAL-Requisitos para reconocimiento en el sector oficial

PRUEBA DE LA CALIDAD DE COMPAÑERO PERMANENTE-Medios de prueba por los cuales se puede demostrar

PRUEBA DE LA CALIDAD DE COMPAÑERO PERMANENTE DE TRABAJADORES DEL SECTOR OFICIAL-Se demuestra con dos declaraciones extra proceso

SUSTITUCION PENSIONAL DE COMPAÑERA PERMANENTE-Orden a Alcaldía pagar sustitución pensional a la compañera del causante, trabajador oficial, quien demostró su convivencia mediante declaraciones extra proceso

Referencia: expediente T-3.596.801

Demandante: María Juvenal Hernández viuda de Londoño

Demandado: Alcaldía Municipal de La Dorada

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., primero (1º) de febrero de dos mil trece (2013)

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 pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de La Dorada -Caldas-, que a su vez, revocó el dictado por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de esa misma localidad al decidir la acción constitucional de tutela promovida por María Juvenal Hernández viuda de Londoño en contra de la Alcaldía municipal de La Dorada -Caldas-.

I. ANTECEDENTES

1.1. La solicitud

La señora María Juvenal Hernández viuda de Londoño impetró acción de tutela a objeto de que le sean amparados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna y a la seguridad social, los cuales considera vulnerados por la Alcaldía de La Dorada -Caldas-, al negarle la pensión de sobrevivientes, por no haber acreditado la condición de compañera permanente del difunto.

1.2. Reseña Fáctica

- María Juvenal Hernández viuda de Londoño nació el 23 de abril de 1933 y tiene, a la fecha, 79 años de edad.
- El 28 de abril de 2004 falleció su compañero permanente, Luis Alberto Pérez Montealegre, con quien había convivido por más de 40 años. Dicho señor fue beneficiario de una pensión de jubilación por haber sido trabajador oficial de la Alcaldía de La Dorada - Caldas- durante aproximadamente 20 años.
- El 12 de julio de 2004 elevó una solicitud a dicha entidad para que le fuera reconocido el derecho a la sustitución pensional por ostentar la calidad de compañera permanente del difunto.
- La entidad demandada, mediante escrito del 26 de octubre de 2004, citó a María Juvenal Hernández viuda de Londoño, para dar respuesta a su solicitud. La cita no se llevó a cabo pues la accionante no asistió, debido a que tenía un pie lesionado. Tiempo después, cuando ya estaba recuperada, fue a cumplir el requerimiento, sin embargo le hicieron saber que el término había vencido, y con él, todos los derechos sobre la reclamación.
- La actora elevó una nueva petición el 25 de febrero de 2009, en esta ocasión, solicitó nuevamente, el reconocimiento del beneficio pensional.
- Para dar respuesta, la entidad accionada pidió un plazo extra de 30 días. Finalmente, mediante escrito del 5 de junio de 2009, adujo que, en 3 ocasiones (1º de agosto de 2004, 25 de agosto de 2004 y 13 de septiembre de 2004), se publicó en el diario La República, un aviso sobre el fallecimiento de Luis Alberto Pérez Montealegre para que se acercaran los interesados en reclamar la pensión, y que, agotados los términos legales, nadie acudió al

llamado. Por tanto, dicho trámite, ya había quedado ejecutoriado y la vía gubernativa se encontraba agotada.

- Posteriormente, diligenció, nuevamente, solicitud de la pensión a la entidad. Petición que fue contestada mediante Resolución 1078 del 17 de junio de 2009, en la cual se negó tal beneficio argumentándose que la peticionaria no probó la condición de compañera permanente.
- En vista de lo anterior instauró acción de tutela con el objetivo de que se le protegieran los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social y, por tanto, se ordene el reconocimiento y pago de la pensión. El juez de instancia negó el amparo solicitado, mediante sentencia del 17 de julio de 2009, al considerar que la acción de tutela no cumplió con el requisito de subsidiariedad, y tampoco, se probó un perjuicio irremediable que hiciera viable la pretensión.
- El 20 de marzo de 2012, la actora presentó otra petición en la que, una vez más, solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. En esta oportunidad, la Alcaldía le recordó que esta situación ya había sido conocida por un juez de tutela, el cual resolvió no conceder el amparo al derecho invocado.
- Sin embargo, la actora interpone nuevamente acción de tutela para que se amparen sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social, al debido proceso y se ordene a la entidad demandada el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, toda vez que es un sujeto perteneciente a la tercera edad y su salud se encuentra gravemente afectada.

1.3. Pretensión

María Juvenal Hernández viuda de Londoño solicita le sean amparados los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna, a la seguridad social y al debido proceso y, en consecuencia, le sea ordenado a la Alcaldía de La Dorada -Caldas-, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la que tiene derecho por haber sido compañera permanente de Luis Alberto Pérez Montealegre.

1.4. Oposición a la acción de tutela

El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de La Dorada -Caldas-, mediante auto de 28 de mayo de 2012, admitió la acción, y corrió traslado a la entidad demandada para que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones.

1.4.1 Alcaldía de La Dorada -Caldas-

Oportunamente, la accionada ejerció su derecho a la defensa manifestando que los hechos y las pretensiones que dieron motivo a esta acción de tutela, ya habían sido conocidos por el Juez Segundo Promiscuo Municipal de La Dorada, el cual, en sentencia del 17 de julio de 2009, decidió negar la pretensión de la accionante, decisión que ya hizo tránsito a cosa juzgada.

1.5. Pruebas que obran en el expediente

- Poder especial que otorga María Juvenal Hernández viuda de Londoño a un apoderado, para instaurar, en su nombre, acción de tutela contra el Municipio de La Dorada -Caldas- (folio 2).

-Copia de carné de afiliación a Caprecom del régimen subsidiado y copia de la cédula de ciudadanía de María Juvenal Hernández viuda de Londoño (folio 3).

-Solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes dirigida a la Alcaldía de La Dorada -Caldas-, el 12 de julio de 2004 (folio 4).

-Copia del registro civil de defunción de Luis Alberto Pérez Montealegre, con fecha de inscripción de 30 de abril de 2004 (folio 5).

-Copia de la cédula de ciudadanía autenticada de Luis Alberto Pérez Montealegre (folio 6).

-Copia de la cédula de ciudadanía de María Juvenal Hernández viuda de Londoño (folio 7).

-Copia de declaración extra proceso rendida por Gonzalo Valencia y Jesús Beltrán Abril (folio 8).

-Copia de declaración extra proceso rendida por María Juvenal Hernández viuda de Londoño (folio 9).

-Copia de la respuesta a la solicitud de reconocimiento de la sustitución pensional presentada en el año 2004, en la que se solicita la comparecencia de la accionante a la Alcaldía de La Dorada, para dar informe de la resolución expedida con fecha de 26 de octubre de 2004 (folio 10).

-Copia de la solicitud elevada el 6 de marzo de 2009 a la Alcaldía de La Dorada -Caldas- por la señora Hernández para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes (folio 11 y 12).

-Copia de la respuesta a la solicitud del 6 de marzo de 2009, en la que se solicita un plazo de 30 días para contestar definitivamente la petición (folio 13).

-Copia remitida al Alcalde municipal de una petición elevada al Ministerio de la Protección Social, en la que se solicita el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes del 13 de mayo de 2009 (folio 14).

-Copia de la respuesta a la solicitud de reconocimiento pensional en la que se manifiesta que, en 3 oportunidades, la Alcaldía dio aviso de la muerte de Luis Alberto Pérez Montealegre (folio 15).

-Copia de la acción de tutela instaurada por María Juvenal Hernández viuda de Londoño en contra de la Alcaldía municipal de La Dorada -Caldas- (folio 16 a 25).

-Copia del fallo de tutela dictado el 17 de julio de 2009 por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de La Dorada -Caldas- (folio 26 a 41).

-Copia de la Resolución 1078 del 11 junio de 2009, expedida por la Alcaldía municipal de La Dorada -Caldas-, en la que se niega la solicitud de la sustitución pensional (folio 42 a 44).

-Copia de la notificación personal de la Resolución 1078 que se le hace a María Juvenal Hernández viuda de Londoño el 29 de julio de 2009 (folio 45).

-Copia de la petición elevada a la Alcaldía municipal de La Dorada -Caldas-, en la que se solicita copia del acto administrativo que le reconoció la pensión a Luis Alberto Pérez Montealegre, del 25 de octubre de 2010 (folio 46).

-Copia de respuesta a la solicitud, en la que se aduce que no se encuentra hoja de vida del señor Luis Alberto Pérez Montealegre, del 4 de noviembre de 2010 (folio 47).

-Respuesta a la solicitud elevada por la actora a la Alcaldía municipal de la Dorada -Caldas- en la que se manifiesta que la pensión que reclama ya fue objeto de controversia ante un juez de tutela quien decidió no amparar el derecho (folio 48).

2.1 Primera instancia

El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de La Dorada -Caldas-, mediante fallo del 8 de junio de 2012, concedió el amparo a los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna, a la seguridad social y al debido proceso, considerando que la accionante dependía económicamente del difunto y de la pensión que este devengaba, así mismo estimó que María Juvenal Hernández viuda de Londoño se encuentra en circunstancias de vulnerabilidad pues, además de su avanzada edad, padece de neumonía. En consecuencia, ordenó a la Alcaldía accionada reconocer, pagar e indexar las mesadas pensionales dejadas de percibir desde el día en que, oportunamente, la actora acudió a la entidad a solicitar el reconocimiento de la sustitución, es decir, desde el mes de mayo de 2004 hasta la fecha del presente fallo.

2.2. Impugnación

La Alcaldía municipal de La Dorada -Caldas- impugnó el fallo proferido por el a quo, basándose en el principio de la cosa juzgada dado que, en el año 2009, hubo un pronunciamiento en sede de tutela con identidad de “hechos, pretensiones, derechos y pruebas”. Adujo, igualmente, que el juez “extralimita sus funciones y atribuciones, al obligar al Municipio a la indexación y el pago de las mismas desde al año 2004”. Solicita entonces que el superior jerárquico revoque la sentencia proferida el 8 de junio de 2012, para, en su lugar, negar las pretensiones entabladas.

2.3 Segunda instancia

El Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de La Dorada -Caldas- revocó el fallo proferido por el a quo, mediante sentencia del 18 de julio de 2012, argumentando que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para el reconocimiento de solicitudes pensionales, y que como

se advirtió en la sentencia proferida en 2009, la demandante debe acudir a las instancias ordinarias para ventilar su solicitud. Expone, además, que no se cumple con el principio de inmediatez, pues la señora María Juvenal acudió a la acción de tutela hasta el 2009, habiendo fallecido su compañero permanente en el año 2004.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencia proferida dentro del expediente T- 3.596.801 por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de La Dorada -Caldas- con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

De manera preliminar, le corresponde a la Sala Cuarta de Revisión, antes de entrar a dilucidar el caso concreto, determinar si se ha configurado una actuación temeraria por parte de la actora.

Bajo el supuesto de que no hubo en cabeza de la actora una actuación temeraria, la Sala Cuarta de Revisión entrará a dilucidar si existió por parte de la Alcaldía municipal de La Dorada, violación a los derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, a la seguridad social y al debido proceso de María Juvenal Hernández viuda de Londoño al haberle negado la sustitución pensional por no estar acreditada su condición de compañera permanente.

Una vez resuelto el problema de la temeridad se realizará un repaso jurisprudencial acerca de la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión sustitutiva y de los requisitos para acceder a dicha prestación en el sector oficial para, finalmente, dar solución al caso concreto.

3. Inexistencia de la actuación temeraria por parte del accionante. Reiteración de jurisprudencia

La temeridad es entendida como un fenómeno jurídico que tiene lugar cuando “sin motivo

expresamente justificado, la misma acción de tutela es presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales". Su configuración se traduce en el rechazo y en la resolución desfavorable de todas las solicitudes, sin perjuicio de las sanciones que establece la ley.

Esta corporación se ha pronunciado, reiteradamente, sobre las actuaciones temerarias en ejercicio de la acción de tutela y al respecto ha señalado los supuestos que deben verificarse para su tipificación.

Al efecto tienen que concurrir tres elementos: (i) una identidad en el objeto, es decir, que "las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental"[1]; (ii) una identidad de causa petendi, que hace referencia a "que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa"[2]; y, (iii) una identidad de partes, o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado[3].

En caso de que el juez, en el análisis de la existencia de la temeridad, observe la concurrencia de los tres elementos, tendrá la obligación de descartar que dentro de la segunda acción de tutela no se encuentre una razón válida que justifique su interposición, para que sea posible el rechazo de ésta o la denegación de la solicitud que ella contenga.

Lo anterior por cuanto el estudio de la existencia de la temeridad tiene que partir de la premisa de la buena fe de los particulares en sus actuaciones ante la administración de justicia, esto quiere decir que se debe hacer un examen minucioso sobre la procedencia de esta institución jurídica, para así evitar cualquier otra vulneración de derechos[4].

En efecto, este alto tribunal ha señalado que pueden existir eventos en los cuales, si bien concurren los tres elementos que configuran la temeridad, esta no se constituye. Estas circunstancias son: cuando (i) el juez vislumbra la presencia de nuevos elementos fácticos o jurídicos; (ii) o al resolver la primera acción no se pronunció con respecto a la verdadera pretensión del accionante y se observe que la violación de los derechos del accionante se mantiene. En estos casos, el juez deberá entrar a decidir de fondo el problema planteado[5].

Realizadas las anteriores consideraciones generales, esta Sala entrará a determinar, aplicando los criterios señalados, si existe temeridad en el presente caso.

En el año 2009 la actora interpuso acción de tutela reclamando a la Alcaldía de La Dorada - Caldas- el reconocimiento y pago de la pensión por sustitución, la cual fue fallada negativamente por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de La Dorada -Caldas- , por considerar que no era el mecanismo idóneo para solicitar el reconocimiento de beneficios pensionales y además, porque: "la parte accionante no logró precisar ni probar un hecho o circunstancia que permita admitir la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo transitorio de protección. Así, en el presente caso no existe prueba que permita concluir la ocurrencia de un perjuicio irremediable (...).

En la indicada oportunidad el juez constitucional consideró que la acción de tutela se utilizó como mecanismo principal y que, para definir el caso, existía un juez natural llamado a definirlo.

Luego de elevar varias solicitudes a la Alcaldía de La Dorada -Caldas-, para lograr el reconocimiento de la sustitución pensional, María Juvenal Hernández decidió interponer una nueva acción de tutela en la cual formuló la misma solicitud, a saber, el reconocimiento y pago de la sustitución pensional de compañera permanente.

Como puede verse, la primera tutela fue presentada contra la Alcaldía de La Dorada y en ella la demandante solicitó el reconocimiento de la pensión por sustitución que le asistía por haber sido la compañera permanente del fallecido Luis Alberto Pérez Montealegre quien, en vida, fuera beneficiario de una pensión de jubilación por parte de aquel ente territorial. La solicitud fue elevada pocos días después del fallecimiento del causante.

Posteriormente, la actora promovió una segunda acción de tutela, igualmente tramitada por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de La Dorada, contra la Alcaldía de ese mismo municipio, en la que elevó idéntica petición; el reconocimiento de la sustitución pensional de compañera permanente.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo expresado, observa la Sala que, en el presente caso, no se cumplen con los presupuestos jurisprudenciales para declarar la temeridad. En efecto, si bien en las dos tutelas concurren los tres elementos ya señalados, lo cierto es que en la

sentencia dictada el 17 de julio de 2009, por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de La Dorada -Caldas- no se efectuó un pronunciamiento de fondo sobre el caso. Las razones en las cuales se basó la decisión fueron netamente procedimentales. No se examinó la existencia del derecho, omitiéndose dilucidar el punto con el argumento de que debió acudirse a la vía ordinaria.

De otra parte, advierte la Sala que la situación de vulnerabilidad de la actora subsiste, puesto que el único ingreso del cual derivaba su sustento era la pensión que recibía su compañero permanente; actualmente María Juvenal Hernández viuda de Londoño cuenta con 79 años de edad, vive de la caridad de un hijo y la aqueja una enfermedad pulmonar. Tales circunstancias, a no dudarlo, justifican la interposición de una nueva acción.

Así las cosas, descartada la temeridad, está Sala entrará a analizar la procedencia de la acción de tutela cuando se trata de reclamar el pago de beneficios pensionales.

4. Procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes

Esta Corte reiteradamente ha señalado que la acción de tutela no es el mecanismo adecuado para acceder a derechos pensionales ya que, por regla general, este tipo de litigios le compete a la jurisdicción ordinaria laboral o a la contencioso administrativa, según las condiciones del caso. En tal sentido esta corporación dijo lo siguiente:

“1º) Los medios y recursos judiciales ordinarios constituyen los mecanismos preferentes a los cuales deben acudir las personas para invocar la protección de sus derechos; 2º) En los procesos ordinarios se debe garantizar la supremacía de los derechos constitucionales y la primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P. arts. 4º y 5º); 3º) La tutela adquiere el carácter de mecanismo subsidiario frente a los restantes medios de defensa judicial; su objeto no es desplazar los otros mecanismos de protección judicial, ‘sino fungir como último recurso (...) para lograr la protección de los derechos fundamentales’.”[6]

Esta corporación ha definido unos criterios que permiten determinar si la instancia idónea para resolver una solicitud pensional, es la vía ordinaria o la constitucional, en virtud de la protección que cada una de ellas puede brindarle a los derechos fundamentales del solicitante, estos son:

“(i) que se trate de una persona de la tercera edad, para ser considerado sujeto de especial de protección;

(ii) que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular, del derecho al mínimo vital,

(iii) que se haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos, y

No obstante que, en principio, el reconocimiento de una sustitución pensional, por vía de tutela, resultaría improcedente, esta corporación ha determinado unos casos en los cuales cabe excepcionalmente dicho reclamo, bien sea como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable que afecte derechos fundamentales, o cuando los procedimientos ordinarios destinados a resolver tales conflictos resultan ineficaces, caso en el cual la protección opera de forma definitiva. En relación con este particular la Corte ha dicho:

“...la jurisprudencia de esta Corporación sostiene que la acción de tutela procede a pesar de existir otro medio de defensa judicial, cuando: i) se considera que éste es ineficaz debido a que no resuelve el conflicto de manera integral,[8] o ii) éste no es lo suficientemente expedito frente a la exigencia particular de una protección inmediata, generándose en ambos casos, de no asumirse el conocimiento por parte del juez de tutela, la ocurrencia de un perjuicio irremediable.[9]

Ante esta última circunstancia, la existencia de un perjuicio irremediable justifica la procedencia de la acción de tutela de manera transitoria debido a la gravedad de la violación o amenaza, que exige una respuesta impostergable que evite o haga cesar la actividad a través de medidas inmediatas”.[10]

Y con respecto a la protección definitiva esta corporación ha reiterado:

“...la acción de tutela procederá como mecanismo principal y definitivo en el evento en que el medio de defensa judicial previsto para este tipo de controversias no resulte idóneo y/o eficaz en el caso concreto. La Corte ha considerado que los mecanismos laborales ordinarios, aunque idóneos, no son eficaces cuando se trata de personas que reclaman el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y se encuentran en circunstancia de

debilidad manifiesta por su avanzada edad, por su mal estado de salud, por la carencia de ingreso económico, por su condición de madre cabeza de familia con hijos menores y/o por si situación de desplazamiento forzado, entre otras. Frente a estas circunstancias, las acciones ordinarias no son lo suficientemente expeditas frente a la exigencia de la protección inmediata de derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital, a la salud, a la educación, a la vivienda digna, a la alimentación adecuada y a la seguridad social”[11].

Teniendo en cuenta estos presupuestos debe el juez constitucional analizar si puede o no someter a una persona al trámite de un procedimiento ordinario, y si, al tiempo de debatir la pretensión, se pueden proteger los derechos fundamentales del accionante. De no ser ello posible la solicitud se convierte en un problema de raigambre constitucional y puede la acción de tutela “desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto”.[12]

De conformidad con lo expuesto se entiende que la naturaleza preferente y sumaria de la acción de tutela no es el mecanismo apropiado para resolver solicitudes pensionales, sin embargo, excepcionalmente, ello es procedente solo frente a las especiales circunstancias anotadas.

5. Requisitos para el reconocimiento de la sustitución pensional en el sector oficial

La Ley 100 de 1993 en el artículo 47, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, contempla quienes son los beneficiarios de la sustitución pensional, dicho artículo enuncia:

“ 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;

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando

dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

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 la sentencia T-427 de 2011 del M.P. Juan Carlos Henao Pérez, se hizo el análisis de constitucionalidad de la ley 797 de 2003, en ella se precisó:

"Así mismo, esta Corporación en sentencia de constitucionalidad C-1094-03[13] al analizar el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 en lo que respecta a la modificación introducida por esta norma al literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, señaló que los requisitos de índole personal o temporal para acceder a la pensión sustitutiva son: i) legítimos, por cuanto éstos buscan la protección de los intereses de los miembros del grupo familiar del pensionado que fallece ante el reclamo ilegítimo de personas que no tendrían el derecho a recibirla, y por cuanto es razonable suponer que estas exigencias ii) pretenden favorecer a matrimonios y uniones permanentes de hecho que han demostrado un compromiso de vida real y con vocación de permanencia; y iii) buscan proteger el patrimonio del pensionado de eventuales maniobras fraudulentas realizadas por personas que sólo persiguen un beneficio económico en la sustitución pensional, al igual que con estos requisitos se busca iv) evitar convivencias de última hora y v) proteger a otros posibles beneficiarios de la pensión de sobrevivientes."

Por otro lado, los medios de prueba por los cuales se puede demostrar la relación existente, entre el causante y el compañero o la compañera permanente, se encuentran descritos en el artículo 4 de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 2 de la Ley 979 de 2005, el cual establece que podrá probarse por: (i) escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes; (ii) acta de conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido; (iii) sentencia judicial.

Sin embargo, para quienes laboran en el sector oficial, el Decreto 1045 de 1978 “por el cual se dictan las reglas generales de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales”, en su artículo 54, establece la manera cómo puede acreditarse la calidad de compañero o compañera permanente de empleados públicos o de trabajadores oficiales, así: “De la compañera permanente. La calidad de compañera permanente de empleados públicos o trabajadores oficiales se acreditará siempre mediante dos declaraciones de terceros. No se admitirá la calidad de compañera permanente cuando se tenga el estado civil de casado, salvo en los casos de sentencias de separación de cuerpos”. (Subrayas fuera de texto). Al respecto, el ordenamiento jurídico en general ha brindado cierta liberalidad a la hora de probar el requisito de los cinco años de convivencia previos al fallecimiento, a través de cualquier otro medio de convicción que dé cuenta de tal circunstancia.

Se puede concluir entonces, que bastan dos declaraciones extra proceso, para que, el o la compañera permanente de un trabajador oficial, pueda acreditar la condición de tal, y de esta manera cumplir con el requisito exigido por el artículo 13 de la ley 797 de 2003 para acceder a la prestación solicitada.

Caso concreto

María Juvenal Hernández viuda de Londoño acudió a la acción de tutela para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales, los cuales considera vulnerados por la Alcaldía de La Dorada -Caldas-, al negarle el reconocimiento de la sustitución pensional, por no haber acreditado la convivencia con su compañero permanente, requisito necesario para acceder a la prestación.

Para el 23 de diciembre de 1959, fecha de expedición de la cédula de ciudadanía, la actora ya había enviudado y por ende quedó disuelto su matrimonio con el señor Londoño. Lo anterior se desprende del mencionado documento en el cual ya figuraba con estado civil de viuda. De este maridaje tuvo dos hijos, uno de ellos falleció, el otro es quien, con mucho esfuerzo, según se afirma en el escrito de tutela, vela por ella. Aduce también, haber conocido al señor Pérez Montealegre en 1960, en el municipio de La Dorada, momento desde el cual formaron un hogar.

Afirma que convivió por 40 años con su compañero, quien, en vida, fue trabajador oficial

vinculado a la Alcaldía de La Dorada -Caldas-, y obtuvo una pensión de jubilación. Que dicho señor falleció el día 28 de abril de 2004 y que, poco tiempo después, el 12 de julio de 2004, hizo la primera solicitud de reconocimiento de la sustitución pensional. Luego de no haberse podido llevar a término la primera reunión para dar respuesta a su solicitud, en repetidas ocasiones elevó peticiones a la entidad territorial en el mismo sentido, las cuales no se despacharon favorablemente.

Por su parte, adujo la demandada, que mediante diario de amplia difusión, se hicieron tres llamados para que se acercara quien tuviera derecho sobre la pensión de Luis Alberto Pérez Montealegre, y que la demandante oportunamente no se presentó.

Posteriormente el 17 de julio de 2009, María Juvenal Hernández interpuso una acción de tutela, mecanismo que no prosperó puesto que, a juicio del juez constitucional, la acción no cumplía con el requisito de subsidiariedad.

Aun cuando la situación ya había sido conocida por la jurisdicción constitucional, la actora formuló nueva petición para que le fuera reconocida la sustitución, sin embargo, la respuesta de la accionada fue negativa.

En la última petición elevada, solicitaba copia de la resolución por medio de la cual se reconoció la pensión a Luis Alberto Pérez Montealegre, con el fin de llevar el litigio a la jurisdicción ordinaria, sin embargo, a esta petición solo se dio respuesta una vez se inició la presente acción de tutela.

Como quedó reseñado atrás, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para lograr el reconocimiento de la sustitución pensional, sin embargo, en ciertos casos, el mecanismo de amparo constitucional desplaza el procedimiento ordinario. Tal es el caso ahora examinado considerando la condición de vulnerabilidad que presenta la demandante María Juvenal Hernández.

Como puede verse María Juvenal Hernández afirma que convivió por 40 años con su compañero, quien devengaba una pensión reconocida por la Alcaldía de La Dorada -Caldas-, y que este era el único ingreso del cual derivaban su sustento. Luego de la muerte de su compañero permanente, le ha tocado acudir a la caridad de sus familiares, siendo un hijo de su anterior matrimonio, el único que la asiste con mucho esfuerzo, cuenta con 79 años

de edad y un precario estado de salud.

Dentro del expediente obran cinco declaraciones extra proceso rendidas ante el Juez Segundo Municipal de La Dorada -Caldas-. En una de ellas, bajo la gravedad de juramento, la actora manifiesta que padece de una enfermedad pulmonar, y que vive de la caridad y de lo poco que gana su hijo, quien es pescador y tiene también a su cargo otra persona. Las otras cuatro declaraciones dan cuenta que conocían del vínculo existente en entre la accionante y el señor Pérez[14].

Teniendo en cuenta que Luis Alberto Pérez Montealegre era trabajador oficial, cabe aplicar, en esta oportunidad, el Decreto 1045 de 1978, el cual en su artículo 54, determina cómo se prueba la relación de convivencia de los compañeros permanentes, señalando que se puede demostrar por medio de dos declaración extra proceso, requisito que María Juvenal Hernández cumplió, en el curso de este proceso.

En consecuencia, hallándose cumplidos los presupuestos que permiten el reconocimiento y pago de la pensión de su compañero, esta corporación, amparará los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna, a la seguridad social y al debido proceso de la demandante, sujeto de especial protección, por ende, revocará la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de La Dorada -Caldas- y, en consecuencia, ordenará el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a María Juvenal Hernández viuda de Londoño desde el 28 de mayo de 2012, fecha en la cual acudió a la acción de tutela para solicitar la protección a sus derechos fundamentales y acreditó formalmente la situación jurídica que en su beneficio aduce. El reconocimiento de dicha prestación deberá efectuarse dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del fallo de tutela. El reconocimiento definitivo de esta prestación no inhibe a la demandante para impetrar, por vía ordinaria, otros derechos que le puedan asistir. Para la Corte el amparo que aquí se concede, como se ha dicho, reviste carácter excepcional y se justifica debido a la situación de precariedad de la peticionaria.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo proferido el 18 de julio de 2012 por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de La Dorada -Caldas-, que revocó el emitido por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de La Dorada -Caldas-, en el proceso instaurado por María Juvenal Hernández viuda de Londoño, en contra de la Alcaldía municipal de La Dorada. En su lugar, CONCEDER, por las razones expuestas en esta sentencia, el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna, a la seguridad social y al debido proceso de dicha señora.

Segundo.- ORDENAR a la Alcaldía de La Dorada que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, empiece a pagar, con la periodicidad debida, a la señora María Juvenal Hernández viuda de Londoño, la sustitución pensional, a partir del 28 de mayo de 2012, fecha en la que solicitó, por vía de la presente acción constitucional, la protección de sus derechos fundamentales objeto de amparo en esta providencia.

Tercero.- Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Corte Constitucional, sentencia T-1103 del 28 de octubre de 2005. M.P. Jaime Araújo

Rentería, Sentencia T-1122 del 1º de diciembre de 2006, MP. Jaime Córdoba Treviño, entre otras.

[2] Ibídem.

[3] Corte Constitucional, sentencia T-1103 del 28 de octubre de 2005. M.P. Jaime Araújo Rentería, Sentencia T-1022 del 1º de diciembre de 2006, M.P. Jaime Córdoba Treviño, Sentencia T- 1233 del 10 de diciembre de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[4] Corte Constitucional, sentencia T-1022 del 1º de diciembre de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[5] Corte Constitucional, sentencia T- 1233 del 10 de diciembre de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[6] Corte Constitucional, Sentencia SU-544 del 24 de mayo de 2001, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

[7] Corte Constitucional, Sentencia T-055 del 2 de febrero de 2006, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

[8] Por ejemplo, sobre la ineeficacia de ciertos mecanismos ordinarios de defensa para la protección de derechos fundamentales, la Corte ha determinado que la acción electoral y la acción de nulidad y restablecimiento del derecho carecen de la eficacia necesaria para proveer un remedio pronto e integral en los casos en que no se ha proveído un cargo en la rama judicial al primero en la lista de elegibles. Al respecto, ver SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-388/98. M.P. Fabio Morón.

[9] Sentencias T-1083 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), SU-961 de 1999 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-827 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-553 de 1998 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), T-327 de 1998 (M.P. Fabio Morón Díaz) y T-722 de 1998 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra). Por ejemplo, en la Sentencia T-408 de 2000 del Magistrado Ponente Álvaro Tafur Galvis, se ordenó a la Caja Nacional de Previsión Social que revisara nuevamente la situación pensional del accionante mientras se resolvía la acción de nulidad y restablecimiento del derecho a través de la vía ordinaria, puesto que a su avanzada edad, el tiempo que duraría el trámite no le hubiera permitido gozar de su pensión.

[10] Corte Constitucional, sentencia T-076 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[11] Corte Constitucional sentencia y T-820 de 2009 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[12] Véase, Sentencia T-672 de noviembre 11 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara.

[13] Esta sentencia, para su fundamentación, cita la sentencia C- 1176 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[14] De las declaraciones extra proceso en comento, se puede resaltar las siguientes afirmaciones contenidas en ellas:

“...que ella vivía directamente de lo que él producía ...”

“La única persona que le conocí como compañera, desde el año 1984, cuando lo conocí, fue a la señora Juvenal Hernández...”

-Alfonso Guzmán Plazas expresó:

“El señor Luis Alberto ingresaba los dineros necesarios para el sostenimiento de la pareja, porque doña Juvenal no tenía recursos (...) ella dependía económicamente de él.”

-Jesús Beltrán Abril dijo:

“La señora María Juvenal y Luis Pérez siempre vivieron juntos.”

“Los dineros necesarios para el sostenimiento de ellos como pareja, los aportaba el señor Luis Pérez; la señora María Juvenal era ama de casa.”.

-Nancy Díaz Vargas afirmó:

“Me consta que ellos convivían juntos y que quien velaba por el sostenimiento de la señora María Juvenal era el señor Luis Pérez, quien siempre la presentaba como su señora.”

-María Juvenal Hernández comentó:

“No tengo ingresos económico, vivo de la caridad de las personas, salgo a pedir cuando estoy un poco aliviada.”

“Conocí a Luis Pérez en 1960(...) conviví con él por más de 40 años hasta que murió, el 28 de abril de 2004.”