

Sentencia T-713/15

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional

Respecto de la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la actual jurisprudencia de la Corte Constitucional considera que: (i) la acción de tutela es un instrumento excepcional para desvirtuar la validez de decisiones judiciales cuando éstas son contrarias a la Constitución; (ii) el carácter excepcional de la acción en este marco busca lograr un equilibrio entre el principio constitucional de autonomía e independencia judicial, y la eficacia y prevalencia de los derechos fundamentales; y (iii) a fin de alcanzar el equilibrio referido, corresponde al juez de tutela verificar si la acción satisface los requisitos generales de procedibilidad previstos por esta Corporación, así como determinar si de los supuestos fácticos y jurídicos del caso se puede concluir que la decisión judicial vulneró o amenazó un derecho fundamental, al punto que satisface uno o varios requisitos específicos de prosperidad.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Evolución normativa en relación con los requisitos para su obtención

PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA-Aplicación a la pensión de sobrevivientes

PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA EN MATERIA PENSIONAL-Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

DEFECTO SUSTANTIVO-Configuración

Se configura un defecto sustantivo, cuando la actuación controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable, sea porque: (i) perdió vigencia, (ii) es inconstitucional, (iii) el contenido de la disposición no tiene conexidad material con los presupuestos del caso, (iv) existe un grave error en la interpretación, por el desconocimiento de sentencias de la Corte Constitucional con efectos erga omnes,

o (v)cuando la decisión judicial se apoya en una interpretación claramente contraria a la Constitución. Los precedentes de la Corporación también han considerado que se incurre en un defecto sustantivo cuando existe una insuficiente sustentación que afecte los derechos fundamentales, cuando se desconoce el precedente judicial, sin ofrecer una justificación de la actuación, u ofrecer un mínimo de argumentación razonable, que hubiese permitido obtener una decisión diferente y cuando el juez se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia por configuración de defecto sustantivo al desconocer el artículo 53 relativo al principio de favorabilidad, negando pensión de sobrevivientes

DERECHO AL DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD SOCIAL Y MINIMO VITAL-Orden a Colpensiones reconocer pensión de sobrevivientes

Referencia:

Expediente T-4.988.486

Demandante:

Yenny del Socorro Angulo Angulo

Demandados:

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali y la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-.

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C. diecinueve (19) de noviembre de dos mil quince (2015).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel

Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado y Jorge Iván Palacio Palacio, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el 13 de mayo de 2015, mediante la cual se confirmó la sentencia dictada el 18 de febrero de 2015, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la acción de amparo constitucional presentada por Yenny del Socorro Angulo Angulo contra el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-.

La presente acción de tutela fue escogida para revisión por la Sala de Selección Número Siete, mediante auto del treinta y uno (31) de julio de dos mil quince (2015), y repartida a la Sala Cuarta de esta Corporación para su decisión.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud

Yenny del Socorro Angulo Angulo, presentó acción de tutela contra el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, y la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), con el fin de proteger los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social, mínimo vital y debido proceso.

La situación fáctica a partir de la cual se fundamenta la invocación del amparo constitucional, es la que a continuación se expone:

2. Reseña fáctica

2.1. Yenny del Socorro Angulo Angulo estuvo casada con el señor Nelson Gofredo Angulo Tenorio, hasta el momento de su fallecimiento.[1] Durante su convivencia tuvieron dos hijos, actualmente mayores de edad.

2.2. El señor Nelson Gofredo Angulo Tenorio cotizó un total de 834 semanas, de la cuales

370 fueron aportadas con anterioridad a la entrada en vigencia del Sistema General de Seguridad Social Integral.

2.4. Promovió proceso ordinario laboral, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, quien absolvió a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones-, mediante sentencia del 21 de marzo de 2013.

2.5. Contra la sentencia de primera instancia se presentó recurso de apelación. Mediante fallo dictado el 12 de junio de 2013, se confirmó la decisión de primera instancia. Le fue informado a la accionante por su apoderada, que fue negado el derecho y que no había lugar a efectuar ningún trámite adicional.

2.6. Considera que le es aplicable el principio de condición más beneficiosa, conforme el precedente de la Corte Constitucional, según el cual se precisa que: “quienes reunieren el número de semanas requerido antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, pese a que sufrieren las contingencias con posterioridad a la vigencia de la Ley (sic) 197 de 2003, podrían dejar causado el derecho pensional en cabeza de sus beneficiarios.” Así mismo, estima que fue desacertada la aplicación de las normas que sustentaron la decisión tomada por los jueces de instancia, puesto que la pensión fue analizada bajo el amparo de la Ley 797 de 2003, cuando debió aplicarse el Acuerdo 049 de 1990, en virtud del principio de condición más beneficiosa, conforme lo señalado en las sentencias T-595 de 2012 y T-566-2014.

3. Pretensiones de la demanda

Yenny del Socorro Angulo Angulo, considera vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, vida digna, mínimo vital, debido proceso y seguridad social, por lo que solicita que se ordene dejar sin efectos las sentencias judiciales proferidas por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, y por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali[2], y, en consecuencia, se les ordene proferir una nueva decisión judicial en el sentido de conceder la pensión de sobrevivientes.

4. Pruebas relevantes que obran en el expediente

Con el escrito contentivo de la tutela se aportaron como pruebas las siguientes:

-Acta de la audiencia pública del 12 de junio de 2013, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por Yenny del Socorro Angulo Angulo contra la Administradora Colombiana de Pensiones, (Colpensiones), en la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, resuelve el recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali. (Folio 18).

-Acta de la audiencia pública del 21 de marzo de 2013, en la que se practicaron las pruebas decretadas, se cierra el debate probatorio y se dictó sentencia en el proceso ordinario laboral de Yenny del Socorro Angulo Angulo contra la Administradora Colombiana de Pensiones.- Colpensiones-. Se adjunta CD (Folio 21 y 22).

-Fotocopia de la cédula de ciudadanía de Yenny del Socorro Angulo Angulo (folio 24).

-Fotocopia de la cédula de ciudadanía de Nelson Gofredo Angulo Tenorio. (Folio 25).

-Resolución No. 0041 de 2013, mediante la cual se niega el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. (Folios 26 a 28).

-Copia de la Historia Laboral del Instituto de Seguros Sociales del señor Nelson Gofredo Angulo Tenorio. (Folio 29 a 33).

-Copia del Registro Civil de Defunción del Señor Nelson Gofredo Angulo Tenorio. (Folio 34).

-Copia del Registro Civil de Matrimonio de Yenny del Socorro Angulo Angulo de la Notaría Primera del Circuito de Cali. (Folio 37).

-Declaración extrajuicio de Héctor Arnulfo Angulo Tenorio y Luis Germán Cortes Leiton (folios 38 y 39).

-Copia de la consulta al Ruaf [3], en la que consta que la señora Yenny del Socorro Angulo Angulo, se encuentra como beneficiaria activa del sistema contributivo de salud. (Folio 40).

-Copia de la constancia de paz y salvo de la apoderada de la Señora Yenny del Socorro Angulo Angulo, en la que consta que renuncia a adelantar el trámite de la pensión de

sobrevivientes ante la justicia ordinaria, toda vez que las decisiones del juez de primera y segunda instancia fueron absolutorias (Folio 41).

5. Actuaciones en sede de instancia

Mediante auto del 1 de septiembre de 2015, el magistrado ponente encontró necesario recaudar algunas pruebas, con el fin de verificar supuestos de hecho relevantes del proceso y para un mejor proveer en el presente asunto, fue así como se solicitaron las siguientes:

§ Del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, copia del audio de la sentencia proferida el 12 de junio de 2013, en el proceso ordinario laboral, radicado 76001-31-05-007-2012-00393-01.

§ De la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, copia de la historia laboral del señor Nelson Gofredo Angulo Tenorio, identificado con C.C. No 16.624.738 de Cali.

§ A la Señora Yenny del Socorro Angulo Angulo, informe a esta Sala, lo siguiente:

§ Si tiene personas a cargo, indicando quiénes y cuántos?

§ Quiénes integran actualmente su núcleo familiar, de dónde derivan sus ingresos económicos y si tienen alguna profesión, arte u oficio?

§ Si es dueña de bienes muebles o inmuebles, indicando, en caso positivo, cuál es su valor y la renta que pueda derivar de ellos?

§Cuál es su situación económica actual?

§ Informe si se encuentra afiliada a alguna entidad de salud y, en caso

afirmativo, señale si es en calidad de cotizante o beneficiario.

§ La relación de gastos mensuales por todo concepto (alimentación,

vestuario, salud, recreación, vivienda, préstamos, etc.), con los

correspondientes soportes que así lo acrediten.

6. Actuaciones en sede de Revisión

6.1 Pruebas recolectadas por la Corte Constitucional durante el trámite de Revisión[4]

§ Informe de la situación personal de la accionante (folio 28)

§ Certificación de la señora María Consolación Niño, madre de la accionante, en la que consta que vive en su casa desde hace un año y aporta la suma de \$350.000.00 mensuales (folio 30)

§ Autorización de servicios médicos (folio 32)

§ Facturas de venta de productos por catálogo a nombre de la Señora Yenny del Socorro Angulo Angulo (folio 34 y 35)

§ Copia de la historia laboral (folio 39 a 43)

§ Registro Civil de Esteban Angulo Angulo y Yuly Paola Angulo Angulo (folio 44 y 45)

§ Declaración extrajuicio de Luis German Cortés Leiton y Hector Arnulfo Angulo Tenorio (folio 49)

§ Copia de la Audiencia Pública de Juzgamiento, Audio del 12 de junio de 2013, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral (folio 55).

7. DECISIONES DE INSTANCIA

7.1 Sentencia de Primera Instancia

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia[5], negó el amparo de los derechos fundamentales pues consideró que existe falta de inmediatez. La acción de tutela fue presentada pasados más de un año y cinco meses, contados a partir del fallo de segunda instancia, proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral. Así mismo, señaló que la accionante contaba con el recurso extraordinario de casación, a efectos de cuestionar lo decidido por el juez plural, motivo por el cual la tutela resulta improcedente.

7.2 Impugnación

Inconforme con la decisión, a través de apoderado judicial, la accionante impugnó el fallo de primera instancia. A su juicio, al momento de estudiar los requisitos de inmediatez y subsidiariedad, los jueces debieron analizar las circunstancias que pudieron influir en la tardanza para presentar la acción de tutela. Expuso que existen dos argumentos que hacen la tutela procedente y subsanan la falta de inmediatez: 1) la accionante carecía de una adecuada defensa técnica, por cuanto su apoderada no ejerció oportunamente el recurso de casación y dejó transcurrir más de un año, antes de indicarle que no iba a seguir representando su causa y 2) en la actualidad sus derechos fundamentales continúan siendo vulnerados, puesto que no disfruta de la pensión de sobrevivientes.

7.3 Decisión de Segunda Instancia

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, confirmó la decisión de primera instancia[6]. Al analizar la procedibilidad de la acción de tutela advirtió que cuando el ordenamiento jurídico prevé otro mecanismo judicial efectivo de protección, el peticionario debe acreditar que acudió en forma oportuna al mismo para validar ante el juez ordinario la posible violación de sus derechos fundamentales. No obstante lo anterior, indicó que no existen en el expediente pruebas de que la actora haya agotado todos los mecanismos de defensa, omisión que no puede ser sustituida por la acción de tutela.

II. CONSIDERACIONES

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para examinar las sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia 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. Planteamiento del caso y problema jurídico

Pretende la accionante que se dejen sin efecto las sentencias judiciales que, en el marco de un proceso laboral ordinario, negaron el reconocimiento de su pensión de sobrevivientes, en razón de que el causante no acreditó los requisitos establecidos en la Ley 797 de 2003.

Estima que tales decisiones incurrieron en un defecto sustantivo porque desconocieron el

precedente de la Corte Constitucional respecto de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, y, en consecuencia, debía reconocerse la prestación económica solicitada.

Corresponde a la Corte determinar si los derechos fundamentales de la señora Yenny del Socorro Angulo Angulo, han sido vulnerados por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito de Cali, y la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, al no acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del señor Nelson Gofredo Angulo Tenorio, bajo el argumento de que no están dados los requisitos exigidos por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, modificadorio del artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

El plan de acción que habrá de adelantarse a objeto de acometer la resolución del presente asunto, lo inicia la Sala con el estudio de (i) Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración jurisprudencial. (ii) Evolución normativa de los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, (iii) La aplicación del principio de la condición más beneficiosa en la pensión de sobrevivientes y, finalmente, (iv) se decidirá el caso concreto.

3. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración jurisprudencial

3.1 Ha sido consistente la posición de la Corte Constitucional frente al tema de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. El criterio asumido en estos casos busca un equilibrio entre la actuación e interpretación de los jueces -principio de la independencia judicial- y la prevalencia de los derechos fundamentales.[7]

3.2. Se ha sostenido que la acción de amparo no puede utilizarse en aras de remplazar los recursos y mecanismos con que las partes cuentan dentro del proceso[8], su alcance debe ser restrictivo y opera solo cuando se advierta la amenaza o vulneración de un derecho fundamental por parte de la autoridad judicial en el curso de una actuación. En resumen, sobre el particular, ha dicho la Corte Constitucional que:

“.7 En suma, respecto de la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales,

la actual jurisprudencia de la Corte Constitucional considera que: (i) la acción de tutela es un instrumento excepcional para desvirtuar la validez de decisiones judiciales cuando éstas son contrarias a la Constitución; (ii) el carácter excepcional de la acción en este marco busca lograr un equilibrio entre el principio constitucional de autonomía e independencia judicial, y la eficacia y prevalencia de los derechos fundamentales; y (iii) a fin de alcanzar el equilibrio referido, corresponde al juez de tutela verificar si la acción satisface los requisitos generales de procedibilidad previstos por esta Corporación, así como determinar si de los supuestos fácticos y jurídicos del caso se puede concluir que la decisión judicial vulneró o amenazó un derecho fundamental, al punto que satisface uno o varios requisitos específicos de prosperidad.”[9]

3.3. Frente a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales en la Sentencia C-590 de 2005 se desarrollaron los requisitos generales y específicos de procedibilidad, precisando que los primeros constituyen presupuestos para un estudio de fondo, mientras que los segundos responden a los vicios o defectos específicos y contundentes en los que incurre el fallo judicial y que vulneran derechos fundamentales.

Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones[4]. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas

autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración[6]. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora[7]. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible[8]. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela[9]. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas

para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”

Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucional o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado[11].

i. Violación directa de la Constitución.”

4. Evolución normativa de los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes

4.1. La pensión de sobrevivientes es una prestación económica cuya causa reside en la muerte del afiliado o pensionado y ampara los riesgos de orfandad y viudedad, conforme los requisitos señalados por la ley.

4.2. Tiene como finalidad la protección del sustento y el mínimo vital del núcleo familiar que se ve afectado por la contingencia de la muerte, conforme los requisitos establecidos por la ley. Asimismo, tiene como propósito fundamental la protección de la familia, que queda desamparada al faltar la persona que provee su manutención, pues con tal prestación se pretende mantener equiparable la seguridad social y económica de este grupo después del fallecimiento.[10]

4.3. Se trata de una prestación económica que se causa con la ocurrencia del óbito, motivo por el cual el reconocimiento del derecho se rige por la normatividad vigente a la fecha de la muerte del causante, en virtud de la aplicación inmediata de la ley laboral. Así lo ha señalado el precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia: “De esta suerte, la Corporación ha concluido que la regla general para establecer la norma aplicable para determinar la existencia del derecho a la pensión de sobrevivientes, es la vigente al momento de la muerte del pensionado o afiliado, por lo que solo excepcionalmente, se aplica la legislación vigente para el momento en que nació el derecho pensional, o surgió el vínculo conyugal o de convivencia, normativas estas dos últimas, que solo se utilizan para cumplir la finalidad de dar protección a la persona que prestó compañía duradera y asistencia al causante hasta el momento de su muerte”.[11]

4.5. La Ley 33 de 1973[15] consagró la sustitución pensional de manera vitalicia, para las viudas del trabajador particular, empleado público o trabajador oficial, pensionado o con derecho a pensión de invalidez, vejez. La ley 4 de 1976[16] extendió la sustitución en forma vitalicia a partir del 1º de enero de 1976 a quienes disfrutaron de esta prestación, y cuyo derecho no alcanzó a transformarse en vitalicio en virtud de la ley 33 de 1973. Con la expedición de las leyes 12 de 1975 y 71 de 1988 se extendieron los beneficios a la compañera permanente.

4.6. El Decreto 3041 de 1966[17] prescribió que habrá derecho a la pensión de sobrevivientes cuando la persona tuviere cumplidos los requisitos para acceder a la pensión de invalidez o vejez, o quien ya la estuviera disfrutando, norma aplicable a quienes se

encontraban afiliados al Instituto de Seguros Sociales. Con la expedición del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990,[18] se dispuso que habrá lugar al pago de la pensión de sobrevivientes por muerte, por riesgo común cuando a la fecha del fallecimiento el asegurado haya reunido el número o densidad de cotizaciones que se exigen para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común y cuando el asegurado fallecido estuviere disfrutando o tenga causado el derecho a la pensión de invalidez o vejez, según el reglamento. El artículo 6º del Decreto establece que tendrán derecho a la pensión de invalidez quienes hayan cotizado, para el seguro de invalidez, vejez y muerte, 150 semanas dentro de los seis años anteriores a la fecha del estado de invalidez o 300 semanas en cualquier época con anterioridad al estado de invalidez.

4.7. Con la expedición de la Ley 100 de 1993 se reconoce la pensión de sobrevivientes a los miembros del grupo familiar del pensionado que fallezca o del afiliado que al momento de la muerte haya cotizado 26 semanas al sistema, o si hubiere dejado de cotizar, efectuó aportes durante 26 semanas, en el año inmediatamente anterior en que se produzca la muerte[19].

4.8. Dicha disposición fue modificada por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que varió el número de semanas cotizadas y señala que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre y cuando este hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento. Consagró además un requisito adicional consistente en que el afiliado mayor de 20 años debe acreditar que cotizó el 25% o 20% del tiempo transcurrido desde el momento en que cumplió veinte años hasta la fecha de fallecimiento por muerte causada por enfermedad o por accidente, respectivamente. Requisito que fue declarado inexecutable mediante la sentencia C-556 de 2009, pues consideró que consistía en una medida regresiva que vulneraba el principio de progresividad.

5. La aplicación del principio de la condición más beneficiosa en la pensión de sobrevivientes (reiteración)

5.1. El principio de la condición más beneficiosa, no fue consagrado expresamente en la Constitución. De hecho, se trata de un principio que es de carácter contractual[20]. No obstante, la jurisprudencia de las altas cortes, lo aplica en materia pensional, bajo el

entendido de que “busca preservar para los trabajadores o afiliados al régimen anterior, (inmediatamente derogado) más favorable contenido en las diversas fuentes jurídicas formales, frente a la reforma, modificación o cambio abrupto de dicho régimen”[21]. Se encuentra garantizado mediante el principio de favorabilidad y consagrado en la Constitución en el artículo 53 de la Constitución Política, el cual señala: “La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”[22]

5.2. La condición más beneficiosa es aplicable en los casos en que el legislador no consagra un régimen de transición y protege a quienes “si bien no tienen un derecho adquirido en sentido riguroso, se ubican en una posición intermedia, habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta, *verbi gratia*, haber cumplido íntegramente con la densidad de semanas necesarias que consagraba la ley derogada para obtener una prestación de índole pensional. A ellos, entonces, se les debe aplicar la disposición anterior, es decir, la vigente para el momento en que reunieron la densidad exigida para obtener la prestación. En ese horizonte, ha enseñado esta Corporación que, tratándose de derechos que no se consolidan por un solo acto sino que suponen una situación que se integra mediante hechos sucesivos, hay lugar al derecho eventual, que no es definitivo o adquirido mientras no se cumpla la última condición, pero que sí implica una situación concreta protegida por la ley, tanto en lo atinente al acreedor como al deudor, por lo que supera la mera o simple expectativa. Estas son las llamadas por la doctrina constitucional “expectativas legítimas”. [23]

5.3. La protección de las expectativas legítimas surgió a partir de los fallos de constitucionalidad abstracta que resolvieron distintas demandas formuladas contra el contenido normativo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, relacionado con el régimen de transición de la pensión de vejez. El estudio de los problemas jurídicos surgidos del análisis de estos asuntos, le permitió a la Corte establecer la existencia de una situación jurídica distinta a la que atañe propiamente a los derechos adquiridos y las meras expectativas, únicas categorías empleadas hasta entonces por la jurisprudencia constitucional para establecer si una persona afectada por un tránsito legislativo había alcanzado el reconocimiento de un determinado derecho subjetivo.[24] Se ha señalado, además, que en el contexto del régimen contributivo de pensiones la Constitución protege a los afiliados o beneficiarios que tienen la expectativa legítima de acceder a una prestación

cuya adquisición definitiva se ve truncada por tránsitos legislativos que varían las condiciones de acceso a la pensión. Así, el ordenamiento jurídico salvaguarda el derecho eventual de las personas que (i) están próximas a cumplir los requisitos necesarios para alcanzar el reconocimiento del derecho pensional (edad, tiempo de servicio, semanas cotizadas, monto del ahorro, etc.) o; (ii) han logrado el estatus de aseguramiento de un determinado riesgo (invalidez o muerte), el que en el evento de realizarse otorgaría el amparo de la contingencia protegida mediante el reconocimiento de una prestación económica[25].

5.4. Así las cosas, la condición más beneficiosa se erige como un principio protector ante el fenómeno del tránsito normativo, y se aplica en aquellos casos en los que una nueva normativa contempla requisitos más gravosos que los dispuestos en la legislación anterior. Opera en el evento en el que el legislador no consagra un régimen de transición, porque si así fuera, no existiría controversia originada en el cambio legislativo, y protege las expectativas legítimas.

5.5.El precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la interpretación y aplicación del principio de la condición más beneficiosa ha precisado la siguientes reglas: 1) el principio de la condición más beneficiosa no supone una búsqueda histórica de normas con el fin de conseguir aquella que se acomode, de mejor manera, a las circunstancias personales de cada asegurado, sino la aplicación excepcional de la norma inmediatamente anterior a la que regula por principio la situación;[26] 2) supone la protección de un derecho eventual, que no es definitivo o adquirido mientras no se cumpla la última condición, pero que sí implica una situación concreta protegida por la ley, tanto en lo que atañe al acreedor como al deudor, por lo que supera la mera o simple expectativa;[27]3) a efectos de aplicar el Acuerdo 049 de 1990 las semanas cotizadas deben estar satisfechas al momento de entrar a regir la Ley 100 de 1993, sin que se puedan contabilizar las cotizaciones efectuadas con posterioridad al 1 de abril de 1994;[28] y 4) la aplicación del principio de condición más beneficiosa no atenta contra el principio constitucional de sostenibilidad financiera, puesto que opera sobre las personas que han reunido las exigencias fácticas que, bajo una normativa determinada, aseguraban a ellas o a sus sucesores la obtención de un derecho[29].

La aplicación del Acuerdo 049 de 1990, en virtud del principio de condición más beneficiosa,

cuando la normativa aplicable es la Ley 797 de 2003

5.6. Ahora bien, este Tribunal en distintas Salas de Revisión ha determinado que puede aplicarse el Decreto 758 de 1990, que aprueba el Acuerdo 049 de 1990, cuando se trata de reconocer la pensión de sobrevivientes respecto de las personas a quienes les resulta aplicable la Ley 100 de 1993[30]. El precedente de la Corporación, en estos eventos, no contradice lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues los afiliados acreditan el número mínimo de semanas del régimen derogado. Razón por la cual se concluye que en materia de pensión de sobrevivientes, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, se aplica el Decreto 758 de 1990, siempre y cuando la contingencia ocurra en vigencia de la Ley 100 de 1993.

5.7. Está claro entonces que, en materia de pensión de sobrevivientes, la condición más beneficiosa puede invocarse para dejar de aplicar la normativa vigente al momento de la muerte del causante a favor de la norma inmediatamente anterior, si es que se cumple el requisito de densidad de semanas de esta última para garantizar el derecho. Sin embargo, surge la pregunta de si se puede utilizar este postulado para aplicar un régimen diferente al inmediatamente anterior (otro más antiguo). Es decir, ¿se puede dejar de aplicar la Ley 797 de 2003 para aplicar las normas del Decreto 758 de 1990, a pesar de que no son inmediatamente sucesivos, porque en el medio está la Ley 100 de 1993 en su versión original?

5.8. La jurisprudencia de la Corporación, en esos eventos, se ha inclinado por aplicar regímenes jurídicos que no son inmediatamente sucesivos, tratándose de la aplicación del principio de condición más beneficiosa.[31] Precisa la Corte que la condición más beneficiosa no solo protege las expectativas legítimas respecto de los cambios normativos intempestivos, sino de las situaciones que resultan desproporcionadas, razón por la cual no se puede limitar su uso a la norma inmediatamente anterior, lo que desconoce que la aplicación “fría” de las reglas jurídicas puede conducir a situaciones de inequidad, en las cuales una persona que realizó un gran esfuerzo por aportar al sistema, en un contexto de desempleo e informalidad, eventualmente puede quedarse sin acceder a algún derecho pensional, aun cuando el sistema ampara a personas en situaciones menos gravosas, que inclusive contribuyeron en menor medida a su sostenibilidad.[32] De otra parte, señala el precedente que la condición más beneficiosa busca proteger a quienes, habiendo cotizado

un número amplio de semanas, se desvincularon del sistema con la confianza de que por haber asumido con total responsabilidad su carga de solidaridad hacía el mismo, podían esperar idéntica retribución en caso de presentarse la contingencia, lo que evita que el tránsito legislativo genere una afectación desproporcionada de los intereses legítimos de los afiliados, y las personas que han aportado una cantidad considerable de semanas se verían privadas del derecho mientras que la nueva regulación permitiría el acceso al mismo frente a ciudadanos que aportan menos al sistema.[33]

5.9. En síntesis, la jurisprudencia constitucional en contraposición con el precedente de la Corte Suprema de Justicia, respecto de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, resulta más flexible por cuanto busca una mayor protección para quienes teniendo una densidad considerable de cotizaciones aspiran a consolidar un derecho, bajo la premisa de cumplir los requisitos exigidos por la normativa más favorable, aun cuando esta no sea la inmediatamente anterior.

6. Caso Concreto

6.1 Análisis de procedibilidad de la acción de tutela. Requisitos Generales

Encuentra la Sala que en el caso sub examine la cuestión que se discute resulta de relevancia constitucional. La actora solicita la protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana, que considera vulnerados por los jueces de conocimiento, quienes no tuvieron en cuenta el precedente de la Corte Constitucional respecto del principio de la condición más beneficiosa para otorgar en su favor la pensión de sobrevivientes.

6.2 Que la actuación haya respetado el principio de inmediatez

6.2.1. El principio de inmediatez responde a la necesidad de cesar la vulneración de un derecho fundamental que es inminente, de ahí la exigencia que proceda dentro de un término razonable y proporcionado. Ese término no constituye un plazo específico o perentorio, pues la caducidad de la acción de tutela fue declarada inconstitucional por esta Corporación, considerando que la protección de los derechos fundamentales no puede hallarse supeditada a un límite temporal estricto. Lo que ordena el principio de inmediatez es establecer una adecuada ponderación entre el respeto por la estabilidad jurídica, los

intereses de terceros y los derechos fundamentales presuntamente afectados. Por ello, en el análisis de inmediatez cobran especial relevancia las condiciones personales del actor y el tipo de asunto que se controvierte.

6.2.2. Por esa razón, la jurisprudencia constitucional ha establecido algunos supuestos en los cuales el análisis de inmediatez debe ser más amplio e incluso, algunos eventos en los que excepcionalmente puede inaplicarse. En ese sentido, en la sentencia T-1028/10 se plantearon como eventuales excepciones al principio de inmediatez las siguientes:

“(i) La existencia de razones válidas para la inactividad, como podría ser, por ejemplo[11], la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un término razonable, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otras.

(ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata.

(iii) Cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, lo que constituye un trato preferente autorizado por el artículo 13 de la Constitución que ordena que ‘el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan’”.

6.2.3. De igual manera, la Corporación ha precisado que: “ los únicos dos casos en que no es exigible de manera estricta el principio de inmediatez en la interposición de la tutela, es (i) cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación es continua y actual. Y (ii) cuando la especial situación de aquella

persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, hace desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros.” (T-584-2011).

6.2.4. En el caso que nos ocupa, la accionante manifiesta que le fue informado por la apoderada que inició y tramitó su proceso ordinario, que contra la decisión el Tribunal Superior del Distrito Judicial no cabían más recursos, motivo por el cual no continuó con el trámite del recurso extraordinario de casación[34]. De otra parte, encuentra la Sala que la afectación a su mínimo vital es permanente y continua, en la medida en que la accionante enfrenta una precaria situación económica, como se evidencia de la respuesta enviada a esta Corporación.

6.3 Que no se trate de una sentencia de tutela

Las providencias atacadas fueron proferidas por los Jueces Séptimo Laboral del Circuito de Cali y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

6.4 Que se haya cumplido con el principio de subsidiariedad, y que la irregularidad procesal que se alegue tenga un efecto directo sobre la decisión de fondo que se impugna

6.4.1. En el presente asunto no se alega una irregularidad de tipo procesal, sino la nugatoria de un derecho de contenido prestacional con base en una norma que no resulta aplicable al caso concreto.

6.4.2. Fallecido el señor Nelson Gofredo Angulo Tenorio, la señora Yenny del Socorro Angulo Angulo solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes al Instituto de Seguros Sociales, quien negó la petición, motivo por el cual promovió proceso ordinario laboral. Sus pretensiones fueron resueltas de manera desfavorable en ambas instancias.

6.4.3. La jurisprudencia en estos casos ha señalado que no necesariamente la existencia de medios de defensa judicial, impide que la accionante pueda acudir a la acción de tutela, pues deben estudiarse las circunstancias particulares del caso concreto.

6.4.4. En suma, existen eventos en los cuales, de manera excepcional, no es necesario agotar todos los mecanismos de defensa ordinarios al alcance de los interesados. En el caso sub examine la accionante hizo uso de las acciones judiciales que estuvieron a su

disposición y hasta el momento en que contó con la asesoría y representación de una apoderada judicial para obtener su pensión.

6.4.5. En otras oportunidades, esta Corporación, en relación con el examen general de procedencia y la interposición de los recursos, contra providencias judiciales ha manifestado que “la acción de tutela solo procede “cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial” (art. 86 superior), pero como lo ha reiterado ampliamente esta corporación, tal medio tiene que ser apto, expedito y oportuno, lo cual notoriamente no está ocurriendo con la casación laboral, trámite que al tener “una duración aproximada de 3 a 5 años... no es idóneo ni eficaz para obtener la protección inmediata “de derechos fundamentales. De tal manera, e independientemente de la discusión de si el asunto excedía o no la cuantía requerida para la casación, someter a la actora a un trámite adicional tan dilatado resulta claramente desproporcionado y riesgosamente tardío, convirtiendo en procedente la acción de tutela desde esta perspectiva”.[36]

6.4.6. A juicio de la Sala, se observa que la accionante no ha asumido una actitud negligente ni pasiva en la solicitud del reconocimiento de su prestación económica, pues si bien no interpuso el recurso extraordinario de casación, se demuestra en el expediente que la apoderada que llevaba su caso, renunció al poder y devolvió su documentación, sin informarle respecto de los mecanismos y recursos con los que podía continuar. En ese contexto, puede concluirse que su inactividad judicial se encontraba justificada en la medida en que no contaba con la asesoría adecuada, y conforme con su difícil situación económica, a la luz de los postulados constitucionales, se evidencia que es procedente la acción de tutela desde esta perspectiva. Adicionalmente, como se advirtió en el acápite 5.5, es sabido que el criterio vigente de la Corte Suprema de Justicia, se orienta a sostener que en tratándose del principio de la condición más beneficiosa, la normativa que debe aplicarse es la inmediatamente anterior, circunstancia que hubiere tornado nugatorio el recurso de casación que pudo interponer la peticionaria en caso de que su apoderada u otro profesional del derecho la hubiere asesorado al respecto.

6.5. La configuración del defecto sustantivo alegado

6.5.1. La accionante plantea que las providencias del Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali y del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, incurrieron en un

defecto sustantivo por no haber aplicado en su caso el Acuerdo 049 de 1990, teniendo en cuenta el principio de la condición más beneficiosa.

6.5.2. Las decisiones judiciales que se revisan son la siguientes: en primera instancia el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, profirió sentencia el 21 de marzo de 2013 en la cual observó el juez que se encontraba acreditado en el expediente el matrimonio existente entre la accionante y el causante Nelson Gofredo Angulo Tenorio, y su convivencia al momento de la muerte. Partió de la premisa que la norma aplicable era la vigente al momento del fallecimiento -año 2008-[37], es decir, el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 y concluyó que el causante no acreditó tener cotizado más de cincuenta semanas dentro de los tres años anteriores a su fallecimiento. Adicional a lo anterior precisó: “este despacho judicial y conforme a la jurisprudencia cuando se produzca (sic) o se cause un derecho en vigencia de la Ley 797, no se pueden aplicar las normas establecidas anteriormente puesto que no tendría derecho a percibir la pensión de sobrevivientes a pesar de tener más de 500 semanas”. En consecuencia, absolvió a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones-, de todas las pretensiones de la demanda.

6.5.3. La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali[38], confirmó la sentencia de primera instancia. La tesis que sostuvo el ad quem es que la actora no tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Consideró que no es procedente reconocer la prestación económica porque no cotizó dentro de los tres años anteriores a su deceso, como tampoco cumplió los requisitos previstos por la Ley 100 de 1993, pues no fueron cotizadas las 26 semanas con anterioridad al fallecimiento, ni antes del 29 de enero de 2003, fecha en que entró en vigencia la Ley 797 de 2003.[39] Dicho argumento se apoyó en la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, Rad. 38674 del 25 de julio de 2012. En relación con la aplicación de los principios constitucionales, señaló que “no afloran los presupuestos fácticos que hagan posible conceder el derecho”.

6.5.4. Pues bien, se configura un defecto sustantivo, cuando la actuación controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable, sea porque: (i) perdió vigencia, (ii) es inconstitucional, (iii) el contenido de la disposición no tiene conexidad material con los presupuestos del caso, (iv) existe un grave error en la interpretación, por el desconocimiento de sentencias de la Corte Constitucional con efectos erga omnes, o (v)

cuando la decisión judicial se apoya en una interpretación claramente contraria a la Constitución.

6.5.5. Los precedentes de la Corporación también han considerado que se incurre en un defecto sustantivo cuando existe una insuficiente sustentación que afecte los derechos fundamentales, cuando se desconoce el precedente judicial, sin ofrecer una justificación de la actuación, u ofrecer un mínimo de argumentación razonable, que hubiese permitido obtener una decisión diferente y cuando el juez se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad.

6.6.6. La jurisprudencia de la Corporación, tratándose del principio de la condición más beneficiosa y la configuración de un defecto sustantivo ha planteado que: las autoridades judiciales se encuentran sujetas al principio constitucional de favorabilidad en materia laboral, y los jueces, incluyendo las Altas Cortes, tienen un amplio margen de interpretación en las normas laborales, y no les es dable acoger una en contra del trabajador. Lo anterior, vulnera los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social por desconocimiento directo del artículo 53 de la Constitución.[40] Ha establecido, además, que cuando una autoridad judicial niega el derecho no aplicando dicho principio, incurre en un defecto sustantivo. En la sentencia T-719 de 2014, se concluyó que la condición más beneficiosa implica que, por respeto a la confianza legítima y el principio de proporcionalidad, la situación pensional de una persona no se examine bajo las reglas vigentes al momento que se causa el derecho, sino con base en un régimen anterior que está derogado. Si una autoridad judicial deja de utilizar ese postulado injustificadamente, termina analizando la controversia bajo una regulación que no gobierna el caso, incurriendo en un defecto sustantivo en su providencia.

6.6.7. Por ejemplo, en la sentencia T-730 de 2014, se llegó a la conclusión que no es posible truncársele el derecho a pensionarse a una persona cuando ha cumplido los aportes suficientes para acceder a dicho derecho bajo la norma aplicable inmediatamente anterior al régimen que es exigible. Resultaría el sistema ineficaz, sin sentido práctico y dinámico además, si se negara el derecho pensional a los beneficiarios de quien estuvo afiliado a la seguridad social, y cumplió con un número de aportes muy superior al exigido por la norma vigente al momento de su fallecimiento, por el hecho de que cierto número de semanas no se hubiesen efectuado en el periodo de tiempo señalado por dicha norma.

6.6.8. La Sala Sexta de Revisión, en la Sentencia T-228 de 2014, señaló que dos autoridades judiciales habían incurrido en un defecto sustantivo, al negarle a una persona el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes sin examinar el caso a la luz de una norma anterior, como lo disponía la condición más beneficiosa. En su concepto, la disposición aplicable no era la Ley 797 de 2003, vigente al momento de la muerte del causante, sino que, “realmente la disposición adecuada para resolver este asunto [era] el Acuerdo 049 de 1990”, por lo que devenía “ostensible la vía de hecho, por inadvertencia del defecto sustantivo, en que incurrió el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Segunda de Descongestión Laboral.”

6.6.9. Tal y como se concluyó en el acápite 5 del proyecto, no cabe duda que el precedente actual de la Corporación permite, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, la aplicación de la norma más favorable, así esta no sea la inmediatamente anterior a la vigente al momento de la muerte del causante, siempre y cuando se cumplan los requisitos previstos en ella, razón por la cual, a pesar de que las decisiones judiciales consultan la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, encuentra que se configura un defecto sustantivo puesto que se escoge una norma inaplicable, y al estar las autoridades judiciales sujetas al principio constitucional de favorabilidad, el no prohiar la exégesis más favorable, constituye una vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad social, por desconocimiento directo del artículo 53 de la Constitución.

6.6.10. En el caso que se examina, las decisiones judiciales de primera y segunda instancia tuvieron como fundamento la postura que hasta ahora esgrime la Corte Suprema de Justicia.[41] Tanto el a quo como el ad quem aplican la norma vigente al momento de la muerte, en este caso, la Ley 797 de 2003 y, en consideración al principio de la condición más beneficiosa, la normativa inmediatamente anterior, -Ley 100 de 1993-. Advierten que el causante no cumplió los requisitos consagrados en la Ley 797 de 2003 y la Ley 100 de 1993.

6.6.11 En consideración a las reglas expuestas[42], la Sala procede a estudiar el tiempo de servicios cotizado por el causante conforme a las normas que consagran la pensión de sobrevivientes: el señor Nelson Gofredo Angulo Tenorio cotizó un total de 606.29 semanas, tiempo aportado desde el 13 de junio de 1977 hasta el 1 de julio de 2004.[43] Murió el 18

de octubre de 2008[44], en consecuencia, le es aplicable, en principio, la Ley 797 de 2003, debiendo acreditar 50 semanas dentro de los tres años anteriores a su fallecimiento, requisito que no cumple, puesto que la última cotización al Sistema General de Pensiones la efectuó en el año 2004. De igual manera, no acreditó tener 26 semanas dentro del año inmediatamente anterior a su fallecimiento.

6.6.12 Ahora bien, al examinar lo exigido por el Acuerdo 049 de 1990, es decir, el cumplimiento de 150 semanas dentro de los seis años anteriores al momento del deceso o tener 300 semanas en cualquier tiempo, se encuentra lo siguiente: en relación con el cumplimiento de las 150 semanas dentro de los seis años anteriores al fallecimiento, el causante solo tiene 30 días cotizados, lo que equivale a 4.29 semanas, esto por cuanto tiene una última cotización para el mes de julio de 2004, y las restantes cotizaciones fueron causadas con anterioridad al 30 de junio de 1999. Respecto del segundo de los requisitos, el señor Angulo Tenorio durante toda su vida laboral cotizó 606.29 semanas, de las cuales 319.71 semanas fueron aportadas al sistema antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993,[45] lo que demuestra que cumple con el requisito de las 300 semanas en cualquier tiempo, lo que impone el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

6.6.13. Como se explicó, la jurisprudencia de la Corporación, en esos eventos, se ha decantado por aplicar regímenes jurídicos que no son inmediatamente sucesivos, tratándose de la aplicación del principio de condición más beneficiosa.[46] Esto por cuanto no solo se protegen las expectativas legítimas respecto de los cambios normativos intempestivos, sino que se busca la efectividad de las cotizaciones y la defensa del esfuerzo económico de los afiliados a la seguridad social, de tal manera que se evidencie el criterio de utilidad del cumplimiento parcial de los requisitos de una prestación más exigente,[47] así como la aplicación de la norma más favorable en materia de seguridad social.

6.6.14. Así las cosas, resulta claro que las autoridades judiciales incurrieron en un defecto sustantivo, pues debieron examinar la situación pensional de la accionante observando los requisitos consagrados en el Acuerdo 049 de 1990, en virtud del principio de condición más beneficiosa, pues, el no aplicar, en este caso la norma más favorable, se vulneran los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social por desconocimiento directo del artículo 53 de la Constitución.

6.6.15. En consecuencia, las decisiones proferidas por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali del 21 de marzo de 2013, y por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el 12 de junio de 2013, adolecen del defecto material o sustantivo, en tanto no aplicaron al caso el principio de la condición más beneficiosa, desconociendo la norma pensional que resultaba más favorable a los intereses de la señora Yenny del Socorro Angulo Angulo, para reclamar la pensión de sobrevivientes a la que tiene derecho, en su condición de cónyuge supérstite del señor Nelson Gofredo Angulo Tenorio.

6.6.16. Cabe precisar que, si bien en este caso se juzgó principalmente la actuación de las autoridades judiciales demandadas, es pertinente ordenarle a Colpensiones EICE que reconozca de manera directa la pensión de sobrevivientes a la accionante, por las siguientes razones: (i) dicha entidad está vinculada al proceso de tutela; (ii) está claro que la accionante cumple los requisitos del Decreto 758 de 1990 para acceder al derecho a la pensión de sobrevivientes, pues era cónyuge del causante y este cotizó más de trescientas (300) semanas al sistema, antes de que entrara en vigencia la Ley 100 de 1993; (iii) en casos similares y bajo este mismo análisis, la Corte decidió reconocer directamente la pensión de sobrevivientes a la persona reclamante, precisamente porque se llenaban los requisitos para ello[48]; y (iv) dadas las circunstancias particulares de la actora, en el que predomina un estado de precariedad económica, es necesario emitir una orden tendiente a procurar la “protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales” (art. 86, CP).

6.6.17. Con fundamento en lo anterior, se revocarán los fallos de tutela proferidos por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, del 13 de mayo de 2015, que a su vez confirmó el proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 18 de febrero de 2015. En su lugar, serán tutelados los referidos derechos fundamentales de la señora Yenny del Socorro Angulo Angulo y se dispondrá que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, si aún no lo ha efectuado, reconozca la pensión de sobrevivientes a partir de la fecha de presentación de la presente acción de tutela[49] y la incluya en la nómina de pensionados

CONCLUSION

Se configura un defecto sustantivo por desconocimiento directo del artículo 53 de la Constitución, cuando las autoridades judiciales no aplican el principio de condición más beneficiosa teniendo en cuenta que se pueden aplicar regímenes jurídicos que no son inmediatamente sucesivos, siempre y cuando se cumpla con los requisitos previstos en la normativa más favorable. Lo anterior atendiendo a que el principio de condición más beneficiosa protege las expectativas legítimas y no puede desconocer la efectividad de las cotizaciones y la defensa del esfuerzo económico de los afiliados a la seguridad social.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el fallo del trece (13) de mayo de dos mil quince (2015), dictado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que a su vez confirmó el proferido el dieciocho (18) de febrero de 2015, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso de tutela presentado por Yenny del Socorro Angulo Angulo contra el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos al debido proceso, seguridad social y mínimo vital deprecados por la accionante.

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

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado Ponente

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con salvamento de voto

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria.

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA T-713/15

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por incumplir requisito de inmediatez y subsidiariedad (Salvamento de voto)

Referencia: Expediente T-4.988.486.

Acción de tutela presentada por Yenny del Socorro Angulo Angulo contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y otros.

Asunto: Tutela contra providencias judiciales proferidas en un proceso ordinario laboral. Presunto defecto sustantivo por haber omitido aplicar la condición más beneficiosa al trabajador.

Magistrado Ponente:

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, a continuación presento las razones que me conducen a salvar el voto en la decisión adoptada por la mayoría de la Sala Cuarta de Decisión de tutelas, en sesión del 19 de noviembre de 2015.

La providencia de la que me aparto, concede el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital y a la seguridad social de la actora y revoca el fallo de tutela de segunda instancia, que había confirmado la decisión del a quo de negar las pretensiones de la demandante. En consecuencia, deja sin efectos las providencias de

primera y segunda instancia, proferidas en el proceso ordinario laboral y, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa al trabajador, ordena directamente a COLPENSIONES que reconozca la pensión de sobrevivientes de la señora Angulo Angulo y la incluya en la nómina de pensionados.

No estoy de acuerdo con el sentido del proyecto, pues considero que desconoce los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, así:

En primer lugar, en relación con el requisito de inmediatez, se afirma que por tratarse de una prestación periódica, la vulneración de los derechos de la accionante es actual. Dicha afirmación deja de lado que cuando se analiza el presupuesto de inmediatez en una tutela contra providencia judicial, el hecho que da origen a la vulneración es la providencia judicial, no la actuación u omisión de la autoridad demandada en el proceso ordinario.

En este orden de ideas, el examen de la inmediatez es estricto, porque en virtud de la cosa juzgada todas las decisiones judiciales (sobre cualquier tema) que se acusen de violar derechos fundamentales, producen efectos permanentes.

Así pues, la tesis sostenida por esta sentencia deja sin efectos el requisito de inmediatez y en esa medida, desconoce la jurisprudencia relacionada con la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, que específicamente ha fijado este presupuesto.

En ese sentido, estimo que una interpretación estricta del principio de inmediatez, lleva a concluir que en este caso la tutela es improcedente porque la demandante no dio alguna razón que justificara que hubiera dejado pasar 1 año y 5 meses para presentar la tutela contra la providencia judicial cuestionada.

En segundo lugar, en relación con el requisito de subsidiariedad, el proyecto afirma que éste está satisfecho porque la accionante no contaba con asesoría jurídica adecuada. Considero que esa no es una razón suficiente para concluir que se cumple con dicho presupuesto, pues la accionante contó con un abogado durante todo el proceso ordinario.

Además, la Corte ha establecido en múltiples oportunidades, que la deficiente asesoría prestada por abogados no puede justificar la procedencia de la tutela por dos razones principales: (i) la Corte Constitucional se convertiría en un evaluador del ejercicio

profesional de los abogados, y (ii) se trata de un abogado de confianza, lo que implica la decisión de asumir los riesgos y las contingencias del ejercicio de la profesión.

En consecuencia, considero que tampoco se acredita el requisito de subsidiariedad en el caso que se analiza, con lo cual se comprueba también que no se cumple con los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, por lo cual ésta debió declararse improcedente.

De esta manera, expongo las razones que me llevan a salvar el voto con respecto a las consideraciones y la decisión adoptada en la sentencia T-713 de 2015.

Fecha ut supra,

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

[1] 18 de octubre de 2008 (folio 26). La accionante manifiesta que convivió durante 22 años con el causante.

[2] 12 de junio de 2013.

[3] Registro Único de Afiliación del Ministerio de la Trabajo.

[4] Mediante Auto del 22 de septiembre de 2015, se corrió traslado de las pruebas recaudadas de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 57 del Acuerdo 05 de 1992.

[5] Sentencia del 18 de febrero de 2015.

[6] Sentencia del 13 de mayo de 2015.

[8] “En desarrollo de esas premisas la jurisprudencia constitucional ha establecido las reglas sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Esta doctrina ha redefinido la concepción tradicional de la “vía de hecho” judicial, para establecer un conjunto sistematizado de condiciones estrictas, de naturaleza sustancial y procedimental, que deben ser acreditadas en cada caso concreto, como presupuestos ineludibles para la protección de los derechos fundamentales afectados por la

sentencia".T555 de 2009.

[9] Su 539 de 2012.

[10] T-030 de 2013.

[11] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Radicación 43184, 26 de noviembre de 2014.

[12] 2 años (Ley 171 de 1961)

[13] "Decreto 434 de 1971, Artículo 19: "El artículo 36 del decreto 3135 de 1968 quedará así: Fallecido un empleado público o trabajador oficial jubilado o con derecho a pensión de jubilación, su cónyuge y sus hijos menores de 18 años o incapacitados para trabajar por razón de estudios o invalidez y que dependieran económicamente del causante, tendrán derecho a percibir entre todos, según las reglas del artículo 275 del Código Sustantivo del Trabajo, la respectiva pensión durante los 5 años subsiguientes. Cuando faltare el cónyuge o los hijos, la sustitución pensional corresponderá a los padres o hermanos inválidos y a las hermanas solteras del empleado fallecido que dependieren económicamente del causante."

[14] Ley 171 de 1961 artículo 12. "Artículo 36. Al fallecimiento de un empleado público o trabajador oficial con derecho a pensión de jubilación, sus beneficiarios en el orden y porción señalados en el Artículo 34, tienen derecho a recibir de la respectiva entidad de previsión la pensión que le hubiera correspondido durante dos (2) años, sin perjuicio de las prestaciones anteriores" (decreto 3135 de 1968).

[15] Artículo 1º Fallecido un trabajador particular, pensionado o con derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez, o un empleado o trabajador del sector público, sea esta oficial o semioficial con el mismo derecho, su viuda podrá reclamar la respectiva pensión en forma vitalicia. (...).

[16] A quienes tengan derecho causado o hayan disfrutado de la sustitución pensional prevista en la Ley 171 de 1961. Decreto-ley 3135 de 1968 y del Decreto-ley 434 de 1971, tendrán derecho a disfrutar de la sustitución pensional conforme a lo previsto en la Ley 33 de 1973 y a la Ley 12 de 1975.

[17] Artículo 20 Cuando la muerte sea de origen no profesional, habrá derecho a pensiones de sobrevivientes en los siguientes casos:a. Cuando a la fecha del fallecimiento el asegurado hubiere reunido las condiciones de tiempo y densidad de cotizaciones que se exigen, según el artículo 5o para el derecho a pensión de invalidez. Cuando el asegurado fallecido estuviere disfrutando de pensión de invalidez o de vejez según el presente reglamento.

[18] Artículo 25.

[19] Artículo 46.

[20] Romero Montes, La Crisis de los principios del Derecho del Trabajo, citado en Estudios del derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, origen y perspectivas del Siglo XXI.Pág 375.

[21] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Rad. 40662 del 15 de febrero de 2011.

[22] C-168 de 1995

[23] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Rad. 38.674, 27 de julio de 2012.

[24] T-832^a-2013

[25] Ibídem

[26] SL9780-2014, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Reiteración “no es admisible aducir, como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier norma legal que haya regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino la que regía inmediatamente antes de adquirir plena eficacia y validez el precepto aplicable conforme a las reglas generales del derecho. Más explícitamente, un asunto al que ha de aplicarse la Ley 797 de 2003, o la 860 del mismo año, si se considera más rigurosa ésta frente a la norma remplazada, es preciso establecer si se satisficieron los requisitos y condiciones de la derogada disposición para, en caso afirmativo, hacer valer la condición

más beneficiosa. Lo que no puede el juez es desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación, más allá de la Ley 100 de 1993 que haya precedido –a su vez- a la norma anteriormente derogada por la que viene al caso, para darle una especie de efectos “plusultractivos”, que resquebraja el valor de la seguridad jurídica. He allí la razón por la cual la Corte se ha negado a aplicar la condición más beneficiosa en los procesos decididos por las sentencias del 3 de diciembre de 2007 (rad. 28876) y 20 de febrero de 2008 (rad. 32649)”. (Sentencia del 9 de diciembre de 2008, Rad. 32642)”.

[27] Rad. 40662, del 15 de febrero de 2011, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.

[28] Radicación 28.549 del 5 de octubre de 2006, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.

[29] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Rad. 38.674, 27 de julio de 2012.

[30] Sentencias referidas en la T-719-2014 (T-008 de 2006, T-645 de 2008, T-1074 de 2012 y T-563 de 2012)

[31] T-062-2011, T-595-2011, T-584-2011, T-012-2014, T-563-2012, T-228 de 2014.

[32] T-719 de 2014, T-953 de 2014.

[33] T-953 de 2014.

[34] Obra en el expediente la renuncia al poder y la constancia de paz y salvo de su apoderada, quien manifiesta que como la decisión del juez en primera y segunda instancia fue absolutoria, le devuelve los documentos a la actora. Folio 41 del expediente (el documento fue suscrito el 27 de agosto de 2014).

[35] Folios 28 y 29. (fue enviada certificación suscrita por la Señora Maria Consolación Angulo, quien certifica que su hija le aporta \$350.000.00 por el pago de servicios públicos. (folio 30).

[36] T-714 de 2011. T228-2014.

[37] Minuto 042.47 Audiencia Pública de Juzgamiento CD.

[38] Sentencia del 12 de junio de 2013 (folio 18). Acta de la audiencia Pública de Juzgamiento No. 323.

[39] Minuto 13:55 Audiencia Pública de Juzgamiento CD.

[40] T-350 de 2012

[41] Numeral 5.5. “1) el principio de la condición más beneficiosa no supone una búsqueda histórica de normas con el fin de conseguir aquella que se acomode de mejor manera a las circunstancias personales de cada asegurado, sino la aplicación excepcional de la norma inmediatamente anterior a la que regula por principio la situación;[41] 2) supone la protección de un derecho eventual, que no es definitivo o adquirido mientras no se cumpla la última condición, pero que sí implica una situación concreta protegida por la ley, tanto en lo que atañe al acreedor como al deudor, por lo que supera la mera o simple expectativa”

[42] Acápito 6.6.9.

[43] Folio 29.

[44] Folio 26.

Entre el 13 de junio de 1977 al 24 de febrero de 1987

209.86 semanas (folio 29)

Entre el 14 de marzo de 1991 al 30 de junio de 1994

109.85 (folio 29)

[46] T-062-2011, T-595-2011, T-584-2011, T-012-2014, T-563-2012, T-228 de 2014.

[47] T-832^a-2013 Dicho principio es amparado por el legislador nacional a través de “(i) dispositivos de totalización de períodos cotizados en el sector público y privado; (ii) la regla de efectividad de los periodos trabajados o cotizados en regímenes derogados (iii) el

otorgamiento de eficacia a las aportaciones efectuadas en cualquiera de los regímenes del sistema general de pensiones y; (iv) el criterio de utilidad del cumplimiento parcial de los requisitos de una prestación más exigente a la que se reclama”

[48] T-228-2014. T719-2014

[49] 30 de febrero de 2015 (folio 1).