

Sentencia T-428/10

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Procede acción de tutela para solicitar reconocimiento y pago

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Plazo razonable para presentar tutela debe determinarse con base en las circunstancias del caso concreto

Se puede concluir que el plazo razonable para considerar que la acción de tutela fue interpuesta oportunamente, se debe analizar a partir de las circunstancias propias de cada caso concreto. Para el efecto, se deben tener en cuenta algunos factores para definir tal razonabilidad, los cuales fueron sintetizados así, en la sentencia T-173 de 2002: (i) una justificación relevante sobre la inactividad y (ii) el análisis sobre la posible vulneración de los derechos de terceros si se accediera a conceder el amparo.

PENSION DE SOBREVIVIENTES E INMEDIATEZ-Casos en que ha sido denegado su reconocimiento por el lapso de tiempo transcurrido para reclamarla/ PENSION DE SOBREVIVIENTES Y REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD

La esposa del actor falleció el 20 de junio de 1994 y éste hizo la solicitud de pensión de sobrevivientes ó indemnización sustitutiva ante el Instituto de Seguros Sociales, el 20 de marzo de 2007. Dejó transcurrir casi trece (13) años, antes de manifestar, como lo hace ahora, no tener recursos económicos adicionales a esta pensión, “para la alimentación y educación de sus hijos”. El actor no manifiesta en su escrito, cuáles fueron las razones por las que no presentó con anterioridad, la solicitud de reconocimiento de tal derecho ante la entidad demandada, ni las razones por las cuales no interpuso los recursos propios de la vía gubernativa contra la resolución número 041622 de septiembre 3 de 2009, ó la acción contencioso-administrativa correspondiente. Aunque a la luz de la jurisprudencia constitucional, lo descrito anteriormente constituye razón suficiente para declarar, como lo hará esta Corte, que la acción de tutela resulta improcedente por no cumplirse el requisito de la subsidiariedad en el caso concreto.

Referencia: expediente T-2542401

Acción de tutela instaurada por HERMES LIZARAZO LARGO contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Magistrado Ponente:

Dr. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Bogotá, DC., el veintiocho (28) de mayo de dos mil diez (2010).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, JORGE IVÁN PALACIO PALACIO y JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del trámite de revisión del fallo dictado por el Juzgado Cincuenta y Cuatro Penal del Circuito de Bogotá, el 3 de diciembre de 2009.

I. ANTECEDENTES

Hechos

El ciudadano HERMES LIZARAZO LARGO, interpuso acción de tutela con base en los siguientes hechos:

1. El 20 de marzo de 2007, presentó solicitud de pensión de sobrevivientes, ó indemnización sustitutiva sobre la pensión de su esposa, CARMEN ELISA VILLAMARIN BUITRAGO, fallecida el 20 de junio de 1994.

1. Durante la vida laboral, la causante cotizó 220 semanas: desde el 10 de marzo de 1980, hasta el 30 de septiembre de 1985.

1. Mediante resolución número 041622 de septiembre 3 de 2009, el ISS, le denegó el derecho a la pensión de sobrevivencia e indemnización sustitutiva, por prescripción de términos.

1. El quejoso afirma no tener ningún recurso económico adicional, para la alimentación y educación de sus hijos.

Pruebas

1. Al expediente fue allegada como prueba, la copia de la resolución número 041622 de septiembre 3 de 2009, proferida por el Instituto de Seguros Sociales.

1. El 20 de noviembre de 2009, el afectado presentó acción de tutela, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la dignidad humana, y al mínimo vital. Solicitó que se ordenara, al Instituto de Seguros Sociales, resolver la solicitud de reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes ó indemnización sustitutiva.

La parte demandada no contestó la acción de tutela.

Decisiones Judiciales que se revisan

1. Mediante Sentencia del 3 de diciembre de 2009, el Juzgado Cincuenta y Cuatro Penal del Circuito de Bogotá, denegó la acción de tutela por improcedente.

El despacho consideró que, (i) el derecho al debido proceso no se había afectado porque el ISS profirió una resolución contra la cual se podían interponer los recursos propios de la vía gubernativa y la acción contencioso administrativa correspondiente; (ii) no había evidencia de amenaza o vulneración de la vida e integridad física del actor; (iii) su dignidad humana no se podía considerar afectada por el solo hecho de que el acto administrativo no hubiere

acogido sus pretensiones; (iv) no fue acreditada la afectación al mínimo vital; (v) el carácter subsidiario de la acción de tutela no permite conceder la acción, porque el actor cuenta con la posibilidad de demandar el acto administrativo ante la jurisdicción contencioso-administrativa; y, (vi) el perjuicio que el actor afirma que se le puede causar, no es irremediable, toda vez que de salir victorioso en el proceso que eventualmente promueva contra el Instituto de Seguros Sociales, se le reconocerían los daños que se le haya ocasionado.

El fallo de tutela no fue impugnado.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Competencia

1. Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en las demás disposiciones pertinentes. También por haber sido dispuesta su revisión mediante auto del diecinueve (19) de febrero de dos mil diez (2010), por la Sala de Selección de Tutelas Número Dos.

Problema jurídico

1. La Sala debe determinar si el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social, a la dignidad humana, y al mínimo vital del ciudadano HERMES LIZARAZO LARGO, al denegarle el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes e indemnización sustitutiva, mediante resolución número 041622 de septiembre 3 de 2009.

1. Le corresponde entonces, en primer término, determinar la procedibilidad de la tutela en el asunto sub judice. En relación con este tema, se estudiará si en este caso existe o no

inmediatez en la interposición del amparo. En segundo lugar, de llegarse a la conclusión de que la tutela es procedente, la Corte definirá si el acto que niega la pensión de sobrevivientes al cónyuge de la causante vulnera los derechos invocados.

Procedibilidad de la acción de tutela para solicitar el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes. Reiteración de jurisprudencia.

1. En virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela es en principio improcedente para ordenar el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, porque el afectado siempre tiene la opción de acudir al proceso ordinario laboral para solicitarla.

1. Sin embargo, de manera excepcional y de conformidad con las particularidades del caso concreto, la Corte Constitucional ha establecido, que la solicitud de amparo será procedente si el juez de tutela determina que (i) él o los beneficiarios del derecho pensional son sujetos de especial protección constitucional; (ii) los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos para proteger los derechos presuntamente vulnerados; y, (iii) existe certeza sobre la ocurrencia de un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales si el reconocimiento de la pensión no se hace efectivo como mecanismo transitorio. En caso de constatar la procedibilidad de la acción de tutela, ésta está llamada a prosperar si se encuentra plenamente demostrada la afectación de los derechos fundamentales del accionante o de su núcleo familiar; y, cuando conforme a las pruebas allegadas al proceso, el juez de tutela constata que efectivamente, a pesar de que le asiste al accionante el derecho a la pensión que reclama, éste fue negado de manera caprichosa o arbitraria¹.

1. Adicionalmente, en la sentencia T-740 de 2007, la Corte estableció que el derecho a la pensión de sobrevivientes puede adquirir la categoría de derecho fundamental cuando se reúnen los siguientes requisitos:

“i) [La pensión] está dirigida a garantizar el mínimo vital de las personas que se encontraban al cuidado del causante, ii) se trata de proteger los derechos de sujetos de especial protección del Estado, como es el caso de menores de edad, personas de tercera edad,

desplazados o madres cabeza de familia, que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, iii) existe íntima relación entre el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y otros derechos fundamentales, tales como el derecho a la vida y trabajo.”

1. De otra parte, en la sentencia C-1035 de 20082, la Corte precisó las siguientes características que sustentan constitucionalmente esa prestación económica:

“1. Principio de estabilidad económica y social para los allegados del causante: Desde esta perspectiva, ha dicho la Corte que ‘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’³. Por ello la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartían con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades⁴.

2. Principio de reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados: En el mismo sentido, la Corte ha concluido que la sustitución pensional busca impedir que sobrevenida la muerte de uno de los miembros de la pareja, el otro se vea obligado a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales, por lo cual ‘el factor determinante para establecer qué persona tiene derecho a la sustitución pensional en casos de conflicto entre el cónyuge supérstite y la compañera o compañero permanente es el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte de uno de sus integrantes’⁵

3. Principio material para la definición del beneficiario: En la sentencia C-389 de 1996 esta Corporación concluyó que:

“(…) la legislación colombiana acoge un criterio material -esto es la convivencia efectiva al momento de la muerte- como elemento central para determinar quien es el beneficiario de la sustitución pensional, por lo cual no resulta congruente con esa institución que quien haya procreado uno o más hijos con el pensionado pueda desplazar en el derecho a la sustitución pensional a quien efectivamente convivía con el fallecido”.

1. Ahora bien, además del requisito de la subsidiariedad, la Corte ha señalado que el requisito de la inmediatez también constituye una característica esencial, “(...) puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.”⁶

1. En la sentencia SU-961 de 1999, la Sala Plena de la Corte consideró que la inexistencia de un término de caducidad no implica que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. Para el efecto consideró:

“la razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros. Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción. En jurisprudencia reiterada, la Corte ha determinado que la acción de tutela se caracteriza por su ‘inmediatez’. (...) Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción”.

(...)

“Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda. En el caso en que sea la tutela y no otro medio de defensa el que se ha dejado de interponer a tiempo, también es aplicable el principio establecido en la Sentencia arriba mencionada (C-543/92), según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para beneficio propio, máxime en los casos en que existen derechos de terceros involucrados en la decisión”.

1. En la sentencia C-575 de 2002, la Corte dijo que “la acción debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y oportuno con el fin de evitar que se emplee como herramienta que premia la desidia, negligencia o indiferencia de los actores o, peor aún, se convierta en un factor de inseguridad jurídica.”

1. En la sentencia T-730 de 2003, la Corte desarrolló la tesis según la cual, la estructura sustancial del amparo y el procedimiento sumario en el que se tramita, son incompatibles con la posibilidad de interponer la acción transcurridos varios años del acaecimiento del hecho dañoso.

“Por una parte, si la acción de tutela pudiera interponerse varios años después de ocurrido el agravio a los derechos fundamentales, carecería de sentido la regulación que el constituyente hizo de ella. De esa regulación se infiere que el suministro del amparo constitucional está ligado al principio de inmediatez, es decir, al transcurso de un prudencial lapso temporal entre la acción u omisión lesiva de los derechos y la interposición del mecanismo de protección. Nótese que el constituyente, para evitar dilaciones que prolonguen la vulneración de los derechos invocados y para propiciar una protección tan inmediata como el ejercicio de la acción, permite que se interponga directamente por el afectado, es decir, sin necesidad de otorgar poder a un profesional del derecho; orienta el mecanismo al suministro de protección inmediata; sujeta su trámite a un procedimiento preferente y sumario; dispone que la decisión se tome en el preclusivo término de diez días;

ordena que el fallo que se emita es de inmediato cumplimiento y, cuando se dispone de otro medio de defensa judicial, permite su ejercicio con carácter transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

“De acuerdo con ello, el constituyente asume que la acción de tutela configura un mecanismo urgente de protección y lo regula como tal. De allí que choque con esa índole establecida por el constituyente, el proceder de quien sólo acude a la acción de tutela varios meses, y aún años, después de acaecida la conducta a la que imputa la vulneración de sus derechos. Quien así procede, no puede pretender ampararse en un instrumento normativo de trámite sumario y hacerlo con miras a la protección inmediata de una injerencia a sus derechos fundamentales que data de varios años”.

1. Con base en lo anterior se puede concluir que el plazo razonable para considerar que la acción de tutela fue interpuesta oportunamente, se debe analizar a partir de las circunstancias propias de cada caso concreto. Para el efecto, se deben tener en cuenta algunos factores para definir tal razonabilidad, los cuales fueron sintetizados así, en la sentencia T-173 de 2002: (i) una justificación relevante sobre la inactividad y (ii) el análisis sobre la posible vulneración de los derechos de terceros si se accediera a conceder el amparo.

1. Algunos ejemplos de casos en los cuales la Corte ha denegado el amparo para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por falta de inmediatez, son los siguientes:

* En la sentencia T-675 de 2006, la madre de dos niños solicitaba el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de éstos, con base en la declaratoria de exequibilidad, mediante sentencia C-152 de 20027, del artículo 5° de la ley 447 de 1998, condicionada a que si el fallecido, durante la prestación del servicio militar obligatorio tenía hijos, éstos eran los primeros llamados a percibir la prestación. La Corte denegó el amparo porque el acto administrativo que había reconocido la pensión vitalicia de sobrevivientes al padre del

causante, había sido expedido cinco años antes de que la madre de los niños hubiera solicitado el derecho por vía de tutela, y cuatro años después de haberse proferido la sentencia C-152 de 2002.

* En la sentencia T-015 de 2009, se denegó el amparo por “el considerable lapso de tiempo que transcurrió entre la muerte del compañero permanente de la actora y la primera solicitud de reconocimiento y pago de la prestación económica presentada ante el instituto -15 años aproximadamente-; y entre la primera negativa del Instituto frente a dicha solicitud y la interposición de la acción de tutela -6 años y 6 meses-; permiten descartar la ocurrencia de un perjuicio irremediable y la necesidad de conceder la acción de tutela interpuesta como mecanismo de amparo efectivo e inmediato frente a la decisión del Departamento de Atención al pensionado del Instituto de Seguros Sociales Seccional Risaralda”.

* En la sentencia T-221 de 2009, la Corte consideró que la acción de tutela no cumplía con el requisito de inmediatez establecido en el artículo 86 de la Carta porque la actora había solicitado el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, siete (7) años después del fallecimiento del asegurado, sin esgrimir razón alguna constitutiva de justa causa de su inactividad, al haber dejado transcurrir más de siete (7) años desde el fallecimiento del asegurado, antes de solicitar ante el Seguro Social el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

1. Esbozada la línea jurisprudencial de esta Corporación en la materia, la Sala pasa a determinar si en el asunto sometido a revisión, la tutela fue interpuesta oportunamente.

El caso concreto.

1. La esposa del actor falleció el 20 de junio de 1994 y éste hizo la solicitud de pensión de sobrevivientes ó indemnización sustitutiva ante el Instituto de Seguros Sociales, el 20 de

marzo de 2007. Dejó transcurrir casi trece (13) años, antes de manifestar, como lo hace ahora, no tener recursos económicos adicionales a esta pensión, “para la alimentación y educación de sus hijos”.

El actor no manifiesta en su escrito, cuáles fueron las razones por las que no presentó con anterioridad, la solicitud de reconocimiento de tal derecho ante la entidad demandada, ni las razones por las cuales no interpuso los recursos propios de la vía gubernativa contra la resolución número 041622 de septiembre 3 de 2009, ó la acción contencioso-administrativa correspondiente.

1. Aunque a la luz de la jurisprudencia constitucional, lo descrito anteriormente constituye razón suficiente para declarar, como lo hará esta Corte, que la acción de tutela resulta improcedente por no cumplirse el requisito de la subsidiariedad en el caso concreto, la Sala encuentra oportuno hacer algunas observaciones adicionales.

En primer lugar, teniendo en cuenta que la pensión de sobrevivientes está dirigida a garantizar el mínimo vital de las personas que se encontraban al cuidado del causante (Fundamento 6), el actor ha debido explicar cómo pudo sobrevivir aproximadamente 13 años, sin la pensión que ahora reclama. Al expediente no fue aportada prueba siquiera sumaria de la existencia de los hijos (registros civiles de nacimiento), o de los costos educativos que permitan a la Sala deducir la veracidad de sus afirmaciones.

En segundo lugar, por las mismas razones expuestas anteriormente se puede deducir lo contrario, es decir, que el actor tenía otros medios para sobrevivir durante dicho período.

En tercer lugar, en consideración al mismo período transcurrido de aproximadamente 13 años, resulta plausible que alguno de los hijos hubiera alcanzado la mayoría de edad; a pesar de no afirmarse en el escrito, ni cuántos hijos son, ni cuáles son sus edades.

Finalmente, la Sala comparte, el argumento de falta de subsidiariedad de la presente acción, señalado por el juzgado de instancia, para rechazar la acción de tutela por improcedente.

1. Con base en las consideraciones anteriores, la Sala confirmará la sentencia de tutela proferida el tres (3) de diciembre de dos mil nueve (2009), por el Juzgado Cincuenta y Cuatro

Penal del Circuito de Bogotá, por medio de la cual denegó la acción de tutela por improcedente, en el proceso instaurado por HERMES LIZARAZO LARGO contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR la sentencia de tutela proferida el tres (3) de diciembre de dos mil nueve (2009), por el Juzgado Cincuenta y Cuatro Penal del Circuito de Bogotá, por medio del cual denegó la acción de tutela por improcedente, en el proceso instaurado por HERMES LIZARAZO LARGO contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

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

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado Ponente

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver sentencia T-015 de 2009

2 En esta providencia, la Corte declaró la exequibilidad de la expresión “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” contenida en el literal b del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en el entendido de que además de la esposa o esposo, serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

3 Sentencia C-002 de 1999.

4 Sentencia C-080 de 1999.

5 Sentencia T-190 de 1993. En el mismo sentido ver sentencia T-553 de 1994. C-617 de 2001.

6 Sentencia C-543 de 1992