

ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional para reconocimiento de pensión de sobrevivientes/ACCION DE TUTELA-Requisitos que deben demostrarse para que proceda el reconocimiento de pensión de sobrevivientes

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Relevancia constitucional

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Casos en que adquiere carácter fundamental

El derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes adquiere carácter fundamental cuando: i) está dirigida a garantizar el mínimo vital de las personas que se encontraban al cuidado del causante, ii) se trata de proteger los derechos de sujetos de especial protección del Estado, como es el caso de menores de edad, personas de tercera edad, desplazados o madres cabeza de familia, que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, iii) existe íntima relación entre el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y otros derechos fundamentales, tales como el derecho a la vida y trabajo.

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Orden de prevalencia de los beneficiarios

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Padres pueden acceder a la prestación si no existe persona con mejor derecho y logran demostrar la dependencia económica

PENSION DE SOBREVIVIENTES-Cajanal la negó al hijo de la causante que no demostró el requisito de estudio, pero también a la madre que dependía económicamente de su hija

En el asunto sub iúdice se tiene que CAJANAL negó el derecho a la pensión de sobrevivientes de la madre con el único argumento de que la causante tenía un hijo que no ha cumplido los 25 años de edad. A pesar de que en el mismo acto administrativo se le negó el reconocimiento a la pensión del hijo porque no acreditó el cumplimiento del requisito de estudio que señala la ley, también le negó a la madre de la causante porque ella tenía un nieto que tiene mejor derecho. Como se observa, para la entidad demandada, la sola existencia de un hijo desplaza el derecho de la madre de la causante, lo cual no es cierto si éste no ha demostrado su condición de beneficiario. Entonces, mientras no se demuestre un mejor derecho, la entidad demandada debía entrar a conocer de fondo la solicitud de reconocimiento de pensión de la madre de la causante, pues no existe mejor derecho si éste

no ha sido reconocido.

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Reconocimiento pensión de sobrevivientes a la madre de la causante mientras no se reconozca la existencia de mejor derecho a favor del hijo

Se probó la afectación de los derechos fundamentales invocados por la accionante, por lo que la acción de tutela debe prosperar. De esta forma, se concederá, como mecanismo transitorio, la tutela para ordenar que, mientras no se reconozca la existencia de mejor derecho a favor del hijo de la accionante, la pensión de sobrevivientes será reconocida a favor de la madre de la causante, se condicionará el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la accionante al hecho de que el hijo de la causante no demuestre el cumplimiento de los requisitos señalados en la ley para acceder a esa prestación, pues si prueba su mejor derecho, la accionante perderá la pensión reconocida.

Referencia: expediente T-1623623

Peticionaria: Desideria Sánchez Botache

Accionada: Caja Nacional de Previsión.

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA.

Bogotá D.C., veinte (20) de septiembre de dos mil siete (2007).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de las sentencias del 12 de marzo y 13 de abril de 2007, proferida por el Juzgado 32 Penal del Circuito de Bogotá y la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, respectivamente, en el proceso de tutela promovido, mediante apoderado, por la señora Desideria Sánchez Botache contra la Caja Nacional de Previsión.

I. ANTECEDENTES

1. Derechos fundamentales invocados

La señora Desideria Sánchez Botache instauró acción de tutela, mediante apoderado, para que se le protejan sus derechos fundamentales a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital y la vida en condiciones dignas. Para ese efecto, solicitó “ordenar a la accionada disponga de los trámites correspondientes para el reconocimiento de la sustitución de la pensión y posterior pago a que tiene derecho mi mandante.// Que una vez proferido el acto administrativo correspondiente, se notifique al peticionario y se incluya en la nómina de pensionados de inmediato.”

2. Hechos

- A la hija de la accionante, señora Margoth Tique Sánchez, le fue reconocida la pensión de vejez mediante Resolución 37910 del 10 de noviembre de 2005, a partir del 21 de enero de 2004.

- La señora Margoth Tique Sánchez falleció el 20 de enero de 2004.

- En razón a que la peticionaria dependía económicamente de su hija, le solicitó a CAJANAL que le reconozca la pensión de sobrevivientes. Sin embargo, esa entidad negó la prestación porque el mejor derecho correspondía al hijo de la causante, el señor Andrés Eduardo Moncada Tique.

- En el mismo acto administrativo que negó la pensión a la accionante, también negó el derecho al señor Moncada Tique porque él no acreditó estudios a la fecha de fallecimiento de la causante.

- El apoderado de la accionante, que es el mismo que ahora la representa en sede de tutela, interpuso recurso de reposición contra el acto administrativo que le negó la pensión de sobrevivientes. La decisión adoptada fue confirmada mediante Resolución 0529 del 23 de mayo de 2005 y se notificó a la peticionaria el 30 de mayo de 2006.

- El señor Andrés Moncada Tique no presentó recurso de reposición contra el acto administrativo que le negó la pensión de sobrevivientes, por lo que debe entenderse que

desistió de la prestación y, por consiguiente, que el mejor derecho para obtener el beneficio prestacional corresponde a la madre de la causante, esto es, a la señora Desideria Sánchez Botache.

- El 6 de septiembre de 2006, instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo de CAJANAL que negó la pensión de sobrevivientes a la accionante, pero a la fecha de presentación de la tutela (21 de febrero de 2007) aún no se ha admitido.

- Finalmente, la accionante informó que “es persona adulta mayor de 80 años de edad, que requiere de la atención médica y de los medios económicos mínimos para su congrua subsistencia, de los que carece”.

3. Contestación de la solicitud de tutela

A pesar de que el Gerente de la Caja Nacional de Previsión fue notificado de la admisión de la tutela de la referencia, no intervino en el proceso (folio 22).

4. Decisiones judiciales

4.1. En primera instancia, mediante sentencia del 12 de marzo de 2007, el Juzgado 32 Penal del Circuito de Bogotá resolvió declarar improcedente la tutela impetrada, pues consideró que la acción de tutela no procede para discutir la validez de actos administrativos porque la vía ordinaria al respecto es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. A juicio del a quo, la justicia contenciosa administrativa ofrece el instituto de la suspensión provisional del acto demandado para responder, en forma rápida y eficaz, a la afectación de los derechos del administrado, por lo que la vía ordinaria resulta idónea para proteger los derechos de la accionante.

Finalmente, el juzgado de primera instancia precisó que, en su concepto, la entidad demandada no ha violado derechos fundamentales de la peticionaria porque actuó en cumplimiento de la ley, puesto que su “postura deberá mantenerse mientras Andrés Eduardo Moncada Tique, titular del mejor derecho renuncie expresamente al mismo o arribe a la edad de veinticinco (25) años, ya que, mientras ello no ocurra podrá acudir a la entidad a reclamar la pensión acreditando los requisitos de ley, evento en el que la accionada estará ante la

encrucijada de reconocer doblemente la prestación, determinación que iría en contravía de la ley”

4.2. En segunda instancia, el presente asunto correspondió a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, quien, mediante sentencia del 13 de abril de 2007, confirmó el fallo apelado.

Según criterio del ad quem, la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional ha sido clara en señalar que la acción de tutela no procede cuando se discute la existencia de un derecho porque “es evidente que existen otros medios de defensa judicial”. En este asunto, a pesar de que el apoderado de la demandante solicita la protección del mínimo vital que autoriza la tutela como mecanismo transitorio, no aportó ninguna prueba que lo demuestre, por lo que al “no vislumbrarse por la colegiatura ningún elemento probatorio que ratifique las afirmaciones relativas a la existencia de ese daño grave e irremediable, no puede prosperar la presente acción”

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia.

1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 de la Constitución y 33 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, esta Sala es competente para revisar las sentencias del 12 de marzo y 13 de abril de 2007, proferida por el Juzgado 32 Penal del Circuito de Bogotá y la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, respectivamente, mediante las cuales se negó el amparo solicitado.

Presentación del caso y de los problemas jurídicos.

2. Para que se protejan los derechos a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital y la vida en condiciones dignas, la accionante solicita el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que le fue negada por CAJANAL al considerar que existe un mejor derecho en cabeza del hijo de la causante. No obstante, el mismo acto administrativo que negó el derecho a la pensionaria, tampoco le reconoció la pensión al hijo de la causante porque no cumplía con los requisitos para acceder a dicha prestación. La demandante manifestó que ella dependía económicamente de su hija y que su avanzada edad (80 años) le impiden

acceder al trabajo, por lo que el reconocimiento de la pensión le resulta indispensable para vivir en condiciones dignas.

Los jueces de instancia negaron el amparo porque consideran que el carácter subsidiario de la acción de tutela impide que el juez constitucional reconozca la pensión de sobrevivientes, pues es un asunto que debe resolver el juez ordinario. De igual manera, manifestaron que no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable que justifique la intervención del juez de tutela para resolver el asunto de la referencia.

3. Corresponde a la Sala, entonces, determinar si CAJANAL violó los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social en conexidad con la vida digna de la peticionaria, al negarle la pensión de sobrevivientes con el argumento de que existe otra persona con mejor derecho, a la que, en el mismo acto administrativo, también le negó el reconocimiento de la pensión porque no cumple con las condiciones señaladas en la ley para ese efecto. Para ello, en primer lugar, es necesario averiguar si procede la acción de tutela para reclamar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. En caso de ser afirmativa la respuesta, es necesario analizar la relevancia constitucional dada la finalidad de la pensión de sobrevivientes y, finalmente, los criterios que la ley establece para la prevalencia en el reconocimiento de esa prestación económica para que, en el caso concreto, pueda resolverse si procede el amparo solicitado.

Procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes

4. En abundante jurisprudencia¹ esta Corporación ha dicho que, en principio, la acción de tutela no procede para ordenar el reconocimiento de pensiones, principalmente por dos razones. La primera, porque el legislador colombiano diseñó un conjunto de instrumentos procesales para que, dentro del proceso debido, se discutan y definan las controversias que surgen alrededor del reconocimiento del derecho a gozar de una pensión. De ahí que y, dado el carácter residual de la acción de tutela (artículos 86 de la Constitución y 6º del Decreto 2591 de 1991), las controversias originadas con la aplicación de la ley no deben ser resueltas por la jurisdicción constitucional. La segunda razón, surge de la naturaleza del derecho al reconocimiento de una pensión, pues éste no tiene el rango de fundamental porque no tiene eficacia directa e inmediata, en tanto que depende del cumplimiento de

requisitos y condiciones señaladas en la ley. De hecho, la jurisprudencia constitucional tiene bien establecido que el derecho al reconocimiento de la pensión, que hace parte del núcleo esencial del derecho a la seguridad social, tiene el carácter de programático por cuanto su reconocimiento no sólo está sometido al desarrollo prestacional y organizacional del Estado, sino al cumplimiento de condiciones que, para el caso concreto, debe cumplir el beneficiario de la prestación.

De esta forma, específicamente en cuando al tema que en esta oportunidad ocupa la atención de la Sala, esta Corporación ha indicado que “las solicitudes de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes deben ser resueltas, inicialmente, por la autoridad a quien corresponde otorgar la prestación, y si existe una controversia derivada de la decisión de dicha autoridad, la competencia para resolver dicho conflicto corresponde al juez ordinario”². Ello, por cuanto, en palabras de la Corte, “aceptar que el juez de tutela tiene competencia privativa o cobertura absoluta para resolver los conflictos relacionados con derechos prestacionales, es entonces desconocer el carácter extraordinario que identifica al mecanismo de amparo constitucional, e incluso, contrariar su propio marco de operación, ya que, de manera general, el propósito de la tutela se orienta a prevenir y repeler los ataques que se promuevan contra los derechos fundamentales ciertos e indiscutibles, y no respecto de aquellos que aun no han sido reconocidos o cuya definición no se encuentra del todo consolidada por ser objeto de disputa jurídica”³

5. No obstante lo anterior, la Corte Constitucional también ha sido unánime en sostener que, en situaciones excepcionales, el derecho al reconocimiento a la pensión de sobrevivientes puede ser protegido por vía de tutela, cuando se demuestran dos supuestos, a saber: En primer lugar, es importante probar que se instaura la acción de tutela para amparar derechos que desbordan su contenido litigioso y, por las circunstancias del caso concreto, adquieren el carácter de fundamental. En otras palabras, el proceso de tutela estará dirigido a proteger un derecho que, por la situación subjetiva que presenta, pasa de ser puramente legal para adquirir un rango constitucional que se expresa con la afectación directa e indirecta de derechos fundamentales. En segundo lugar, se requiere demostrar que este medio constitucional es el adecuado para proteger al titular del derecho que se encuentra en la especial situación de protección, ya porque no existen otros medios de defensa judicial tan idóneos como la tutela o porque se trata de proteger el derecho con carácter urgente porque de no hacerlo se generaría un perjuicio irremediable.

En tales circunstancias, es claro que, 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. De esta forma, es evidente 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, pues el hecho de que existan 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 ordinarios.

Por consiguiente, la cuestión se circunscribe a determinar cuáles son los casos en los que la ausencia de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes deja de ser un derecho litigioso para adquirir relevancia constitucional que autoriza la intervención del juez de tutela. Pasa la Sala a estudiar ese aspecto.

6. Resulta un lugar común afirmar que la pensión de sobrevivientes fue diseñada por el legislador como un mecanismo para enfrentar los riesgos de viudez y orfandad⁴ a falta del trabajador que provee las necesidades familiares, por lo que es un claro desarrollo de los principios de solidaridad y de universalidad de la seguridad social. Así, se creó la pensión de sobrevivientes para garantizar a la familia que, a la muerte de la persona que constituye su fuente principal de ingresos, no se produzca una situación de desamparo que, además del sufrimiento padecido por el hecho del fallecimiento de un ser querido, se afecte el mínimo de condiciones para que la familia viva en condiciones dignas. Así, la Sala Plena de esta Corporación dijo que esta 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”⁵ y, por consiguiente, pretende mantener el statu quo de los miembros de familia más cercanos al trabajador y “garantizar a sus beneficiarios el acceso a los recursos necesarios para continuar viviendo en condiciones dignas, tal como la hacían durante la vida del causante”⁶

De esta forma, es claro que el derecho a la pensión de sobrevivientes integra el derecho a la seguridad social, con un indudable contenido patrimonial, y su reconocimiento depende del

cumplimiento de los requisitos y condiciones señaladas por la ley para tener acceso a dicha prestación económica. Por consiguiente, su materialización está sometida, por regla general, al desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales. Sin embargo, dada la relación directa que puede existir entre el derecho a la pensión de sobrevivientes y la eficacia de derechos fundamentales, se ha considerado que el reconocimiento de esa prestación económica adquiere el rango de fundamental cuando ésta constituye la fuente de ingreso principal de la familia del causante.

En estas condiciones, ha dicho la jurisprudencia constitucional, que el derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes adquiere carácter fundamental cuando: i) está dirigida a garantizar el mínimo vital de las personas que se encontraban al cuidado del causante (sentencias T-1229 de 2003, T-701 de 2006 y T-996 de 2005), ii) se trata de proteger los derechos de sujetos de especial protección del Estado, como es el caso de menores de edad, personas de tercera edad, desplazados o madres cabeza de familia, que se encuentran en situación de debilidad manifiesta (sentencia T-701 de 2006, T-1221 de 2004, T-111 de 1994 y T-076 de 2003, entre otras), iii) existe íntima relación entre el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y otros derechos fundamentales, tales como el derecho a la vida y trabajo (sentencias T-235 de 2002, T-789 de 2003, T-482 de 2001 y T-1752 de 2000).

7. Así las cosas, la improcedencia de la acción de tutela para reconocer la pensión de sobrevivientes no es una regla absoluta, pues admite excepciones que deben ser valoradas en el caso concreto y no pueden interpretarse en abstracto, pues dependerá del análisis fáctico de las condiciones individuales en las que se encuentre la persona que ha solicitado la protección constitucional. Así, por ejemplo, la Corte ha dicho que en aquellos casos en los que las personas de la tercera edad piden el reconocimiento de un derecho prestacional, al juez constitucional le corresponde realizar un análisis más flexible respecto de la existencia del perjuicio irremediable o menos intensa sobre la idoneidad de la acción ordinaria. Al respecto, la sentencia T-1316 de 2001, dijo que “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”. Igualmente, en

sentencia T-691 de 2005, la Sala Cuarta de Revisión de tutelas explicó que “la protección por medio del amparo constitucional transitorio de los derechos de las personas de la tercera edad depende de la comprobación cierta de la inminencia de un perjuicio irremediable, ‘sin embargo, teniendo en cuenta que se trata de sujetos de especial protección, el concepto de perjuicio irremediable adquiere un sentido amplio, que deberá ser analizado cuidadosamente por el intérprete en cada caso, tomando en consideración las características en las cuales se sustenta el tratamiento diferencial positivo, las particularidades de la persona y el grado de certeza respecto de la situación jurídica invocada’”

8. Ahora bien, en el caso sub iúdice se tiene que la accionante es una persona de la tercera edad, pues cuenta con 80 años (folio 6). De acuerdo con lo informado en el proceso de tutela, que no fue controvertido por la entidad demandada, la señora Desideria Sánchez Botache requiere atención médica y de la pensión de sobrevivientes para su congrua subsistencia, pues ella dependía económicamente de su hija fallecida (folio 2). Igualmente, la peticionaria dijo que necesita la intervención del juez constitucional, mientras los jueces administrativos resuelven en forma definitiva la validez del acto administrativo que negó la pensión, en tanto que encuentra afectado su mínimo vital, pues no cuenta con los medios económicos suficientes para vivir en condiciones dignas (folio 3).

Lo dicho muestra que, en el presente asunto, la acción de tutela resulta procedente para analizar de fondo si existe afectación de los derechos fundamentales de la accionante, por dos motivos. El primero, porque se busca proteger un derecho de rango fundamental, en tanto que se trata de proteger el mínimo vital de una persona de la tercera edad que resultó afectada con la muerte de su hija. En otras palabras, en este caso, la pensión de sobrevivientes constituye un mecanismo de garantía de continuidad de los ingresos que requiere la accionante para subsistir, de tal forma que la muerte de su hija no le produzca un enorme impacto económico para su vida en condiciones dignas. El segundo, porque los requerimientos actuales de la demandante exigen una intervención inmediata del juez constitucional, pues el tiempo que transcurre en el trámite del proceso ordinario constituye una carga desproporcionada para la actora, por lo que se evidencia un perjuicio grave e inminente que autoriza la intervención constitucional.

9. Así las cosas, ahora corresponde a la Sala averiguar si la peticionaria tenía derecho a acceder a la pensión de sobrevivientes que reclama como medio de subsistencia.

Orden de prevalencia para reconocer la pensión de sobrevivientes

10. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, en este orden: i) el cónyuge o compañera (o) permanente, ii) los hijos inválidos, los menores de 18 años o si son mayores y hasta los 25 años cuando se encuentran incapacitados para trabajar por razón de sus estudios, iii) a falta de los anteriores beneficiarios, los padres del causante que dependían económicamente de él y, iv) cuando no existen personas con mejor derecho, la pensión podrá ser reconocida a favor de hermanos que dependían económicamente del causante. En su tenor literal, en lo pertinente, esa disposición señala:

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

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

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

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 estudiantes⁷; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo³⁸ 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 económicamente⁸ 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.”

Como bien lo dijo la Sala Plena de esta Corporación en sentencia C-806 de 2006, son dos los requisitos que exige la ley para que los padres del causante accedan a la pensión de sobrevivientes: el primero, que no se haya reconocido un mejor derecho y, el segundo, la dependencia económica de los ascendientes. Incluso, en sentencia C-111 de 2006, la Corte Constitucional declaró la inexecutable de la expresión “de forma total y absoluta” contenida en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en tanto que sacrificaba desproporcionadamente los derechos de los padres, tales como el mínimo vital, la dignidad humana, la solidaridad y a la protección integral de la familia. En este sentido, la sentencia expresó:

“En el asunto bajo examen, si bien la pensión de sobrevivientes representa para quien ha perdido a aquella persona que le proporcionaba los elementos necesarios para lograr una vida digna, la posibilidad de salvaguardar su derecho al mínimo vital, resulta contrario a la Constitución que el criterio de la dependencia económica, como condición sine qua non para que los padres puedan reclamar el reconocimiento y pago del citado derecho prestacional a partir de la muerte de su hijo, se circunscriba a la carencia absoluta y total de ingresos (indigencia), cuando la existencia de asignaciones mensuales, ingresos adicionales o cualquier otra prestación de la que son titulares, les resulta insuficiente para lograr su autosostenimiento.

... En el asunto sub-examine, imponer a los padres la carga de demostrar una situación total y absoluta de desprotección económica sinónimo de miseria, abandono e indigencia, con el propósito de garantizar el reconocimiento de su derecho a la pensión de sobrevivientes, es desconocer que la vida del hombre en términos constitucionales, no se limita al hecho concreto de sobrevivir, sino que exige un vivir con dignidad, esto es, de acuerdo con las condiciones que le permitan sufragar -en realidad- los gastos propios de la vida, lo que no excluye la posibilidad de los padres de obtener otros recursos distintos de la citada pensión,

siempre que los mismos no le otorguen independencia económica.

23. Por otra parte, el Constituyente de 1991 adoptó la solidaridad como valor fundante del Estado Social de Derecho y de los derechos constitucionales consagrados en la Constitución Política (C.P. art. 1). De igual manera, se estableció como deber ciudadano, en la medida en que no sólo se impone a las autoridades estatales sino también a los particulares la obligación de realizar actuaciones positivas a favor de las personas que se encuentran en condiciones de inferioridad, al igual que frente a la comunidad en general en protección de sus intereses colectivos⁹.

(...)En el asunto sub-judice, es claro que la norma demandada vulnera el citado principio y deber de solidaridad, al exigir como requisito indispensable para proceder al reconocimiento y pago de la pensión de la sobrevivientes, la dependencia económica total y absoluta de los padres frente a los hijos, pues a través de dicho requerimiento se aparta de los criterios de necesidad y de salvaguarda al mínimo existencial como condiciones reales que sirven de fundamento para legitimar el cobro de la mencionada prestación”.

11. Ahora bien, para resolver el asunto sometido a consideración de la Sala resulta relevante analizar la expresión “a falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de éste”, contenida en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, tal y como fue modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. De acuerdo con esta norma, es claro que, en caso de que el cónyuge o compañero (a) permanente o los hijos del causante demuestren la existencia de su derecho a obtener la pensión de sobrevivientes, sin duda, sus ascendientes no pueden acceder a esa prestación económica. Sin embargo, el problema se suscita cuando los beneficiarios de primer orden no logran demostrar los requisitos para acceder a la prestación, pues en este caso podrían ser dos las interpretaciones que surgen de la norma, a saber:

La primera: los padres sólo podrán beneficiarse de la pensión de sus hijos si no existe cónyuge, compañera (o) permanente o hijos menores de 18 años, inválidos o menores de 25 años que estudien. Dicho de otro modo, el derecho lo obtendrían los padres del causante solamente cuando no existieren los beneficiarios preferentes. Esta es la interpretación que adopta CAJANAL en el acto administrativo que le negó la prestación a la accionante, al

señalar que “la causante según consta en el registro civil de nacimiento visto a folio 15, tenía un hijo de nombre Moncada Tique Andrés Eduardo, ya identificado, por tanto la señora Sánchez Botache Desideria, ya identificada, en calidad de madre de la causante, no tiene derecho a que se le reconozca la pensión solicitada” (folio 13)

La segunda: los padres del causante podrán ser beneficiarios de la prestación económica a falta de derechos privilegiados. En otras palabras, en caso de que existan cónyuge o hijos, pero estos no han demostrado un mejor derecho, los padres pueden acceder a la prestación si logran demostrar la dependencia económica a que hace referencia la ley. Esta postura es la que asume el apoderado de la demandante en el proceso de la referencia al señalar que mientras no existe persona con mejor derecho, la madre puede acceder a la prestación económica que requiere para su congrua subsistencia (folios 1 y 2)

13. Esta Sala de Revisión considera que, mientras el juez ordinario no resuelva lo contrario, la segunda interpretación del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 es la que más se ajusta al espíritu de la ley y a las normas constitucionales que le sirven de sustento a la pensión de sobrevivientes. En efecto, si como se advirtió en precedencia, el objetivo de esta prestación económica es reducir los riesgos de la orfandad y proteger el mínimo vital de quienes dependían económicamente del causante, permitiéndoles mantener una situación patrimonial similar a la que tenían en vida del pensionado, es lógico concluir que la protección a los padres dependientes se presenta cuando no se ha reconocido un mejor derecho, pues para efectos prestacionales resulta irrelevante que el causante hubiere tenido o no otros familiares. De hecho, la información familiar del causante sólo adquiere relevancia cuando se busca determinar la existencia de derechos privilegiados, puesto que si éstos no se demuestran es razonable inferir que la prevalencia cede a favor de quien dependía económicamente del causante.

No puede ser otra la conclusión a la que se llega porque es la interpretación que más se ajusta al texto constitucional, como quiera que el artículo 48 superior parte del supuesto de que la seguridad social es un derecho irrenunciable, que se fundamenta en los principios de solidaridad y universalidad del servicio público. En igual sentido, el artículo 46 de la Carta dispone que “El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria”. En tal virtud, en caso de que los beneficiarios preferentes no logren demostrar que reúnen

los requisitos establecidos en la ley para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, es lógico deducir que los padres o los hermanos que dependían económicamente del causante pueden acceder a dicha prestación económica.

14. En el asunto sub iúdice se tiene que, tal y como aparece en la Resolución 37910 del 10 de noviembre de 2005, CAJANAL negó el derecho a la pensión de sobrevivientes de la señora Sánchez Botache con el único argumento de que la causante tenía un hijo que no ha cumplido los 25 años de edad. A pesar de que en el mismo acto administrativo se le negó el reconocimiento a la pensión del hijo porque no acreditó el cumplimiento del requisito de estudio que señala la ley, también le negó a la madre de la causante porque ella tenía un nieto que tiene mejor derecho. Como se observa, para la entidad demandada, la sola existencia de un hijo desplaza el derecho de la madre de la causante, lo cual no es cierto si éste no ha demostrado su condición de beneficiario. Entonces, mientras no se demuestre un mejor derecho, la entidad demandada debía entrar a conocer de fondo la solicitud de reconocimiento de pensión de la madre de la causante, pues no existe mejor derecho si éste no ha sido reconocido.

Ahora bien, como el argumento de CAJANAL para negar la pensión de sobrevivientes a la accionante estuvo centrado en la existencia de un hijo, que por lo demás no acreditó el derecho, no analizó si efectivamente la señora Sánchez Botache dependía económicamente de la causante, requisito sin el cuál no puede reconocerse el derecho. No obstante, a folio 5 del acto administrativo, aparece que para acreditar el derecho y la condición de dependencia económica, la accionante aportó: fotocopia de su cédula de ciudadanía, partida eclesiástica de bautismo, fotocopia de la cédula de ciudadanía de la causante y “declaración de convivencia”.

15. Lo anterior muestra que si bien es cierto en el proceso de tutela no se aportaron pruebas testimoniales o documentales dirigidas a demostrar que la peticionaria dependía económicamente de la causante, no lo es menos que existen indicios que permiten deducir esta condición. En efecto, en el acto administrativo figura que en la actuación administrativa se aportó una declaración de convivencia, lo cual muestra que la causante vivía en la misma casa de habitación con su madre. Sumado lo anterior al hecho de que la accionante tenía 78 años a la fecha de la muerte de la causante, es lógico concluir que ella dependía económicamente de su hija. Además, en la solicitud de tutela, la señora Desideria Sánchez

afirma que no cuenta con los ingresos necesarios para su congrua subsistencia, lo cual no fue desvirtuado por la entidad demandada que tenía toda la información recaudada en el curso de la actuación administrativa.

Luego, la Sala concluye que mientras el hijo de la causante no demuestre que cumple los requisitos establecidos en la ley para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, efectivamente la madre de la causante tiene el derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y, por consiguiente, será ordenado su reconocimiento hasta tanto el juez administrativo competente resuelva de fondo la demanda que, de acuerdo con lo dicho por la peticionaria, cursa actualmente.

Por las razones expuestas, debe concluirse que se probó la afectación de los derechos fundamentales invocados por la accionante, por lo que la acción de tutela debe prosperar. De esta forma, se revocarán las decisiones de instancia en cuanto negaron el amparo de los derechos invocados por la demandante y, en su lugar, se concederá, como mecanismo transitorio, la tutela para ordenar que, mientras no se reconozca la existencia de mejor derecho a favor del hijo de la accionante, la pensión de sobrevivientes será reconocida a favor de la madre de la causante, la señora Desideria Sánchez Botache. En otras palabras, se condicionará el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la accionante al hecho de que el hijo de la causante no demuestre el cumplimiento de los requisitos señalados en la ley para acceder a esa prestación, pues si prueba su mejor derecho, la accionante perderá la pensión reconocida.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 13 de abril de 2007 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que a su vez confirmó la sentencia del 12 de marzo del 2007 del Juzgado 32 Penal del Circuito de Bogotá. En su lugar, CONCEDER, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, la tutela de los derechos al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de la señora Desideria Sánchez Botache.

SEGUNDO: ORDENAR al Gerente de la Caja Nacional de Previsión que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, reconozca de manera transitoria a la señora Desideria Sánchez Botache el derecho a la pensión de sobrevivientes, condicionada al hecho de que el hijo de la causante no demuestre el cumplimiento de los requisitos señalados en la ley, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Por la Secretaría, líbrese las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

Secretaria General

1 Entre otras pueden verse las sentencias T-836 de 2006, T-182 de 2004, T-580 de 2005, T-083 de 2004, T-691 de 2005, T-141 de 2004 y T-221 de 2003.

2 Sentencia T-580 de 2005.

3 Sentencia T-083 de 2004.

4 Sentencias T-190 de 1993 y C-1176 de 2001.

5 Sentencia C-617 de 2001.

6 Sentencia T-606 de 2005.

7 La expresión “y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno” que contenía ese inciso fue declarado inexecutable en la sentencia C-1094 de 2003.

8 La expresión “de forma total y absoluta” que contenía este inciso fue declarado inexecutable en la sentencia C-111 de 2006.

9 Sentencias T-550 de 1994 y T-434 de 2002.