

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES SOCIALES EN MATERIA PENSIONAL-Procedencia excepcional

SEGURIDAD SOCIAL-Servicio público obligatorio

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Finalidad

RECONOCIMIENTO DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES-Requisitos según Ley 797/03

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Beneficiarios en el régimen solidario de prima media con prestación definida

RECONOCIMIENTO DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES A PERSONAS DE LA TERCERA EDAD COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION-Relevancia constitucional

PRINCIPIO DE PROTECCION REFORZADA DE PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Obligatoriedad

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD SOCIAL-Naturaleza prestacional

SUSTITUCION PENSIONAL-Finalidad como mecanismo de protección de familiares del

trabajador pensionado

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Requisito de dependencia económica

RECONOCIMIENTO DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES-Procedencia de la acción de tutela

PENSION DE SOBREVIVIENTES DE HIJO FALLECIDO-Dependencia económica que deben acreditar los padres del hijo fallecido puede ser parcial o total

MINIMO VITAL-Afectación no puede valorarse en términos cuantitativos sino cualitativos

RECONOCIMIENTO DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES-No puede estar sujeto a un límite temporal por tratarse de una prestación subsidiaria o sustitutiva/PENSION DE SOBREVIVIENTES-Irrenunciabilidad e imprescriptibilidad

DERECHO A LA VIDA DIGNA Y MINIMO VITAL DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de hijo fallecido

ACCION DE TUTELA CONTRA INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES-Reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de hijo fallecido a pesar de contar con la pensión de sobrevivientes del esposo

Referencia: T-3.478.644

Peticionario: Lucila Arango de Uribe contra el Instituto de Seguro Social – ISS

Derechos fundamentales invocados: Derecho a la Vida Digna – Derecho al Mínimo Vital

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil doce (2012)

La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub – quien la preside – Luis Ernesto Vargas Silva y Alexei Egor Julio Estrada, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del proceso T-3.478.644, el fallo de tutela adoptado por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín, del 3 de agosto de 2011 confirmado por el Tribunal Superior de Medellín – Sala Laboral, del 16 de febrero de 2012.

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Seis (6) de la Corte Constitucional, mediante Auto del catorce (14) de junio de dos mil doce (2012) escogió, para efectos de revisión, la acción de tutela de la referencia.

1. ANTECEDENTES.

A través de apoderado judicial, la señora Lucila Arango de Uribe, persona de la tercera edad, quien presenta acción de tutela contra el ISS para que se le protejan sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital, los cuales fueron vulnerados al negársele la pensión de sobreviviente solicitada a causa del

fallecimiento de su hijo Ismael Enrique Uribe Arango.

1. HECHOS.

1. La señora Lucila Arango de Uribe, nació el 29 de septiembre de 1919, por lo que actualmente cuenta con 92 años de edad.

1. Asegura que la accionante dependía económicamente de su hijo Ismael Enrique Uribe Arango hasta su fallecimiento acaecido el día 18 de julio de 2004, quien en vida cotizó al ISS en salud y pensión. Por lo tanto solicitó a esa entidad el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, el día 1 de marzo de 2011.

1. Manifiesta que la entidad, mediante la Resolución 023081 del 31 de agosto de 2011, le negó la pensión de sobreviviente, bajo el argumento de que: “De conformidad a los requisitos exigidos por el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, la señora LUCILA ARANGO DE URIBE es pensionada, y que vive unos meses con un hijo y luego con otros ... Además que por el tiempo entre el momento del fallecimiento de su hijo y el momento en que se hizo la petición de la pensión (7 años) no muestra la dependencia económica, lo que evidencia un grado de estabilidad, y que el dinero con el que pudo colaborar el asegurado en vida sirviera para mantener el mínimo vital existencial que le permitiera vivir de forma digna, no viéndose afectado el derecho a la vida y la dignidad humana ...”

1. Dice que en la citada resolución se reconoció, que el señor Ismael Enrique Uribe Arango cotizó un total de 881 semanas de las cuales 118 fueron en los tres años anteriores al momento del fallecimiento y 881 entre la fecha en que cumplió veinte años de edad y la fecha de la muerte, las cuales superan el 20% de fidelidad de cotización al sistema de

pensiones y concluyó, que dejó acreditados los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes.

1. Agrega que en la investigación administrativa que realizó el ISS, no advirtió que la accionante para la fecha en que falleció su hijo Ismael Enrique Uribe, tenía obligaciones, las cuales con el solo ingreso de la pensión que recibía de su esposo, el señor Jesús Antonio Uribe, no era sido posible solventar los gastos sin el aporte económico que recibía de su hijo fallecido, en procura de llevar una vida digna.

1. Igualmente asegura que el hecho de que la accionante haya vivido con un hijo y luego con otro, no es prueba de que sus necesidades sean satisfechas, y que por el contrario, ello confirma, que al momento del fallecimiento de su hijo dependía totalmente de él.

1. Por último aduce, que el hecho de no haber solicitado la pensión antes fue por desconocimiento legal del derecho, por lo tanto no es obstáculo de que lo haga ahora, cuyas necesidades por su avanzada edad, son mayores.

1. Concluye, que la accionante por su avanzada edad se le dificulta el trámite de una acción ordinaria tendiente a obtener mediante sentencia judicial una declaración de pensión a la que tiene derecho, en el entendido de que la seguridad social es un servicio obligatorio y una prerrogativa irrenunciable.

1. SOLICITUD DE LA TUTELA.

Con fundamento en los hechos narrados, la accionante solicitó el amparo de sus derechos constitucionales y en consecuencia, se disponga ordenar al ISS que le reconozca y pague la pensión de sobreviviente a que tiene derecho originada en la muerte de su hijo Ismael

Enrique Uribe Arango a partir del 18 de julio de 2004, fecha de su fallecimiento.

1. Pruebas allegadas al proceso.

1. Copia de la Resolución 023081 del 31 de agosto de 2011, expedida por el ISS mediante la cual se niega a la accionante la petición de pensión de sobrevivientes.

1. Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la señora Lucila Arango de Uribe.

1. Fotocopia de la cédula de ciudadanía del señor Ismael Enrique Uribe Arango.

1. Copia del Registro Civil de Defunción del señor Ismael Enrique Uribe Arango.

1. Copia del Registro Civil de Defunción del señor Jesús Antonio Uribe.

1. Copia del informe de Relación de Novedades Sistema de Autoliquidación de Aportes al ISS, donde consta los aportes generados por el señor Ismael Enrique Uribe Arango durante su vida laboral.

1. Copia de la declaración juramentada extrajuicio de la señora Lucila Arango de Uribe realizada en la Notaría 13 del Círculo de Medellín de fecha 4 de febrero de 2011, a fin de demostrar la dependencia económica de los ingresos y beneficios que recibía de su hijo fallecido, con quien convivía bajo el mismo techo.

1. Copia de la declaración juramentada extrajuicio de la señora Teresa de los Ángeles Arango Restrepo, realizada en la Notaría 13 del Círculo de Medellín de fecha 4 de febrero de 2011, a fin de demostrar la dependencia económica de la señora Lucila Arango de Uribe de los ingresos y beneficios que recibía de su hijo fallecido, con quien convivía bajo el mismo techo.

1. Decisiones Judiciales.

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín, mediante auto del 5 de diciembre de 2011, admitió la demanda de tutela y corrió traslado al Instituto de Seguro Social - ISS, para que se pronunciara sobre los hechos que se ponen a su consideración.

La entidad demandada, mediante oficio del 13 de diciembre de 2011, solicitó declarar improcedente la acción de tutela, argumentando que no es el mecanismo idóneo para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Igualmente sostiene que no se presentaron los recursos de ley dentro del proceso administrativo, por lo tanto, no es dable al juez de tutela declarar el amparo a los derechos que por su carácter son litigiosos y le corresponde a la jurisdicción ordinaria decidir, so pena de verse suplantada por el juez constitucional.

1. Sentencia de Primera Instancia.

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo del 16 de diciembre de 2011, negó los derechos fundamentales invocados, al considerar que "... no se encuentra comprometida la subsistencia digna de la accionante, ni de su familia, como tampoco sus condiciones mínimas de existencia como quiera que la accionante si bien es una persona de la tercera edad con 92 años de edad, actualmente goza de una pensión de sobrevivientes la misma que le permite gozar de unas condiciones mínimas de vida. Igualmente no observa el Despacho que exista urgencia por parte de la tutelante en el reconocimiento de la prestación, lo anterior se deduce de su actuar, en primer lugar esperó más de 7 años para hacer el reclamo administrativo, y en segundo lugar no interpuso los recursos de la vía

administrativa ...”

1. Sentencia de Segunda Instancia.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, confirmó la sentencia de primera instancia al considerar que no se probó la vulneración al mínimo vital y que por el contrario aceptó recibir la pensión de sobrevivientes de su esposo, que le garantizó un ingreso que le permitió satisfacer sus necesidades inmediatas.

Igualmente sostiene que no se probó la dependencia económica de la accionante, lo cual no se desvirtúa pero no se respaldó con prueba alguna.

1. Trámite en sede de Revisión.

1. Esta Sala de Revisión consideró procedente indagar, si la señora Lucila Arango de Uribe recibe actualmente la pensión sustitutiva de su esposo y el monto de la misma, a fin de verificar si la misma alcanza a cubrir sus necesidades mínimas.

Para lo anterior, el día 2 de agosto de 2012, siendo las 10:50 a.m. éste Despacho se comunicó vía telefónica con su apoderada, la doctora Luz Dary Castillo Parra, quien respondió que de inmediato solicitaba a la actora el recibo de la consignación y lo remitía vía fax.

En efecto se recibió un recibo del BBVA, correspondiente a la consignación realizada por el ISS fechada el día 6 de julio de 2012, en la cual consta que recibe de pensión el valor de \$566.700.00, es decir, el salario mínimo (Se anexa el documento al cuaderno de tutela).

1. Para la Sala resulta necesario, para mejor proveer, requerir de otras pruebas a fin de determinar el estado de salud de la accionante y si se está violando su mínimo vital, para lo cual mediante Auto del 15 de agosto de 2012, solicitó lo siguiente:

1. Al ISS: (i) el valor del último salario devengado por el señor Ismael Enrique Uribe Arango, quien se identificaba con la cédula de ciudadanía 8.289.367 y con número de afiliación al ISS 020565899 de la Sección de Antioquia; y (ii) realice un cálculo aproximado de la pensión de sobrevivientes a fecha actual, generada con motivo del fallecimiento del señor Ismael Enrique Uribe Arango.

1. A la accionante o a su apoderada: (i) remita el informe de la historia clínica de la señora Lucila Arango de Uribe, a fin de conocer su estado actual de salud; y (ii) los soportes de sus necesidades de medicamentos y demás, que requiere para su subsistencia.

1. Mediante escrito del 21 de agosto de 2012, la doctora Luz Dary Castillo Parra en calidad de apoderada de la accionante informa lo siguiente sobre el estado de salud de la señora Lucila Arango de Uribe: “Debido a su edad (92 años) se ha deteriorado su estado de salud en los últimos meses. Deterioro manifestado especialmente en movilidad reducida y en algunos momentos hay que trasladarla en silla de ruedas. También presenta insomnio y problemas digestivos.” Respecto de los medicamentos manifiesta que se encuentra utilizando Capoten, Nimoto Atovarol y Triptanos. Por último dice que requiere de pañales desechables y cremas dermatológicas para evitar la irritación, así como de una persona que la atienda en sus necesidades básicas en forma permanente, más costos de transporte para traslados a citas y procedimientos médicos.

1. Respecto al requerimiento realizado al Instituto de Seguro Social – Pensiones Seccional Antioquia, la Secretaría General de esta Corporación informó que pasado el término probatoria, la entidad demandante no se pronunció sobre el tema.

1. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1. COMPETENCIA.

Esta Corte es competente para revisar los fallos mencionados, 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.

1. PROBLEMA JURÍDICO.

La Sala Séptima de Revisión debe establecer si el ISS, vulneró los derechos fundamentales de la actora cuando negó su solicitud de pensión de sobrevivientes, con base en el argumento de la existencia de una prueba de dependencia económica con el causante.

Para resolver el problema jurídico, la Sala Séptima de Revisión examinará: primero, la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones sociales; segundo, los requisitos establecidos en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de conformidad con la Sentencia C-1094 de 2003; tercero, la relevancia constitucional del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a las personas de la tercera edad como sujetos de especial protección constitucional; y, por último, se analizará el caso concreto.

Para el estudio de los asuntos enunciados, esta Sala seguirá algunos lineamientos que fueron fijados en idéntico asunto contra el Instituto de Seguros Sociales, en sentencia T-849 de 20091, igualmente en sentencia T-584 de 20092 cuando trató el tema de la sustitución pensional.

1. La procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones sociales.

La Constitución Política de Colombia creó la acción de tutela como un mecanismo para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales y, como tal, el Decreto 2591 de 1991 la reglamentó y señaló las reglas básicas para su aplicación. Es así como en su artículo 6º delimitó la procedencia de la tutela para situaciones en las cuales no existan

recursos o mecanismos judiciales ordinarios, salvo que deba interponerse como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, lo cual no obsta para analizar, en cada caso, si el procedimiento correspondiente resulta eficaz de acuerdo con las circunstancias fácticas y jurídicas.

La Corte Constitucional se refirió al tema en la sentencia SU-622 de 20013, al expresar:

“La Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez: la primera por cuanto tan sólo resulta procedente instaurar la acción en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable (artículo 86, inciso 3°, de la Constitución); la segunda, 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.”⁴

Igualmente ha reiterado en numerosas ocasiones que, en principio, la acción de tutela es improcedente para obtener el reconocimiento del derecho a la pensión de vejez, invalidez, sobrevivientes o a la reliquidación de la misma, en la medida en que no es un derecho fundamental, al no tener aplicación inmediata, puesto que requiere de unas exigencias previamente establecidas en la ley.

No obstante lo anterior, admite de manera excepcional que la acción de tutela procede para obtener el reconocimiento de la pensión de vejez, invalidez, o de sobrevivientes, siempre y cuando su desconocimiento comprometa el núcleo esencial de un derecho fundamental.

De esa manera, al evidenciarse la eventual vulneración de algún derecho fundamental por el no reconocimiento de la pensión de invalidez, vejez o sobrevivencia será necesario en todo caso, acreditar el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la prestación.

Así lo consignó la Corte en sentencia T-836 de 20065 al manifestar:

“El excepcional reconocimiento del derecho pensional por vía de tutela se encuentra

sometido, adicionalmente, a una última condición de tipo probatorio, consistente en que en el expediente esté acreditada la procedencia del derecho, a pesar de lo cual la entidad encargada de responder no ha hecho el mencionado reconocimiento o simplemente no ha ofrecido respuesta alguna a la solicitud. Ahora bien, en aquellos casos en los cuales no se encuentre plenamente acreditado el cumplimiento de los requisitos y los derechos fundamentales del solicitante se encuentren amenazados por un perjuicio irremediable, el juez de tutela podrá reconocer de manera transitoria el derecho pensional cuando exista un considerable grado de certeza sobre la procedencia de la solicitud.

El mencionado requisito probatorio pretende garantizar dos objetivos: en primer lugar, busca asegurar la eficacia de los derechos fundamentales del sujeto que a pesar de encontrarse en una grave situación originada en el no reconocimiento de su derecho pensional, cuya procedencia está acreditada, no ha visto atendida su solicitud de acuerdo a la normatividad aplicable y a las condiciones fácticas en las que apoya su petición. Y, en segundo lugar, este requisito traza un claro límite a la actuación del juez de tutela, quien sólo puede acudir a esta actuación excepcional en los precisos casos en los cuales esté demostrada la procedencia del reconocimiento.” (Negritas y subrayas fuera de texto)

La Sentencia T -1013 de 20076 expresó al respecto:

“Así las cosas, es razonable deducir que someter a un litigio laboral, con las demoras y complejidades propias de los procesos ordinarios, a una persona cuya edad dificulta el acceso a la vida laboral y que sus ingresos son precarios para el sostenimiento personal y el de su familia, resulta desproporcionadamente gravoso porque le ocasiona perjuicios para el desenvolvimiento inmediato de su vida personal y familiar y se le disminuye su calidad de vida. Por esta razón, la Corte ha concedido en múltiples oportunidades la tutela del derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, en forma definitiva, o transitoria, de personas cuyo derecho a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital resultan afectados por la omisión atribuible a las entidades demandadas.”

En este orden de ideas, la Corte desarrolló una clara línea jurisprudencial en la cual definió que cuando la acción de tutela cumpla con ciertos presupuestos mínimos de procedibilidad, podrá estudiarse el fondo de la solicitud.

En efecto, en la Sentencia T- 043 de 20077 destacó las siguientes reglas de procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de una pensión de invalidez que jurídicamente se equipara a la de vejez y supervivencia:

“No obstante lo anterior, el amparo constitucional será viable excepcionalmente, cuando en el caso sujeto a examen concurren las siguientes tres condiciones:

i. que la negativa al reconocimiento de la pensión de invalidez, jubilación o vejez se origine en actos que en razón a su contradicción con preceptos superiores puedan, prima facie, desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre las actuaciones de la administración pública;

i. que esa negativa de reconocimiento de la prestación vulnere o amenace un derecho fundamental;

i. que la acción de tutela resulte necesaria para evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

En relación con el primer requisito, la actuación de la administración a través de la cual reconoció o reajustó la pensión de invalidez, jubilación o vejez debe presentarse como manifiestamente ilegal o inconstitucional. Si bien el juez de tutela no es el competente para realizar un análisis detallado sobre la legalidad de las actuaciones de la administración, por ser ello de competencia de los jueces especializados; ante la afectación de los derechos fundamentales del peticionario provocada por una actuación que se muestra desde un principio como contraria a postulados de índole legal o inconstitucional, la acción de tutela resulta procedente para amparar los derechos fundamentales afectados.

Frente al segundo requisito, para que la acción de tutela esté llamada a prosperar es necesario acreditar que la falta de reconocimiento, pago o reajuste de la prestación económica amenace o vulnere un derecho fundamental. Al respecto, es necesario tener en

cuenta que para el caso de pensión de invalidez, en donde la persona ha sido incapacitada para laborar y además no cuenta con bienes de fortuna o con otro ingreso, la falta de pago de la pensión compromete de manera cierta su derecho al mínimo vital.

Finalmente, para que pueda proceder la acción de tutela es necesario demostrar que no existe otro mecanismo de defensa judicial de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados o que, de existir, carece de idoneidad; caso en el cual el amparo constitucional se muestra como una medida necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable en contra del afectado.

5.2. En lo relativo a los requisitos⁸ para la acreditación de la inminencia de perjuicio irremediable, también existe una doctrina constitucional consolidada, la cual prevé que para que resulte comprobado este requisito debe acreditarse en el caso concreto que (i) se esté ante un perjuicio inminente o próximo o suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.

De la misma manera, el precedente constitucional en comento prevé que la evaluación de los requisitos anteriores en el caso concreto no corresponde a un simple escrutinio fáctico, sino que debe tener en cuenta las circunstancias particulares del interesado, que se muestren relevantes para la determinación de la existencia del perjuicio. Especialmente, deberá analizarse si el afectado pertenece a alguna de las categorías sujetas a la especial protección del Estado. Para la Corte, la pertenencia a estos grupos poblacionales tiene una incidencia directa en la intensidad de la evaluación del perjuicio, habida cuenta que las condiciones de debilidad manifiesta obligan a un tratamiento preferencial en términos de acceso a los mecanismos judiciales de protección de derechos, a fin de garantizar la igualdad material a través de discriminaciones afirmativas a favor de los grupos mencionados. Desde esta perspectiva, “tratándose de sujetos de especial protección, el concepto de perjuicio irremediable debe ser interpretado en forma mucho más amplia y desde una doble

perspectiva. De un lado, es preciso tomar en consideración las características globales del grupo, es decir, los elementos que los convierten en titulares de esa garantía privilegiada. Pero además, es necesario atender las particularidades de la persona individualmente considerada, esto es, en el caso concreto.⁹

5.3. Para el caso de las personas con discapacidad, es evidente que la intensidad en la evaluación del perjuicio irremediable debe morigerarse en razón de la capacidad material que tiene este grupo poblacional para acceder a los instrumentos judiciales ordinarios, competencia que se ve significativamente disminuida en razón de la debilidad y la vulnerabilidad que imponen la limitación física o mental.”

A partir de estos planteamientos, la Sala entrará a estudiar si en el presente caso se cumplen los anteriores enunciados que tratan concretamente sobre la procedencia de la acción de tutela, y de esa manera, corroborar su cumplimiento y continuar con el estudio de fondo del caso.

1. Requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes establecidos en la Ley 797 de 2003.

La Constitución Política dispone en su artículo 48 que la seguridad social es un servicio público obligatorio que se debe prestar “bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley”.

En desarrollo de este mandato se expidió la Ley 100 de 1993, la cual creó y estructuró el sistema de seguridad social integral, del cual hace parte la pensión de sobrevivientes.

En reiteradas ocasiones, esta Corporación ha señalado que la finalidad de este derecho es confrontar los riesgos de viudez y orfandad generados por la ausencia del pensionado o afiliado que proveía los recursos para satisfacer las necesidades de índole familiar, de manera que quienes dependían económicamente del causante puedan tener los ingresos necesarios para subsistir dignamente con un nivel de vida similar al que disfrutaban¹⁰.

Respecto a ello, la Sentencia C-1255 de 2001, sostuvo:

“12- La pensión de sobrevivientes es una de las prestaciones consagradas en el sistema general de pensiones (Libro I de la Ley 100 de 1993) y que tiene la finalidad de proteger a la familia del trabajador de las contingencias generadas por su muerte. Así, según la Corte Suprema, el pago de la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad evitar ‘que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección’¹¹. Esto significa que esa prestación ‘busca impedir que, ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento.’”

El artículo 46 de la Ley 100 de 1993 con la modificación realizada por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, establecía como requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes los siguientes:

“REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

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

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

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

b. ‘Muerte causada por accidente: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinte

por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento.’

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

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

Sin embargo, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-556 de 2009, resolvió una demanda pública de inconstitucionalidad contra los literales a) y b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 y declaró inexecutable dichas normas por considerarlas “una medida regresiva, que pretendiendo proteger la viabilidad del sistema desconoce el fin último de la pensión de sobreviviente, la cual, se repite, procura amparar a las personas, que necesitan atender sus necesidades, sin mengua adicional por la contingencia de la muerte del afiliado que dependían.”

Por otra parte, el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, modificadorio de la Ley 100 de 1993, señala que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en el régimen solidario de prima media con prestación definida las siguientes personas:

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

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente superviviente, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años (...)

c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

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

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

Así las cosas, la Corte mediante sentencia T-822 de 2008 consideró razonable que las entidades encargadas del reconocimiento de derechos pensionales exijan algunos documentos para dar trámite a la solicitud de la pensión de sobrevivientes, por las siguientes razones: (i) evitar un desgaste administrativo al iniciar el proceso de reconocimiento sin los elementos esenciales, generando demoras injustificadas y duplicidad en las actuaciones; y (ii) garantizar la “protección de los intereses de los miembros del grupo familiar del pensionado que fallece, ante la posible reclamación ilegítima de la pensión por parte de individuos que no tendrían derecho a recibirla con justicia”, de conformidad con los principios

de celeridad, eficacia y economía que orientan la función pública.

De lo anterior se concluye, que uno de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en el régimen solidario de prima media con prestación definida, es el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite que cumpla con los requisitos exigidos por el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, es decir, siempre y cuando dicho beneficiario a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad, y tendrá acceso a ella una vez acredite que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con él no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

1. Relevancia constitucional del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a las personas de la tercera edad como sujetos de especial protección constitucional.

El artículo 13 de la Constitución Política se encuentra enmarcado dentro de los derechos fundamentales que ordena al Estado colombiano proteger "... especialmente a aquellas personas que por su condición física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta...".

Ahora bien, si el amparo de los derechos fundamentales es solicitado por las personas de la tercera edad, en especial los de avanzada edad, entonces nos encontramos en presencia "del principio de la protección reforzada" que se desprende del citado artículo, cuya obligatoriedad se hace imperativa, porque la propia Carta lo concede y además es la encargada de desarrollarlo ampliamente.

Igualmente el artículo 46 de la Carta, ordena perentoriamente al Estado "...concurrir para la protección y la asistencia de la tercera edad..., hasta el punto de ... garantizarles los servicios de la seguridad social integral...".

De esta forma, los derechos de la seguridad social tienen una naturaleza prestacional y responden al principio de progresividad social consagrado en el artículo 48 de la norma constitucional, cuando prescribe que "El Estado ampliará progresivamente la cobertura de la seguridad social..."

En efecto, la cobertura de este derecho se extiende tanto a cónyuges como a compañeros

permanentes. El derecho a la pensión de sobrevivientes constituye uno de ellos. En este sentido, cabe señalar que el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y respecto de su reconocimiento, puede producir un conflicto entre los potenciales titulares del mismo.

Al respecto, la sentencia T-190 de 1993¹² definió el contenido y los alcances de ese derecho, de la siguiente manera:

“La sustitución pensional, de otra parte, es un derecho que permite a una o varias personas entrar a gozar de los beneficios de una prestación económica antes percibida por otra, lo cual no significa el reconocimiento del derecho a la pensión sino la legitimación para reemplazar a la persona que venía gozando de este derecho. Los beneficiarios de la sustitución de las pensiones de jubilación, invalidez y de vejez, una vez haya fallecido el trabajador pensionado o con derecho a la pensión, son el cónyuge supérstite o compañero (a) permanente, los hijos menores o inválidos y los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado (Ley 12 de 1975, art. 1º y Ley 113 de 1985, art. 1º, párrafo 1º). La sustitución pensional tiene como finalidad evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección. Principios de justicia retributiva y de equidad justifican que las personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al permitirles gozar post-mortem del status laboral del trabajador fallecido.”.

Esta Corporación ha precisado la finalidad y la razón de ser de la sustitución pensional, como mecanismo de protección de los familiares del trabajador pensionado ante el posible desamparo en que pueden quedar por razón de su muerte, pues al ser beneficiarios del producto de su actividad laboral, traducida en ese momento en una mesada pensional, dependen económicamente de la misma para su subsistencia.

De esta manera, la familia, núcleo e institución básica de la sociedad de conformidad con los artículos 5o. y 42 superiores, constituye el bien jurídico tutelable en el derecho prestacional a una sustitución pensional, debiendo ser amparada integralmente y sin discriminación alguna.

Por ello, la protección que se deriva de ese derecho abarca sus distintas formas de configuración, es decir la que se forma a través del vínculo del matrimonio o mediante el vínculo emanado de la voluntad de establecer una unión marital de hecho, criterio igualmente señalado en la sentencia antes citada, en los siguientes términos:

“El derecho a la pensión de jubilación tiene como objeto no dejar a la familia en el desamparo cuando falta el apoyo material de quienes con su trabajo contribuían a proveer lo necesario para el sustento del hogar. El derecho a sustituir a la persona pensionada o con derecho a la pensión obedece a la misma finalidad de impedir que sobrevinida la muerte de uno de los miembros de la pareja el otro no se vea obligado a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales. El vínculo constitutivo de la familia - matrimonio o unión de hecho - es indiferente para efectos del reconocimiento de este derecho. (...)”.

El tratamiento jurídico que se predica para las distintas formas familiares constitucionalmente aceptadas, es igualmente aplicable a sus integrantes, como sería el caso de la cónyuge y la compañera permanente.

La Corte en sentencia T- 553 de 1994¹³ sobre el particular ha aseverado lo siguiente:

“En ese orden de ideas, todas las prerrogativas, ventajas o prestaciones y también las cargas y responsabilidades que el sistema jurídico establezca a favor de las personas unidas en matrimonio son aplicables, en pie de igualdad, a las que conviven sin necesidad de vínculo formal. De lo contrario, al generar distinciones que la preceptiva constitucional no justifica, se desconoce la norma que equipara las formas de unión (artículo 42 de la C.P) y se quebranta el principio de igualdad ante la ley (artículo 13 C.P), que prescribe el mismo trato en situaciones idénticas.”

En consecuencia, el reconocimiento del derecho a la sustitución pensional está sujeto a una comprobación material de la situación afectiva y de convivencia en que vivía el trabajador pensionado fallecido, al momento de su muerte, con respecto a su cónyuge o a su compañera permanente, para efectos de definir acerca de la titularidad de ese derecho.

La Corte en sentencia T-660 de 1998¹⁴, se pronunció al respecto de la siguiente manera:

“En lo que respecta específicamente a la sustitución pensional entre compañeros

permanentes, es importante reconocer que la Constitución Política le ha reconocido un valor significativo y profundo a la convivencia, al apoyo mutuo y a la vida en común, privilegiándola incluso frente a los rigorismos meramente formales. En ese orden de ideas, es posible que en materia de sustitución pensional prevalezca el derecho de la compañera o compañero permanente en relación al derecho de la esposa o esposo, cuando se compruebe que el segundo vínculo carece de las características propias de una verdadera vida de casados, - vg. convivencia, apoyo y soporte mutuo-, y se hayan dado los requisitos legales para suponer válidamente que la real convivencia y comunidad familiar se dio entre la compañera permanente y el beneficiario de la pensión en los años anteriores a la muerte de aquel. En el mismo sentido, si quien alega ser compañera (o) permanente no puede probar la convivencia bajo un mismo techo y una vida de socorro y apoyo mutuo de carácter exclusivo con su pareja, por dos años mínimo, carece de los fundamentos que permiten presumir los elementos que constituyen un núcleo familiar, que es el sustentado y protegido por la Constitución. Es por ello que no pueden alegar su condición de compañeras o compañeros, quienes no comprueben una comunidad de vida estable, permanente y definitiva con una persona, -distinta por supuesto de una relación fugaz y pasajera-, en la que la ayuda mutua y la solidaridad como pareja sean la base de la relación, y permitan que bajo un mismo techo se consolide un hogar y se busque la singularidad, producto de la exclusividad que se espera y se genera de la pretensión voluntaria de crear una familia.”.15

En ese caso, se ha establecido legalmente que el factor determinante para dirimir la controversia está dado por el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte del trabajador pensionado.

Así lo recordó esta Corporación en sentencia T-566 de 199816:

“De lo anteriormente expuesto, puede concluirse que respecto del derecho a la sustitución pensional rige el principio de igualdad entre cónyuges supérstites y compañeros (as) permanentes porque, siendo la familia el interés jurídico a proteger, no es jurídicamente admisible privilegiar un tipo de vínculo específico al momento de definir quién tiene derecho a este beneficio. Por el contrario, la ley acoge un criterio material - convivencia efectiva al momento de la muerte - y no simplemente formal - vínculo matrimonial - en la determinación de la persona legitimada para gozar de la prestación económica producto del trabajo de la persona fallecida.”.17

En consecuencia, el reconocimiento del derecho a la sustitución pensional está sujeto a una comprobación material de la situación afectiva y de convivencia en que vivía el trabajador pensionado fallecido, al momento de su muerte, con respecto a su cónyuge o a su compañera permanente, para efectos de definir acerca de la titularidad de ese derecho.

La Corte Constitucional en dos sentencias posteriores fijó su posición sobre la pensión de sobrevivientes:

1. En la Sentencia C-1094 de 2003¹⁸ declaró:

“La Constitución Política consagra una serie de mandatos referentes a la naturaleza, cobertura y efectos de la seguridad social. En el artículo 48 la define como un servicio público de carácter obligatorio, que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Dispone igualmente la Carta que la seguridad social es un derecho irrenunciable que se garantiza a todos los habitantes (art. 48).

Por su parte, el legislador ha dispuesto que el sistema general de pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones³.

La pensión de sobrevivientes constituye entonces uno de los mecanismos instituidos por el legislador para la consecución del objetivo de la seguridad social antes mencionado. La finalidad esencial de esta prestación social es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia⁴, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido⁵. 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 necesidades⁶.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia. Para esa Corporación, “no puede hacerse abstracción del sentido mismo y finalidad de la institución de la pensión de sobrevivientes que busca precisamente impedir que quien haya convivido permanente, responsable y efectivamente, y prestado apoyo afectivo a su pareja al momento de su muerte, se vea abocado a soportar aisladamente las cargas, tanto materiales como espirituales, que supone su desaparición”⁷.

Según lo dispuesto por las normas vigentes, la pensión de sobrevivientes se reconoce tanto en el régimen solidario de prima media con prestación definida como en el de ahorro individual con solidaridad; para tal efecto, se deben cumplir las exigencias fijadas por el legislador, dentro del ámbito de configuración que le corresponde.

1. La Corte confirmó esta posición en la Sentencia C-336-0819:

“En cuanto se refiere a la pensión de sobrevivientes, esta constituye una de las expresiones del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución, prestación que se genera a favor de las personas que dependían económicamente de otra que fallece, con el fin de impedir que deban soportar las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento. En esa medida la sustitución personal responde a la necesidad de mantener a sus beneficiarios, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaban en vida del pensionado.”

Se concluye entonces, que la concesión de la pensión de sobrevivientes a una persona de avanzada edad se aviene plenamente con los postulados de nuestro Estatuto Supremo en materia de derechos humanos y de seguridad social.

1. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes y el alcance del requisito de la dependencia económica.

El derecho a la seguridad social está contemplado en los artículos 48, 49 y 365 de la Constitución Política de Colombia, como un derecho irrenunciable de toda persona y como un servicio público inherente a la finalidad social del Estado, el cual debe asegurar su prestación

eficiente a todos los habitantes del territorio nacional con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad y progresividad.

Al respecto, la Corte en Sentencia T-049 de 200220, indicó que la categoría constitucional de la seguridad social implica que tal derecho está constituido a su vez por varias expresiones entre las que se encuentra el derecho a pensión en sus diferentes modalidades, las cuales incluyen la pensión de sobrevivientes. (Negrilla fuera de texto).

A pesar de que la Ley 100 de 1993 no contempla una definición sobre la pensión de sobrevivientes, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha desarrollado este concepto. Al respecto, la Sentencia C-1094 de 200321 declaró:

“La Constitución Política consagra una serie de mandatos referentes a la naturaleza, cobertura y efectos de la seguridad social. En el artículo 48 la define como un servicio público de carácter obligatorio, que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Dispone igualmente la Carta que la seguridad social es un derecho irrenunciable que se garantiza a todos los habitantes (art. 48).

Por su parte, el legislador ha dispuesto que el sistema general de pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia. Para esa Corporación, “no puede hacerse abstracción del sentido mismo y finalidad de la institución de la pensión de sobrevivientes que busca precisamente impedir que quien haya convivido permanente, responsable y efectivamente, y prestado apoyo afectivo a su pareja al momento de su muerte, se vea abocado a soportar aisladamente las cargas, tanto materiales como

espirituales, que supone su desaparición”.

Según lo dispuesto por las normas vigentes, la pensión de sobrevivientes se reconoce tanto en el régimen solidario de prima media con prestación definida como en el de ahorro individual con solidaridad; para tal efecto, se deben cumplir las exigencias fijadas por el legislador, dentro del ámbito de configuración que le corresponde”.

La Corte confirmó esta posición en la Sentencia C-336-0822 que señaló:

“En cuanto se refiere a la pensión de sobrevivientes, ésta constituye una de las expresiones del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución, prestación que se genera a favor de las personas que dependían económicamente de otra que fallece, con el fin de impedir que deban soportar las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento. En esa medida la sustitución personal responde a la necesidad de mantener a sus beneficiarios, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaban en vida del pensionado”.

Es indudable la importancia y la finalidad de la pensión de sobrevivientes, pues la misma busca suplir la ausencia del apoyo económico del pensionado o afiliado al momento de su deceso, evitando que su muerte se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación.

Así, lo ha señalado la jurisprudencia constitucional en varios pronunciamientos. En la sentencia C-111 del 22 de febrero de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil, se estableció:

“Cualquier decisión administrativa, legislativa o judicial que desconozca esa realidad, e implique por consiguiente la reducción de las personas a un estado de miseria, abandono, indigencia o desprotección, debe ser reiterada (sic) del ordenamiento jurídico por desconocer la protección especial que la Constitución le otorgó al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos inalienables de la persona, y a los principios constitucionales de solidaridad y

protección integral de la familia, como soportes esenciales del Estado Social de Derecho”.

De igual manera, se ha indicado que a pesar de ser una prestación de naturaleza económica puede ser protegida a través de la acción de tutela, en la medida que busca lograr en favor de las personas que se encuentran involuntariamente en circunstancias de debilidad manifiesta- originada en diferentes razones de tipo económico, físico o mental y que requieren de un tratamiento diferencial positivo o protector -, un trato digno y justo, por parte de la entidad que debe reconocer y pagar la pensión²³

Por su parte, la Ley 100 de 1993 en sus artículos 46, 47 y 48 establece quienes son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y reconoce como beneficiarios al cónyuge o compañero permanente supérstite y a los hijos menores, estudiantes e impedidos del asegurado fallecido, mientras permanezcan estudiando o en estado de invalidez respectivamente y, a falta de todos ellos, se contempla a los padres del causante, quienes para acceder al derecho pensional deben reunir 2 requisitos a saber, i) que no exista un beneficiario con mejor derecho y, ii) que demuestre dependencia económica con el causante.

Específicamente, el literal d) del artículo 47 de la mencionada normativa señala que a falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante. Inicialmente, este artículo prescribía que para que los padres del pensionado o afiliado tuvieran derecho a la pensión de sobrevivientes debía acreditarse, entre otras cosas, que éstos dependieran en forma total y absoluta de éste último.

Sin embargo, la Corte Constitucional, mediante sentencia C-111 de 2006²⁴, declaró la inexecutable de la expresión de forma total y absoluta pues exigir esto significaba en términos prácticos que el solicitante debía encontrarse en situación de indigencia para que fuera procedente el reconocimiento del derecho pensional, lo que desconocía de manera flagrante el principio de proporcionalidad al sacrificar los derechos fundamentales al mínimo vital y a la dignidad humana por alcanzar una cierta austeridad del sistema de seguridad social en pensiones.

A partir de la citada sentencia de constitucionalidad, la dependencia económica que deben acreditar los padres para obtener la pensión de sobrevivientes ante el fallecimiento de sus hijos puede ser parcial o total.

Esta Corporación ha señalado que dicha dependencia se refiere a la necesidad que tiene una persona del auxilio y protección de otra²⁵, lo que supone que el beneficiario tiene que encontrarse subordinado o supeditado de manera cabal al ingreso que le brindaba el causante para salvaguardar sus condiciones mínimas de subsistencia.

De esta forma, la independencia económica hace alusión a tener la autonomía necesaria para sufragar los costos de vida, sea a través de la capacidad laboral o de un patrimonio propio²⁶ o a la posibilidad de que dispone un individuo para generarse un ingreso económico o disponer de una fuente de recursos que le permitan asumir las necesidades básicas, y garantizarse una vida en condiciones dignas y justas²⁷.

En este sentido, para probar la dependencia económica no es necesario demostrar la carencia total y absoluta de recursos al punto de llegar a la desprotección, abandono, miseria o indigencia, sino que basta la comprobación de la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los beneficiarios obtener los ingresos indispensables para subsistir de manera digna.

1. CASO CONCRETO

Como inicialmente se señaló, Sala debe verificar en primer lugar, la procedencia de la tutela en el caso concreto, y en segundo lugar, el principio de inmediatez.

1. En estas circunstancias, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la improcedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de pensiones no es una regla absoluta, puesto que, en casos especiales, procede para proteger derechos fundamentales afectados que requieren atención constitucional urgente e inmediata por parte de los jueces. En este orden de ideas, es cierto que el carácter normativo de la Constitución y el principio de eficacia de los derechos se imponen de manera preferente respecto de la separación entre las jurisdicciones ordinaria y constitucional, y ante la existencia de otros medios de defensa judicial para resolver la cuestión con relevancia constitucional, no impide la intervención del juez de tutela cuando se trata de evitar un perjuicio irremediable o de defender derechos

fundamentales que, dada su urgencia, no pueden ser amparados mediante los medios ordinarios²⁸.

En el caso objeto de estudio, encuentra la Sala, de conformidad con el material probatorio obrante en el expediente, la accionante es una persona de la tercera edad quien cuenta con 92 años, y pretende que por esta vía judicial se ordene al ISS para que se le reconozca y pague la pensión de sobrevivientes a partir del 18 de julio de 2004, derivada del fallecimiento de su hijo Ismael Enrique Uribe Arango, con quien convivía y dependía económicamente.

Aunado a ello, tenemos que la accionante vivía y dependía económicamente del causante, hecho que no fue desvirtuado por el ISS. También se encuentra probado, que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes de su esposo fallecido el 23 de febrero de 1990, como consta en el certificado de defunción que se anexa al proceso, cuyo valor es de \$566.700.00, es decir el salario mínimo, según la constancia de pago del ISS realizada a través del BBVA de fecha del 6 de julio de 2012.

De la prueba aportada se evidencia, que la pensión de sobreviviente que recibe la señora Lucila Arango, no es lo suficientemente sólida para obtener unos recursos que le prodiguen una digna subsistencia. Lo anterior se deduce también del apoyo que el señor Ismael Enrique Uribe Arango brindaba a su progenitora antes de su fallecimiento.

Se advierte que mediante la Resolución 023081 del 31 de agosto de 2011, expedida por el ISS, le fue negada la pensión de sobreviviente bajo el entendido, de que la señora Lucila Arango es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes de su esposo lo que supuestamente le asegura cierto bienestar en el logro de sus necesidades inmediatas. Asegura además, que para este caso no ha probado la dependencia económica con el hijo fallecido lo que evidencia un grado de estabilidad, y que desde entonces, es decir, 7 años aproximadamente, ha vivido por tiempos con cada uno de sus otros hijos, y por tanto, no se percibe afectación al derecho a la vida y a la dignidad humana de la demandante.

A propósito de la afectación al mínimo vital, vale la pena destacar cómo la Corte ha señalado que la misma no puede valorarse en términos exclusivamente cuantitativos, sino dentro de una perspectiva cualitativa.

“Y es que, como igualmente lo ha definido la jurisprudencia, el derecho al mínimo vital se

evalúa a partir de una dimensión cualitativa y no cuantitativa, de manera que su posible violación se mide conforme con las condiciones personales de cada trabajador y el nivel de vida adquirido por éste. El concepto de un mínimo de condiciones de vida -vgr. Alimentación, educación, salud, vestido y recreación -, entonces, “no va ligad[o] sólo con una valoración numérica de las necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino con la apreciación material del valor de su trabajo, de las circunstancias propias de cada individuo, y del respeto por sus particulares condiciones de vida.²⁹”

Por lo expuesto, la tutela es procedente para evitar la consumación de un perjuicio irremediable que menoscabe los derechos de la accionante máxime cuando el caso denota relevancia constitucional y la titularidad del derecho reclamado se posibilita para los padres del afiliado fallecido que hayan dependido parcialmente de éste, porque los recursos con que cuentan resultan insuficientes.

1. Ahora bien, el ISS adujo igualmente que transcurrieron 7 años aproximadamente antes de solicitar la pensión de sobrevivientes del señor Ismael Enrique Uribe Arango, al respecto destaca la Sala que no aplica el principio de la inmediatez por cuanto la pensión de sobrevivientes, no puede estar sujeta respecto de su reconocimiento a un límite temporal, pues por tratarse de una prestación subsidiaria o sustitutiva de un derecho pensional, ostenta por extensión la naturaleza de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad³⁰.

Es decir, su reclamación puede efectuarse en cualquier tiempo, sujetándose solamente a normas de prescripción, una vez ha sido reconocida por la autoridad respectiva.³¹

1. Superado el anterior juicio de procedibilidad, entrará la Sala a verificar si a la accionante le asiste el derecho para reclamar la pensión de sobrevivientes de su fallecido hijo. Esto es, si reúne los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, es decir, que no exista un beneficiario con mejor derecho y que este demostrada la dependencia económica con el causante.

Al respecto, se observa que el señor Ismael Enrique Uribe Arango, estaba afiliado al Instituto

de Seguros Sociales, en calidad de trabajador dependiente. Igualmente, habitaba bajo el mismo techo de su madre, no tenía esposa ni compañera alguna, ni tampoco tenía hijos que pudieran poseer un mejor derecho para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

Así mismo, resulta claro para la Sala que la accionante dependía económicamente de su hijo, habida consideración que éste era el encargado de suplirle sus necesidades básicas y garantizarle el mínimo vital cualitativo, motivo por el cual, se hace evidente que la muerte del señor Ismael Enrique Uribe Arango, trajo como consecuencia el desequilibrio económico de la demandante.

De igual forma, el hecho de que después del fallecimiento de su hijo haya tenido que vivir por temporadas con cada uno de sus otros hijos, no demuestra que existe estabilidad económica, cuando por el contrario, podría evidenciarse inestabilidad emocional lo que conllevaría a la afectación al mínimo vital y a la dignidad humana en la persona de la tercera edad.

En este orden de ideas, la accionante logró acreditar los dos requisitos que exige el literal d) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, cuales son que no exista un beneficiario con mejor derecho y que exista dependencia económica parcial o absoluta de la madre respecto al hijo.

Ahora bien, encuentra la Sala que la decisión del ISS de negar el reconocimiento del derecho pensional a favor de la señora Lucila Arango no se ajusta a la realidad, a las normas legales ni a la jurisprudencia constitucional. Lo anterior, por cuanto el argumento utilizado para negar la pensión de sobrevivientes fue la supuesta ausencia de dependencia económica frente a su fallecido hijo, y también el hecho de que la afectada gozaba de una pensión de supervivencias producto del fallecimiento de su esposo en el año 1990, más no alegó la viabilidad de la asignación de la pensión de supervivencia originada por el deceso de su hijo.

En sede de Revisión, esta Sala solicitó a la señora Lucila Arango, para que remitiera su historia clínica y manifestara su estado actual de salud. En respuesta la apoderada manifestó, que la señora la accionante se encontraba en delicado estado de salud debido a su avanzada edad, especialmente en movilidad y problemas de traslado al médico.

Igualmente, se requirió al ISS, para que presentara un informe sobre el salario que devengaba en vida el señor Ismael Enrique Uribe Arango y el cálculo de la pensión a fecha actual, para lo cual el Seguro Social – Pensiones Seccional de Antioquia, guardó silencio, presumiendo la veracidad de las afirmaciones realizada por la accionante.

El anterior análisis demuestra que en el presente caso la acción de tutela es procedente para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en los derechos fundamentales de la accionante, por lo cual se hace necesario que la entidad accionada reconozca y pague la pensión de sobrevivientes a la señora Lucila Arango de Uribe, con el fin de garantizarle el suministro de los recursos necesarios que le garanticen una vida digna.

Por lo tanto, la Sala Séptima de Revisión revocará, la sentencia proferida el 16 de febrero de 2012, por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, la cual confirmó la sentencia del 16 de diciembre de 2011 del Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín y, en su lugar, concederá el amparo a los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Lucila Arango de Uribe. Por consiguiente, se ordenará al Instituto de Seguro Social – ISS, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia proceda a realizar el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la accionante, en calidad de madre del señor Ismael Enrique Uribe Arango.

1. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR, la sentencia proferida el 16 de febrero de 2012, por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, la cual confirmó la sentencia del 16 de diciembre de 2011 del Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la vida digna, y al mínimo vital de la señora Lucila Arango de Uribe, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR al Instituto de Seguros Social – ISS, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia proceda a realizar el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la señora Lucila Arango de Uribe.

TERCERO.- LÍBRESE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2691 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

ALEXEI EGOR JULIO ESTRADA

Magistrado

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

ALEXEI JULIO ESTRADA

A LA SENTENCIA T-732/12

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES A PERSONA

DE LA TERCERA EDAD COMO SUJETO DE ESPECIAL PROTECCION-Improcedencia por inactividad de la accionante e inexistencia de dependencia económica

Referencia: Expediente T-3.478.644

Acción de tutela instaurada por Lucila Arango de Uribe contra la el Instituto de Seguros Sociales.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Con el acostumbrado respeto por las decisiones adoptadas por los miembros de la Sala, manifiesto que debo apartarme de la decisión acogida en esta oportunidad, en razón a que detento una serie de discrepancias con ésta y con la línea argumentativa de la providencia en general. Con el propósito de exponer las razones de disidencia, a continuación se realizará un análisis sucinto de las particularidades del caso y de las consideraciones generales de la sentencia en cuestión.

i. Contenido de la sentencia.

A través del fallo objeto de análisis se realizó la revisión de la acción de tutela interpuesta por la señora Lucila Arango de Uribe contra del Instituto de los Seguros Sociales (en adelante ISS); en tanto la accionante alega la vulneración de sus derechos fundamentales a la seguridad social, vida digna y mínimo vital, a raíz de la negativa de la accionada de reconocer y pagar la pensión de sobreviviente por la muerte de su hijo.

En el caso que se estudia, la señora Lucila Arango de 92 años de edad, solicitó el 1 de marzo del 2011 ante el ISS el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente por el fallecimiento de su hijo en junio del 2004, de quien asegura dependía económicamente. Su solicitud fue denegada por la entidad accionada en cuanto se estimó que: (i) la señora Lucila Arango cuenta con la pensión de sobreviviente de su marido; (ii) que no logró acreditar dependencia económica; y (iii) que habían transcurrido más de 7 años desde la muerte de su hijo, por lo que se muestra diáfana la capacidad de la actora para sufragar sus propias

necesidades.

A raíz de esta negativa, la accionante interpuso acción de tutela afirmando que la razón por la cual no solicitó con anterioridad la pensión de su hijo fue el desconocimiento de los trámites legales, y que la pensión que tiene no le basta para compensar sus gastos mínimos. Por su parte, en primera y segunda instancia se deniegan sus pretensiones en cuanto se estima que los argumentos del ISS son acertados e igualmente se evidencia la ausencia de impugnación por parte de la accionante a la decisión del ISS que era contraria a sus intereses.

Con el fin de resolver el problema jurídico en cuestión, la Sala hace un análisis de los requisitos de procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones sociales, así como los establecidos para obtener la pensión de sobrevivientes de conformidad con la sentencia C-1094 de 2003. Lo anterior, para entrar a analizar en el caso concreto, el pleno cumplimiento de estas exigencias:

En primer lugar, se estima probada la dependencia económica de la accionante, en virtud de que esta afirmación no fue desvirtuada por el ISS, y que a pesar de contar con la pensión de sobreviviente de su esposo, ésta no le es suficiente para propiciarse una digna subsistencia, evidenciándose así una afectación al mínimo vital, entendida ésta en un sentido cualitativo.

En segundo lugar, al examinar si se dio cumplimiento al requisito de inmediatez, se estima que por el carácter imprescriptible del derecho a la pensión, no es posible predicar que el término transcurrido permita desconocer el derecho de la accionante que, a criterio de la Sala, cumple claramente con los requisitos legalmente establecidos para el reconocimiento de la pensión que pretende, esto es, la existencia del derecho pensional del causante, la inexistencia de otros familiares con mejor derecho y la dependencia económica. Por todo lo anterior, la Sala decide revocar las sentencias de instancia y en su lugar conceder el amparo deprecado, ordenando así el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la accionante.

Motivos del Salvamento de Voto.

Una vez expuestos los supuestos fácticos que dan surgimiento a la presente acción y las argumentaciones en las que se sustenta la providencia, debo manifestar que no comparto la

decisión tomada por la Sala, pues considero que en su lugar se debió declarar la improcedencia de la solicitud de amparo radicada por la ahora accionante. Lo anterior en virtud de que si bien se trata de un sujeto de especial protección, esto no es óbice para realizar un precario análisis de los requisitos de procedibilidad establecidos para la acción de tutela.

En este sentido, no es dable desconocer los argumentos esbozados por los jueces constitucionales de instancia, los cuales resaltaron, tanto la inactividad de la accionante que dejó transcurrir cerca de 7 años entre el fallecimiento de su hijo y la solicitud pensional, cómo la no interposición de los recursos existentes tras su negativa. Igualmente, destacaron el hecho de que la peticionaria es titular de la pensión de sobreviviente de su marido, circunstancias a partir de las cuales se infiere la falta de dependencia económica en relación con su hijo, o al menos la capacidad propia para sufragar sus necesidades básicas.

Es además importante resaltar, que a partir de un análisis aislado de cada una de las condiciones referidas es posible llegar a la misma conclusión a la que llegó la Sala, sin embargo, no es posible esto mismo si el examen de estos elementos se hace desde una perspectiva sistemática o conjunta, pues un estudio en este sentido torna evidente la inexistencia de dependencia económica alguna entre la accionante y su hijo.

Finalmente, es necesario destacar que el silencio que guardó la entidad accionada, aunado a las afirmaciones de la peticionaria, no es prueba suficiente para demostrar la dependencia económica de la accionante con el causante, pues si bien ésta no se ve desvirtuada, se requiere de unos mínimos probatorios que respalden dicha afirmación, más aún cuando además de los hechos resaltados por los jueces constitucionales de instancia, se constata la existencia de otros hijos que en virtud del principio de solidaridad, podrían procurar la satisfacción de las necesidades de su madre, sumado al tiempo transcurrido para su solicitud.

Fecha ut supra.

Magistrado

1 M. P. Jorge Pretelt Chaljub.

2 M. P. Jorge Pretelt Chaljub.

3 MP. Jaime Araujo Rentería.

4 Sentencia T-1 de 1992 y Sentencia C- 543-1992 M. P. José Gregorio Hernández Galindo. Sentencias SU-622-01 y T-937 de 2007. M. P. Jaime Araujo Rentería.

5 MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

6 Sentencia T-1013-07. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

7 M. P. Jaime Córdoba Triviño.

8 Sentencia T-1316/01. Esta sentencia sintetiza la regla jurisprudencial reiterada por la Corte a partir del análisis efectuado en la decisión T-225/93, la cual estudió a profundidad los requisitos o condiciones de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad propios del perjuicio irremediable. Sobre este particular, la sentencia en comento indicó: “Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A).El perjuicio ha de ser inminente: “que amenaza o está por suceder prontamente”. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto

se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconvenientes.

D).La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.”

9 *Ibíd.*

10 Ver, Sentencias T-813 de 2002 y T-166 de 2010, entre otras.

11 “Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, 2 de noviembre de 1981, Gaceta Judicial No. 2406, Pág. 518.”

12 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

13 M.P. José Gregorio Hernández.

14 MP. Alejandro Martínez Caballero.

15 MP. Alejandro Martínez Caballero.

16 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

17 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

18 MP. Jaime Córdoba Triviño.

19 MP. Clara Inés Vargas Hernández.

20 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

21 Sentencia C-1049 de 2003, MP. Jaime Córdoba Triviño.

22 Sentencia C-336 del 16 de abril de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

23 Sentencia T-072 del 7 de febrero de 2002, MP. Álvaro Tafur Galvis.

24 Sentencia C-111 del 22 de febrero de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

25 Sentencia T-479 del 15 de mayo de 200, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

26 Sentencia T-281 del 18 de abril de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

27 Sentencia T-574 del 26 de julio de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

28 Sentencia T-740 de 2007 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

29 Sentencia SU-995 del 09 de diciembre de 1999, M. P. Carlos Gaviria Díaz.

30 Cfr. T-546 de mayo 29 de 2008, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-972 de noviembre 23 de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil; T-099 de febrero 8 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda y T-597 de agosto 28 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez, entre otras.

31 Sentencia T-896 de 2010 MP. Nilson Pinilla Pinilla.