COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia SU/169/24

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de unificación
Referencia	SU/169/24
Expediente	T-8.944.235
Fecha	2021-05-10
Sala	Sala de
Magistrado ponente	Vladimir Fernández Andrade
Partes	el señor Andrés , a favor de la señora María , contra la Sala de Descongestión No. 4, de la Sala de Casación Laboral, de la Corte Suprema de Justicia.

Temas que titula la Corte Constitucional

- Acción De Tutela Contra Providencias Judiciales En Asunto Pensional
- Accion De Tutela Contra Providencias Judiciales
- Legitimacion En La Causa Por Activa Y Agencia Oficiosa En La Accion De Tutela
- Acción De Tutela Contra Providencias Judiciales De Altas Corporaciones
- Defecto Sustantivo
- /Defecto Sustantivo

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Dimensión negativa por ignorar u omitir la valoración de una prueba que fueron relacionadas eran susceptibles de ser valoradas en sede de casación al tratarse, en su mayoría, de medios probatorios calificados, y aquellas que

Texto completo

SU169-24 TEMAS-SUBTEMAS Sentencia SU-169/24 ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN ASUNTO PENSIONAL -Desconocimiento de los precedentes judicial y constitucional, respecto de la convivencia en caso de interrupción de la cohabitación, para acceder a la pensión de sobrevivientes ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN ASUNTO PENSIONAL -Configuración del defecto decisión sin motivación ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES -Procedencia por defecto fáctico en su dimensión negativa por ignorar u omitir la valoración de una prueba determinante para la resolución del asunto (...), las pruebas que fueron relacionadas eran susceptibles de ser valoradas en sede de casación al tratarse, en su mayoría, de medios probatorios calificados, y aquellas que no lo eran podían ser examinadas por la regla de atracción (comisión de errores de hecho) que producen las primeras. Esta omisión fue significativa, pues de haberse valorado las pruebas, la CSJ hubiera podido analizar los eventuales yerros atribuidos al Tribunal, lo cual no ocurrió, sacrificando de forma irrazonable y desproporcionada los derechos a la seguridad social, al mínimo vital y a la protección especial de las personas de la tercera edad.

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA Y AGENCIA OFICIOSA EN LA ACCION DE TUTELA -Requisitos ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES DE ALTAS CORPORACIONES -Requisitos generales y especiales de procedibilidad son más estrictos DEFECTO SUSTANTIVO -Caracterización /DEFECTO

SUSTANTIVO -Presupuestos para su configuración DEFECTO FACTICO -Configuración /DEFECTO FACTICO -Dimensión negativa y positiva /DEFECTO FACTICO -Fundamentos y marco de intervención que compete al juez de tutela PRECEDENTE JUDICIAL -Definición /PRECEDENTE JUDICIAL HORIZONTAL Y VERTICAL -Alcance y carácter vinculante CARACTERIZACION DEL DEFECTO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL SEPARACION DEL PRECEDENTE -Carga argumentativa de transparencia y suficiencia del juez para apartarse del precedente DECISION SIN MOTIVACION COMO CAUSAL DE PROCEDIBILIDAD DE ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES PENSION DE SOBREVIVIENTES -Beneficiarios /SUSTITUCION PENSIONAL O PENSION DE SOBREVIVIENTES -Requisitos que deben cumplir el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite PENSION DE SOBREVIVIENTES Y REQUISITO DE CONVIVENCIA -Reconocimiento al cónyuge supérstite aunque no haya habitado bajo el mismo techo del causante siempre que exista causa justificada para la separación aparente de cuerpos RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION EN MATERIA LABORAL -Requisitos /RECURSO DE CASACION -Causales de procedencia RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION EN MATERIA LABORAL -Restricción de la causal error de hecho para la apreciación de los medios probatorios calificados documento auténtico, confesión e inspección judicial RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION EN MATERIA LABORAL -Interpretación amplia y flexible de los requisitos formales y técnico-jurídicos SENTENCIA DE REEMPLAZO O SUSTITUCION EN ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES -Procedencia excepcional (...), esta corporación ha recurrido a la adopción de órdenes de reemplazo en eventos como los siguientes: (i) la decisión resulta necesaria para asegurar el cumplimiento del fallo de tutela; (ii) los hechos del caso demuestran que la autoridad judicial ha sido renuente en obedecer el precedente constitucional; (iii) la orden se requiere para asegurar una pronta solución de la controversia y, a su vez, garantizar la protección efectiva de los derechos vulnerados y, además, (iv) la decisión puede adoptarse directamente, pues no existe un debate distinto en el caso al efectuado por el juez de tutela.

REPÚBLICA DE COLOMBIA CORTE CONSTITUCIONAL Sala Plena SENTENCIA SU-169 DE 2024 Referencia: Expediente T-8.944.235. Asunto: Acción de tutela interpuesta por el señor Andrés , a favor de la señora María , contra la Sala de Descongestión No. 4, de la Sala de Casación Laboral, de la Corte Suprema de Justicia.

Magistrado ponente: Vladimir Fernández Andrade [1] . Síntesis de la decisión: La Sala Plena de la Corte estudió la acción de tutela presentada por el señor Andrés , a favor de la señora María en contra de la Sala de Descongestión No. 4, de la Sala de Casación Laboral, de la Corte Suprema de Justicia (CSJ). La parte actora cuestionó la sentencia del 10 de mayo de 2021 adoptada por dicha corporación, en el marco de un proceso ordinario laboral contra el ISS, por considerar que había incurrido en varios defectos. Frente al caso concreto, este tribunal estimó que la CSJ incurrió en un defecto fáctico en su dimensión negativa, al omitir valorar las pruebas acusadas por parte de María en la demanda de casación. La mayoría de dichas pruebas eran medios probatorios calificados en casación laboral, por lo cual procedía su estudio. Esta omisión fue significativa, ya que de haberse valorado, se hubiera podido analizar los eventuales yerros atribuidos al tribunal de segunda instancia.

Asimismo, encontró que la CSJ incurrió en una decisión sin motivación , pues no brindó ningún argumento fáctico, ni soportó jurídicamente de ninguna manera, el dicho referente a que no se demostró en las instancias que María convivió con el causante al menos durante cinco años en cualquier tiempo, más aún, cuando el juez laboral de primera instancia llegó a una conclusión totalmente distinta, al dar por acreditados los requisitos para otorgar la pensión de sobrevivientes reclamada. Por último, se acreditó la ocurrencia de un desconocimiento del precedente (tanto constitucional como de los jueces ordinarios en su vertiente horizontal) , en lo atinente a la jurisprudencia sobre el cumplimiento del requisito de convivencia para acceder a la pensión de sobrevivientes, en casos de interrupción justificada a la cohabitación en un

mismo techo. Lo anterior, bajo el entendido de que la CSJ sí admite, y en ello no existe reparo alguno, la posibilidad de que el requisito de convivencia se acredite al menos durante cinco años en cualquier tiempo.

Como remedio constitucional, la Sala decidió (i) revocar los fallos de tutela de instancia; (ii) conceder el amparo de los derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la seguridad social, al mínimo vital y a la protección efectiva de las personas de la tercera edad de María ; (iii) dejar sin efectos la sentencia del 10 de mayo de 2021 proferida por la autoridad judicial accionada, únicamente respecto del resolutivo y de las consideraciones expuestas frente al recurso presentado por la accionante; y (iv) adoptar una sentencia de reemplazo , como medida de restablecimiento de sus derechos, por virtud de la cual se resolvió dejar en firme la sentencia del 14 de febrero de 2013 proferida por el Juzgado 5 Laboral de Descongestión del Circuito de Cali, que reconoció la pensión de sobrevivientes a María , en los términos allí previstos y teniendo en cuenta los criterios establecidos por la parte motiva de esta providencia .

Bogotá D.C., nueve (09) de mayo de dos mil veinticuatro (2024) Aclaración preliminar : Antes de proceder con el estudio de la acción de tutela de la referencia, este tribunal considera necesario adoptar oficiosamente medidas encaminadas a proteger la intimidad, privacidad y el pleno ejercicio de los derechos de la parte activa y de las personas naturales vinculadas a este proceso, toda vez que el caso involucra referencias a su salud, a su historia clínica y a su vida familiar. Por ende, se dispondrá la omisión de los nombres reales de las personas involucradas en la copia de la providencia que sea divulgada en la página web de esta corporación [2] .

Con base en lo anterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular de aquellas previstas en los artículos 241.9 del Texto Superior y 61 del Acuerdo 02 de 2015, profiere la siguiente sentencia, con base en los siguientes:

I. ANTECEDENTES A. H echos relevantes [3] . 1. Los señores Pedro y María contrajeron matrimonio católico el 06 de julio de 1957, vínculo que nunca fue disuelto por alguna autoridad eclesiástica o judicial [4] .

En 1977, los cónyuges se separaron de cuerpos y liquidaron la sociedad conyugal. 2. Según se afirma en la demanda, en el año 1996 reanudaron su relación marital y, posteriormente, decidieron – de mutuo acuerdo– que su domicilio comprendería las ciudades de Cali y Miami. Lo anterior, porque María se había convertido en apoyo indispensable para la familia y en Estados Unidos le era imposible al señor Pedro ejercer su profesión de médico, actividad que llevaba a cabo en la ciudad de Cali. Se agregó que, a partir de ese mismo año, el citado señor empezaría a enviarle dinero a su esposa para su sostenimiento, pues ésta no percibía ningún recurso en Miami. Se aclara que, para formalizar la continuación de la relación, decidieron realizar una declaración extrajuicio ante la Notaría Segunda de Cali en el año 2003 [5] .

3. P ese a encontrarse en diferentes ciudades y países (el señor Pedro en Cali y la señora María en Miami), los esposos se veían de manera regular – alrededor de dos veces al año – cuando se desplazaban hasta el lugar en el que se encontraba el otro (el tiempo de estadía era alrededor de dos a tres meses, en cada ocasión). Durante ese tiempo compartían techo, lecho y mesa, y cuando estaban distanciados se comunicaban de forma permanente para mantener viva la relación.

4. El señor Pedro se pensionó en el ISS en 1994 [6] . El 30 de marzo de 2004 firmó contrato de arrendamiento para el alquiler de un apartamento donde vivió hasta finales de 2008, en el cual se reunía la familia y donde estaba con la señora María cuando ella venía a Colombia [7] . Por lo demás, (i) se alega que el 16 de diciembre de 2003, el señor Pedro afilió a María como beneficiaria en salud; (ii) que otorgó poder para reclamar ante el ISS el aumento de la pensión por cónyuge a cargo; y (iii) que radicó el 30 de noviembre de 2005 ante la misma administradora de pensiones, un documento a través del cual indicó lo siguiente: “ (…) en mi calidad de pensionado del Seguro Social Regional de esta

ciudad (…) para los fines de la Ley 100 y demás normas sobre pensiones. Atentamente y para que surta efectos legales, me permito manifestar a Uds., que constituyo a mi legitima esposa [MARÍA], como mi UNICA Y EXCLUSIVA BENEFICIARIA de mis derechos laborales y pensionales (…) ” [8] .

5. El señor Pedro falleció el 11 de enero de 2010, momento a partir del cual tanto la señora María (cónyuge supérstite) y la señora Lorena (quien alegó ser compañera permanente) reclamaron la pensión de sobrevivientes ante el ISS.

6. El 27 de septiembre de 2010, la citada entidad les negó la prestación a ambas reclamantes [9] . Como consecuencia de lo anterior, Lorena presentó demanda ordinaria laboral contra el ISS, en la que solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes .

La señora María fue vinculada dentro del proceso [10] . 7. En sentencia del 14 de febrero de 2013, el Juzgado 5 Laboral de Descongestión del Circuito de Cali negó las pretensiones de la demanda y otorgó el derecho a la pensión de sobrevivientes a favor de la señora María [11] . Al respecto, analizó las pruebas aportadas por la cónyuge supérstite y encontró que resultaba clara su calidad de beneficiaria, así como la relación afectiva entre el causante y aquella [12] . Por el contrario, a partir de los elementos de convicción que fueron proporcionados por la señora Lorena , se estimó que ésta no tenía por probada la convivencia con el causante en los últimos cinco años, por lo cual no tenía derecho a la prestación reclamada [13] .

8. La citada decisión fue apelada por ambas reclamantes y revocada por parte del Tribunal Superior de Cali, Sala 1ª de Descongestión Laboral (en adelante, el “ Tribunal ”), en sentencia del 31 de mayo de 2013, en la cual absolvió al ISS de reconocer y pagar la prestación a favor de aquellas [14] .

Sobre el particular, señaló que ninguna de las recurrentes probó que hubiese convivido con el causante durante los últimos cinco años antes de su fallecimiento [15] .

9. Las señoras María y Lorena recurrieron en casación y, en sentencia del 10 de mayo de 2021, la Sala de Descongestión No. 4, de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (en adelante, “ CSJ ”), resolvió no casar el fallo cuestionado [16] .

Frente a la señora María indicó que dos de los cargos planteados (violación por la vía directa) tenían deficiencias técnicas que impedían un pronunciamiento de fondo y, además, no se expusieron las razones que sustentaban la existencia de yerros jurídicos en la decisión del Tribunal .

En relación con el cargo restante (violación por la vía indirecta) indicó que, de conformidad con el artículo 7 de la Ley 16 de 1969, las pruebas acusadas no son de aquellas susceptibles de valoración en casación laboral, de ahí que no fuese posible estudiarlas. Agregó que (i) algunos de los elementos de convicción no fueron analizados por el Tribunal, por lo cual era un contrasentido que se cuestionara su apreciación, cuando ello no había ocurrido en sede de instancia; y (ii) la falta de valoración de las pruebas y la indebida valoración son dos fenómenos diferentes .

10. Con todo, la CSJ expuso que el Tribunal incurrió en un error, al condicionar el derecho de la cónyuge separada de hecho a que se acreditara la convivencia con el causante dentro de los cinco años anteriores al deceso. Al respecto, señaló que, a partir de la jurisprudencia de la corporación del año 2012, dicha exigencia puede ser cumplida por el cónyuge en cualquier tiempo, siempre que permanezca el lazo matrimonial vigente, independientemente de que existiere una separación de hecho. Sin embargo, precisó que, a pesar de dicho yerro, no casaría la sentencia impugnada, “ pues en instancia se llegaría a la misma conclusión, esto es, que [María] no tiene el derecho a la pensión de sobrevivientes porque no demostró en las instancias que convivió con el causante al menos durante cinco años en cualquier tiempo ” [17] . Por lo expuesto, desestimó el recurso.

11. La decisión de la CSJ tuvo aclaración de voto del magistrado Omar de Jesús Restrepo Ochoa [18] . B. Trámite de la acción de tutela. (i) Presentación y admisión de la acción de tutela.

12. El 26 de noviembre de 2021 [19] , el señor Andrés , invocando la calidad de apoderado de la señora María (quien es su progenitora), presentó acción de tutela en contra de la CSJ, en la que alegó la violación de los derechos de esta última a la seguridad social, al mínimo vital, a la protección de las personas de la tercera edad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia [20] .

13. El señor Andrés afirma que la sentencia del 10 de mayo de 2021 proferida por la CSJ incurrió en las siguientes irregularidades: (i) un defecto fáctico , al omitir valorar las pruebas documentales que demostraban los cinco años de convivencia de la señora María con el causante y que, de haberse valorado en debida forma, le habría permitido concluir que la unión superaba el tiempo requerido para el otorgamiento de la prestación reclamada [21] ; (ii) una decisión sin motivación , pues la argumentación del fallo fue contradictoria, en tanto reconoce que la señora María estuvo casada con el causante desde el año 1957 hasta 1977 cuando se separaron, pero luego desestima la demanda al considerar que aquella no probó que hubiese convivido con el causante cinco años, por lo que dicha motivación es contraria a las pruebas allegadas al proceso [22] . Y, por último, (iii) un defecto sustantivo por desconocimiento del precedente , al ignorar providencias que la propia Sala Laboral de la CSJ ha adoptado, en relación con la acreditación del cumplimiento del requisito de convivencia [23] .

14. Para la parte actora, entre los cónyuges siempre existió apoyo, ayuda mutua, socorro y dependencia económica, lo cual se demostró dentro del proceso, así como la convivencia superior a cinco años. Por ello, la acción de tutela se presenta en aras de obtener la protección de los derechos de la señora María , dado que la decisión cuestionada le desconoció la pensión de sobrevivientes a la que considera tiene derecho.

15. En este orden de ideas, pide que se deje sin efectos la sentencia del 10 de mayo de 2021 dictada por la CSJ y que, en su lugar, se le ordene proferir una nueva decisión en la cual se valore en debida forma las pruebas obrantes en el expediente respecto de la convivencia que se alega.

16. La demanda de tutela fue admitida el 1° de febrero de 2022, y el juez de primera instancia dispuso vincular al trámite a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, al Juzgado Quinto de Descongestión Laboral del Circuito de dicha ciudad, a Colpensiones y a la señora Lorena [24] .

(ii) Respuestas de la autoridad judicial accionada y de los terceros con interés. 17. El siguiente cuadro ilustra la actuación asumida por la parte demandada y por los terceros con interés respecto de la demanda de tutela:

PARTE O TERCERO CON INTERÉS PRONUNCIAMIENTO Corte Suprema de Justicia (Sala de Descongestión No. 4, de la Sala de Casación Laboral) . La autoridad judicial accionada no se pronunció [25] .

Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS en liquidación -PARISS. El 09 de febrero de 2022, el citado patrimonio autónomo señaló que no es parte dentro de la actuación que se acusa en la demanda de tutela y, en consecuencia, solicitó ser desvinculado de este proceso [26] .

Lorena. Sin pronunciarse sobre el escrito de tutela, remitió copia de la demanda de casación presentada ante la CSJ [27] . Juzgado 7 Laboral del Circuito de Cali [28] .

Esta autoridad remitió el enlace contentivo de la totalidad del expediente ordinario digitalizado. C. Decisiones objeto de revisión. (i) Sentencia de primera instancia.

18. En sentencia del 10 de febrero de 2022, la Sala de Casación Penal (Sala de Decisión de Tutelas No. 2) de la Corte Suprema de Justicia resolvió negar el amparo.

Por una parte, precisó que el accionante no actúa como apoderado de la señora María sino en calidad de agente oficioso , actuación que resulta válida en la medida en que él es su hijo y ella es una persona de la tercera edad que reside en Miami, lo cual evidencia que, “ al no encontrarse en Colombia, no está en condiciones de ejercer la defensa de sus derechos fundamentales de manera directa, lo que explica el apoderamiento general que le otorgó a su hijo (…) ” [29] .

19. Por otra parte, indicó que la tutela se presentó seis meses después de que se notificó la sentencia de casación, por lo que se incumplió el requisito de inmediatez, pues no se acreditó una razón válida para justificar la inactividad. Con todo, decidió precisar que el actor no demostró la configuración de una vía de hecho, y que las divergencias de contenido interpretativo o por valoración probatoria no son violatorias, per se , de los derechos fundamentales. En suma, concluyó que los argumentos de la sentencia impugnada son razonables, debidamente motivados y suficientes, y no se advierte la configuración de una causal específica que torne viable la tutela contra providencias judiciales.

(ii) Impugnación. 20. El accionante impugnó la sentencia de primera instancia señalando que actúa como agente oficioso de su madre María [30] .

De un lado, indicó que se cumple con el requisito de inmediatez, ya que la decisión de la CSJ fue notificada por edicto el 01 de junio de 2021 y la acción de tutela se presentó el 26 de noviembre siguiente, esto es, antes de que se completaran seis meses. A su juicio, hubo un inconveniente con el reparto y, por ello, presentó derechos de petición para que le informaran las razones por las cuales la demanda no había sido registrada y, a su vez, solicitando que se normalizara su trámite.

21. De otro lado, refirió que la sentencia cuestionada sí incurrió en una vía de hecho, frente a lo cual reiteró el defecto fáctico alegado [31] .

Agregó que también se configuró un defecto sustantivo, por interpretación errónea del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 [32] y un desconocimiento del precedente constitucional, por cuanto se desconocieron sentencias de la Corte Constitucional que indican que la convivencia no se interrumpe, aunque los cónyuges hayan vivido en diferentes lugares, si existe una justa causa (sentencias T-324 de 2014, T-245 de 2017, T-076 de 2018 y SU-108 de 2020) [33] .

Finalmente, reiteró los argumentos y peticiones expuestas en la demanda de tutela. (iii) Sentencia de segunda instancia. 22. El 15 de junio de 2022, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo impugnado. Aclaró que sí se satisface el requisito de inmediatez, pues la tutela se presentó el 26 de noviembre de 2021 y existieron inconsistencias en el reparto que causaron su asignación tardía. De otra parte, señaló que no se advertía arbitrariedad manifiesta susceptible de ser remediada a través del amparo, puesto que en la decisión cuestionada se manifestó que tenía razón la opositora sobre la existencia de deficiencias técnicas en la demostración de los cargos que imposibilitaban un pronunciamiento de fondo. Agregó que el descuido de la interesada en la formulación adecuada del recurso de casación llevó a la autoridad accionada a abstenerse de estudiar la base jurídica del asunto y no casar la decisión del Tribunal [34] .

D. Trámite de selección. 23. El 11 de octubre de 2022, el señor Andrés solicitó la selección del caso. En auto del 28 de octubre de 2022, la Sala de Selección de Tutelas Número Diez escogió para revisión el proyecto de la referencia, con base en los criterios de (i) necesidad de pronunciarse sobre una determinada línea jurisprudencial, y (ii) urgencia de proteger un derecho fundamental. El caso fue repartido al despacho del magistrado Alejandro Linares Cantillo. Posteriormente, éste rindió informe a la Sala Plena de conformidad con el artículo 61 del Reglamento Interno de la corporación. En sesión del 15 de febrero de 2023, se resolvió que el caso sería resuelto por la Sala Quinta de Revisión, en el evento de que la acción no superara el análisis de procedibilidad, pues de presentarse un juicio de fondo, el mismo tendría que ser asumido por la Sala Plena.

24. El 16 de febrero 2023, el Gerente de Defensa Judicial de Colpensiones presentó un escrito de intervención en el que solicitó que se confirme el fallo de tutela de segunda instancia y, de forma subsidiaria, que se niegue el amparo [35] .

De un lado, señaló que la acción no cumple con el requisito de inmediatez, pues se admitió el 01 de febrero de 2022, esto es, luego de 8 meses de proferido el fallo por la CSJ, sin que se justifique dicha tardanza. Con todo, indicó que el amparo no logró demostrar una causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

25. Al respecto, precisó que debe acreditarse el requisito de convivencia en los últimos cinco años de vida del causante y que dicha exigencia implica verificar el cuidado efectivo entre quienes constituyen una unión, incluyendo el apoyo y el auxilio mutuo .

Agregó que, en el presente asunto y como se definió por la justicia ordinaria, existe una relación esporádica, circunstancial, incidental, casual y meramente ocasional que no permite avalar el requisito de convivencia, ya que éste se caracteriza por la inequívoca vocación de estabilidad.

26. En auto del 21 de febrero de 2023, se resolvió poner a disposición de las partes y de los terceros con interés el escrito de intervención remitido por Colpensiones, para que se pronunciaran al respecto, de estimarlo necesario [36] .

27. El 22 de febrero de 2023, el señor Alejandro (apoderado de la señora Lorena) estimó que en el presente caso debe concluirse que la autoridad accionada efectivamente incurrió en los defectos sustantivo y fáctico al proferir la sentencia de casación, “ pero en lo que respecta a la parte que represento [LORENA], ya que esta acreditó con creces y plena prueba su real y efectiva convivencia con el causante de que se trata ” [37] .

28. Así, transcribió la demanda de casación que presentó a favor de su representada en el proceso ordinario laboral, con el fin –en su criterio– de demostrar la violación de los derechos deprecados por la sala accionada, “[pues] si se llega a la prueba de que efectivamente la cónyuge supérstite convivió materialmente con el causante 5 años antes de su deceso, en coexistencia de convivencia con la compañera permanente, se impone decretar a favor de ambas ciudadanas [,] el reconocimiento compartido de la pensión discutida, porque en tal caso, sería lo justo, legal y constitucional, aunque se insiste que la demostración de la real convivencia del causante en vida lo fue solo con la compañera sobreviviente (…) ” [38] . De otra parte, transcribió la oposición que se hizo a la demanda de casación presentada por María . En suma, solicitó a la Corte reconocer la pensión de sobreviviente a favor de la compañera permanente Lorena y, de forma subsidiaria, el reconocimiento compartido de dicha pensión a favor de las dos reclamantes.

29. El 24 de febrero del año en cita, la parte actora se opuso a la intervención de Colpensiones, frente a la cual solicitó negarla y, en su lugar, acceder a la protección de los derechos reclamados en el amparo .

Indicó que se cumple con el requisito de inmediatez, para lo cual reiteró los argumentos expuestos en el escrito de impugnación. De otra parte, resaltó que el requisito de convivencia se demostró en el proceso laboral y que no es cierta la exigencia planteada por Colpensiones.

30. El 28 de febrero de 2023, el entonces magistrado sustanciador, Alejandro Linares Cantillo, le presentó a la Sala Quinta de Revisión un proyecto de decisión, que culminó con la sentencia T-106 de 2023. En dicha decisión, la Sala de Revisión declaró improcedente el amparo por falta de legitimación en la causa por activa. Sin embargo, previa solicitud del interesado, mediante auto 2061 de 2023, la Sala Plena de la Corte Constitucional declaró la nulidad de la citada providencia, al encontrar una omisión en el análisis de asuntos de relevancia constitucional [39] .

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL 31. Con miras a resolver el presente asunto, la Sala Plena seguirá el siguiente esquema: (i) se establecerá la competencia de la Corte para analizar el caso en concreto; (ii) se abordará el examen de procedibilidad de la acción y, en caso de que se supere esta etapa, (iii) se procederá con el planteamiento del problema jurídico y se asumirá la revisión sustancial de los derechos invocados por el accionante.

A. Competencia. 32. La Sala Plena de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en virtud del auto del 28 de octubre de 2022 proferido, como ya se dijo, por la Sala de Selección de Tutelas Número Diez.

B. Procedencia de la acción de tutela. 33. A continuación, la Sala analizará el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Para ello, estudiará las reglas dispuestas desde la sentencia C-590 de 2005, destacando que , por tratarse de una acción contra una sentencia de una alta corte, su examen es más riguroso [40] .

(i) Legitimación en la causa por activa. 34. El artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela puede ser instaurada por la persona directamente afectada o por quien actúe en su nombre. En desarrollo de este mandato, el artículo 10 del Decreto Ley 2591 de 1991 prevé que la persona puede actuar “ por sí misma o a través de representante ” .

Asimismo, agrega que (a) se podrán agenciar derechos cuando su titular no esté en condiciones de promover su propia defensa, caso en el cual deberá manifestarse en la solicitud; y (b) también se podrá ejercer el amparo a través del Defensor del Pueblo o de los personeros municipales.

35. En el presente caso, Andrés presentó el amparo invocando la calidad de apoderado de la señora María [41] . Sin embargo, en el escrito de impugnación cambió dicha condición y refirió actuar como agente oficioso. A continuación, la Corte verificará si alguna de estas condiciones está realmente acreditada y si, por ende, se cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa. En todo caso, cabe aclarar que de encontrarse demostrada al menos una de las dos calidades invocadas, se dará por satisfecha esta exigencia, sin necesidad de entrar a realizar consideraciones sobre la otra.

36. En el asunto bajo examen se acreditan los requisitos de la agencia oficiosa. La Corte ha señalado que esta figura es un mecanismo procesal que permite que un tercero (agente) interponga, motu proprio y sin necesidad de poder, acción de tutela en favor del titular de los derechos fundamentales (agenciado) [42] . E l agente carece, en principio, de un interés sustancial propio en la acción que promueve, puesto que la vulneración de derechos que somete al conocimiento del juez de tutela sólo está relacionada con intereses individuales del agenciado [43] .

Esta figura busca evitar que, debido a la imposibilidad de actuar del accionante, se sigan cometiendo actos violatorios de derechos fundamentales o continúe la omisión que los afecta [44] .

37. Sin embargo, para su acreditación, la agencia requiere el cumplimiento de dos requisitos [45] : (i) la manifestación expresa del agente de actuar como tal (o, dado el caso, la inferencia lógica de que se participa en dicha condición) [46] ; y (ii) la imposibilidad del agenciado de solicitar directamente el amparo ante el juez de tutela. Frente a esta segunda exigencia, corresponde al juez evaluar los elementos fácticos del caso concreto, a fin de determinar si existen circunstancias que le impidan al titular de los derechos promover su propia defensa, como ocurre, por ejemplo, en casos de vulnerabilidad extrema, contextos de debilidad manifiesta o de especial sujeción constitucional [47] .

38. La Sala considera que en este caso se configura la agencia oficiosa, por las siguientes razones. En primer lugar , aun cuando en la formulación de la demanda se hizo referencia por el señor Andrés a la calidad de apoderado, lo cierto es que este último no acreditó dicha condición [48] , como lo manifestó el juez de tutela de primera instancia, lo que no excluye que su actuación se haya realizado con miras a proteger los intereses de la señora María , lo que permite inferir que, en la práctica, se buscaba recurrir a la figura de la agencia, pues se tenía claridad sobre la necesidad de promover la defensa de sus derechos [49] . Ello se reforzó con la manifestación expresa de esa calidad que se realizó a partir del escrito de

impugnación, sobre la base de que esa condición ya había sido reconocida por el citado juez de tutela primera instancia, en ejercicio de los poderes de dirección con los que cuenta el juez de amparo [50] .

39. Y, en segundo lugar , la señora María se encuentra imposibilitada para solicitar directamente el amparo. De un lado, aquella es una persona de la tercera edad, pues tenía 87 años al momento de interposición de la acción de tutela (el 26 de noviembre de 2021) [51] y, actualmente, tiene 90. Y, del otro, su residencia en el extranjero tornó necesaria la intervención de su hijo para acudir en defensa de sus derechos ante la administración de justicia, en un contexto en el que, además, la demanda de amparo se presentó durante la vigencia de las restricciones a la libertad de locomoción derivadas por la pandemia ocasionada por el COVID-19 [52] .

40. Una valoración integral de la edad avanzada de la accionante, aunado a la circunstancia de residir en el extranjero y de requerir el apoyo a distancia de su hijo, le permiten a la Corte concluir que están dadas las condiciones particulares para evidenciar que la señora María está imposibilitada para reclamar de forma directa la protección de sus derechos fundamentales, examen flexible que cabe cuando se advierte que se trata de un sujeto de especial protección constitucional, por ser una persona de la tercera edad [53] y por las afectaciones físicas que igualmente padece [54] , y que la ponen en una situación de vulnerabilidad. Por lo demás, es preciso resaltar que en varias oportunidades este tribunal ha acreditado la agencia oficiosa, en consideración a la edad y a otro tipo de barreras que afecten al titular de los derechos [55] .

41. En suma, la Sala considera que se cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa, al acreditar que el señor Andrés actúa como agente oficioso de su progenitora, María .

(ii) Legitimación en la causa por pasiva. 42. Sin perjuicio de los casos puntuales en los que procede la acción de tutela contra particulares [56] , el artículo 86 de la Constitución Política junto con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establecen que el recurso de amparo procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. Según la jurisprudencia reiterada de este tribunal, para satisfacer este requisito se deben acreditar las siguientes condiciones: (i) que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo y (ii) que la conducta que genere la vulneración o amenaza del derecho fundamental se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión [57] . Todo lo anterior dentro del examen específico (iii) de la capacidad que tiene el demandando para concurrir al restablecimiento de los derechos lesionados.

43. Este requisito se satisface en el asunto bajo examen, pues el amparo se presenta en contra de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Descongestión No. 4, de la Sala de Casación Laboral, que es una autoridad pública en los términos de los artículos 116, 228 y 234 de la Constitución y 11 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia) [58] . Además, dicha autoridad dictó la decisión judicial a la que se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales invocados, y tiene la capacidad para concurrir a su restablecimiento, en caso de que se determine que el amparo es procedente y que existe alguna de las infracciones invocadas.

44. Por otra parte, la Sala advierte que en el trámite de la acción de tutela intervino el PARISS, el Juzgado 7° Laboral del Circuito de Cali (que reemplazó en sus funciones al Juzgado 5 ° homólogo de Descongestión de esa ciudad), Colpensiones y la señora Lorena , a través de su abogado de confianza. A juicio de este tribunal, se considera que Colpensiones, la señora Lorena (quien promovió el proceso ordinario laboral solicitando el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, previa alegación de la calidad de compañera permanente del causante) y el citado juzgado laboral son terceros con interés legítimo , pues la decisión que tome la Sala Plena sobre la sentencia proferida por la CSJ podría, eventualmente, ocasionarles efectos jurídicos.

Dicha calidad también se predica de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, autoridad que, si bien no intervino dentro del trámite de tutela, sí fue vinculada por el juez de primera instancia.

45. Por el contrario, se estima que el PARISS carece de legitimación en la causa por pasiva, al igual que se advierte que tampoco tiene la condición de tercero con interés, ya que no fue parte en el proceso ordinario laboral, carece de competencias frente al reconocimiento de una eventual prestación y no es posible que las órdenes que eventualmente se dispongan le susciten algún tipo de efecto.

Por ello, será desvinculado del trámite de tutela en la parte resolutiva de esta sentencia. (iii) Agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial - subsidiariedad.

46. La Sala encuentra que el caso cumple con el requisito de subsidiariedad [59] , porque en el proceso ordinario laboral promovido por Lorena , la señora María intervino y presentó los recursos disponibles frente a las decisiones adoptadas. De esta manera, se opuso a las pretensiones de la demanda y presentó recurso de apelación contra la decisión de primera instancia [60] , así como recurso de casación contra el fallo de segunda instancia, que fue resuelto mediante providencia del 10 de mayo de 2021 por la CSJ.

En cuanto a lo decidido por esta última corporación, la señora María carece de algún otro recurso, ya que el CPTSS [61] no contempla ningún medio de impugnación que permita controvertir lo resuelto en sede de casación y, además, frente al caso planteado, no cabe ninguna de las causales que permiten la procedencia excepcional del recurso extraordinario de revisión [62] .

(iv) Inmediatez. 47. En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede ser interpuesta en “ todo momento ”, siempre con la finalidad de asegurar una protección “ inmediata ” de los derechos en conflicto. A partir de la interrelación de estos conceptos, este tribunal ha manifestado que la solicitud de amparo debe presentarse dentro de un término razonable desde la fecha de ocurrencia de la acción u omisión que dio lugar a la vulneración o amenaza de los derechos. Además, se ha señalado que el cumplimiento de este requisito tiene que analizarse en cada caso concreto, para lo cual debe tenerse en cuenta, entre otros, los siguientes criterios [63] : (i) la situación personal del peticionario (v.gr., encontrarse en estado de indefensión o en situación de discapacidad); (ii) el momento en que se produce la vulneración o amenaza (sobre todo frente a las violaciones permanentes de los derechos); (iii) la actuación contra la que se dirige la tutela (v.gr., por el carácter más rigoroso del examen cuando se trata de providencias judiciales); y (iv) los efectos del amparo (lo que se traduce en la consideración de los derechos de los terceros y del valor de la cosa juzgada).

48. De otra parte, este tribunal ha señalado que “[no] existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, [pues] le corresponde al juez constitucional evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso, lo que constituye un plazo razonable, puesto que ‘el término para instaurar la tutela no es el transcurso de un tiempo’ (…), sino que está determinado por la actualidad de la vulneración que se pretende remediar con el amparo ” [64] .

Por otro lado, la Corte también ha sostenido que cabe aminorar la exigibilidad de este requisito, entre otras, cuando “ (i) existen razones que justifiquen la inactividad, como sería la ocurrencia de un hecho de fuerza mayor o un caso fortuito; (ii) la vulneración de los derechos [que] permanece en el tiempo y [que] , por lo tanto, es continua y actual; y (iii) [las circunstancias en las que la inflexibilidad del término puede ser desproporcionada] , de acuerdo [con] la condición de sujeto de especial protección constitucional ostentada por el accionante ” [65] .

49. En el presente caso, la providencia cuestionada fue proferida el 10 de mayo de 2021, siendo notificada por edicto desfijado el 2 de junio del mismo año [66] . En contrapartida, según consta en el expediente, la acción de tutela se presentó el 26 de noviembre de 2021 [67] , por lo que, entre ambas actuaciones, consta que trascurrió un plazo de 05 meses y 24 días, el cual se considera prudente y razonable para el ejercicio de la acción de tutela contra una providencia judicial, según jurisprudencia reiterada de la Corte [68] , por lo cual se estima acreditado el requisito de inmediatez.

(v) Relevancia constitucional. 50. Sobre este presupuesto, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la acción de tutela contra decisiones proferidas por una alta corte debe examinarse con especial rigurosidad, lo que implica acreditar que en la providencia cuestionada se presentó “ una afectación desproporcionada a un derecho fundamental, producto de una actuación arbitraria ” [69] .

Particularmente, en esta materia, es preciso seguir la metodología planteada en la sentencia SU-295 de 2023, en la que la Corte indicó que este requisito se acredita a partir de tres criterios: (i) la tutela no debe versar sobre asuntos legales o económicos [70] ;

(ii) la misma tiene que perseguir la protección de derechos fundamentales; y (iii) no puede buscar reabrir debates concluidos en el proceso ordinario.

51. Este requisito se satisface por las siguientes razones. En primer lugar , la controversia no versa sobre asuntos legales o económicos, pues la parte actora pretende que se analice si la CSJ incurrió en los defectos fáctico, sustantivo, por decisión sin motivación y por desconocimiento del precedente (tanto constitucional como de los jueces ordinarios en su vertiente horizontal), lo que denota que el debate no se limita a un aspecto económico.

52. En segundo lugar , la acción de tutela persigue la protección de varios derechos fundamentales, entre ellos, el debido proceso. Los defectos alegados por la parte actora permiten concluir que el debate propuesto excede el ámbito de interpretación de las normas legales y exige un análisis de los parámetros constitucionales definidos por esta corporación y por la CSJ, en lo relacionado con el requisito de convivencia entre cónyuges para efectos de acceder a la pensión de sobrevivientes. Además, el asunto impacta en otras garantías de rango constitucional, como ocurre con el acceso a la administración de justicia, la seguridad social, el mínimo vital y la protección efectiva de las personas de la tercera edad.

53. En tercer lugar , aun cuando pudiera endilgarse en parte que se busca reabrir un debate concluido en el proceso ordinario laboral, es necesario que la Sala Plena de este tribunal aborde el debate que se propone, a partir de la jurisprudencia constitucional que, al parecer, no fue considerada ni valorada por la CSJ, en la decisión que se cuestiona. Por lo demás, el defecto vinculado con la aprobación de una sentencia sin la motivación debida pone de presente la existencia de un amplio margen de arbitrariedad judicial, en este caso, en la verificación de la convivencia entre cónyuges para efectos de acceder a la pensión de sobrevivientes, lo que, de acreditarse, supondría debilitar los principios esenciales de la administración de justicia y del Estado social y democrático de derecho, en detrimento de los intereses de un sujeto de especial protección constitucional en estado de vulnerabilidad, como ocurre con la señora María , a causa de factores tales como la edad (90 años), el estado de salud y su residencia en el exterior.

(vi) Irregularidad procesal con efecto decisivo en la sentencia cuestionada. 54. En el presente caso no se alega una irregularidad procesal, sino unos defectos específicos en la sentencia de casación proferida por la CSJ, en concreto, en el escrito de demanda, se invoca la ocurrencia de un defecto fáctico, una decisión sin motivación y un defecto sustantivo por el desconocimiento del precedente de la citada corporación. A ello cabe agregar que, en sede de impugnación al fallo de tutela de primera instancia, la parte actora agregó el desconocimiento del precedente constitucional, al citarse varias sentencias de este tribunal que, al parecer, no fueron tenidas en cuenta [71] , y también la posible configuración de un defecto sustantivo, por interpretación errónea del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 [72] .

(vii) Identificación de los hechos que generan la vulneración y su debate en el proceso ordinario. 55. La Corte encuentra que los defectos atribuidos a la sentencia proferida por la CSJ sólo pudieron ser conocidos por el accionante, una vez fue proferida dicha decisión.

Por lo demás, en la demanda de tutela se identificaron los yerros de esa providencia que implican, en palabras del demandante, la violación de los derechos de la señora María .

Con todo, cabe precisar que durante el trámite del proceso ordinario laboral, esta última solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de forma expresa, alegando la calidad de cónyuge supérstite. Por lo anterior, se satisface este requisito de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

(viii) La providencia cuestionada no es una sentencia de tutela, ni de control abstracto de constitucionalidad [73] . 56. La sentencia que se cuestiona fue proferida en el marco de un proceso ordinario laboral por la CSJ.

Por ende, se cumple con este requisito, pues tal fallo no corresponde a una sentencia de tutela o de control abstracto de constitucionalidad proferida por esta corporación, ni tampoco se origina en una decisión de nulidad por inconstitucionalidad adoptada por el Consejo de Estado [74] .

C. Planteamiento de los problemas jurídicos. 57. De conformidad con los antecedentes previamente reseñados y teniendo en cuenta la descripción de los defectos que fueron invocados, le compete a la Sala Plena de este tribunal determinar si la CSJ, en la sentencia del 10 de mayo de 2021, incurrió en los siguientes defectos:

(i) Defecto fáctico , al omitir valorar las pruebas documentales que demostraban los cinco años de convivencia de la señora María (cónyuge) con el causante y que, de haberse valorado en debida forma, le habría permitido concluir a la autoridad judicial demandada que la convivencia superaba los cinco años. Lo anterior, a partir de la posibilidad que tenía la CSJ, según jurisprudencia reiterada, de flexibilizar el examen de los requisitos formales de la casación laboral.

(ii) Desco nocimiento del precedente de los jueces ordinarios en su vertiente horizontal , al ignorar providencias que la propia Sala Laboral de la CSJ ha adoptado, en relación con la acreditación del cumplimiento del requisito de convivencia (sentencias del 13 de marzo de 2012 con radicado No. 45038; del 5 de junio de 2012 con radicado No. 42631; y del 15 de octubre de 2008, con radicado No. 34466).

(iii) Desconocimiento del precedente constitucional , al desatender sentencias de la Corte Constitucional que indican que la convivencia no se interrumpe, aunque los cónyuges hayan vivido en diferentes lugares, si existe una justa causa (sentencias T-324 de 2014, T-245 de 2017, T-076 de 2018 y SU-108 de 2020).

(iv) Decisión sin motivación , al incurrir en una argumentación contradictoria, en tanto reconoce que la señora María estuvo casada con el causante desde el año 1957 hasta 1977, cuando se separaron de cuerpos y liquidaron la sociedad conyugal, pero luego desestima la demanda de casación, al considerar que aquella no probó que hubiese convivido con el causante durante cinco años.

(v) Defecto sustantivo , por interpretación errónea del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, pues, a juicio de la parte actora, el citado precepto legal implica la posibilidad de reconocer la pensión de sobrevivientes a un cónyuge, sin que necesariamente la convivencia de los cinco años sea anterior a la muerte del causante.

58. Sobre la base de los citados interrogantes, la Sala Plena planteará los temas objeto de pronunciamiento y delimitará el alcance de su decisión.

D. Análisis de los problemas jurídicos y delimitación de los asuntos objeto de examen. 59. Para resolver los problemas jurídicos planteados, (i) inicialmente la Sala Plena hará una breve referencia a los precedentes jurisprudenciales sobre los siguientes defectos: sustantivo, fáctico, de desconocimiento del precedente y de decisión sin motivación . En seguida, (ii) se referirá al requisito de convivencia frente a la pensión de sobrevivientes y a la ausencia de cohabitación bajo el mismo techo, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional. Para ello, se aclara que se hará referencia únicamente a la jurisprudencia proferida por este tribunal antes del 10 de mayo de 2021, momento en el que se dictó la sentencia de la CSJ cuestionada, puesto que no se le podría atribuir a dicha autoridad un eventual desconocimiento de precedentes dictados con posterioridad a la mencionada fecha. Y, finalmente, (iii) se mencionará la figura de las pruebas calificadas en casación laboral. Con base en lo expuesto, se procederá a examinar el caso concreto.

60. Con todo, conviene hacer unas precisiones respecto de la situación de la señora Lorena . Inicialmente, aquella fue vinculada dentro del trámite de la acción de tutela, pero no hizo ningún pronunciamiento en las instancias sobre el amparo interpuesto, más allá de transcribir la demanda de casación que presentó ante la CSJ. Por su parte, en sede de revisión, su apoderado nuevamente reprodujo dicha demanda, así como la oposición a los alegatos formulados en casación por la señora María . Tan sólo resaltó que la autoridad judicial demandada incurrió en los defectos sustantivo y fáctico, pues se acreditó la convivencia de su representada con el causante, sin exponer argumentos para sustentar su postura [75] .

61. En este sentido, la señora Lorena no explicó por qué la CSJ incurrió en los citados defectos, ni por qué ella había acreditado la convivencia alegada, aspecto que resulta relevante si se tiene en cuenta que durante el proceso laboral no se le reconoció ningún derecho, contrario a lo ocurrido frente a la señora María , a quien le fue otorgada la pensión de sobrevivientes en primera instancia. Bajo esta perspectiva, la Sala carece de elementos de juicio para pronunciarse sobre la eventual violación de derechos de la señora Lorena con ocasión del fallo dictado por la CSJ, pues –se insiste– aquella no brindó información al respecto.

62. Aunque en la demanda de casación la señora Lorena planteó cargos para controvertir la decisión del Tribunal Superior de Cali, por considerar que acreditaba la convivencia con el causante, aquello resulta insuficiente para estudiar eventuales defectos de la decisión de la CSJ frente a su situación [76] , puesto que el presente amparo se dirige contra la sentencia de casación proferida por dicha corporación.

63. En línea con lo anterior, se precisa que, si bien en la sentencia SU-297 de 2021, la Corte estudió la situación de una persona que alegaba ser compañera permanente del causante (como tercera con interés), en tal oportunidad ella expuso argumentos para controvertir la decisión cuestionada, a diferencia de lo que ocurre en este caso [77] . Por su parte, en la sentencia SU-108 de 2020, también se estudió la situación de una compañera permanente (igualmente como tercera con interés) que, aunque no había presentado razones para impugnar la decisión cuestionada, en el caso analizado (a) el causante había manifestado explícita e inequívocamente que, tras su muerte, la pensión debía distribuirse entre la cónyuge y la compañera permanente [78] ; y (b) en el proceso laboral, en primera instancia, la compañera permanente había obtenido la pensión de sobrevivientes en un 100%, decisión que fue confirmada en segunda instancia.

64. Ninguna de estas hipótesis se presenta en este caso, pues además de la falta de alegaciones por parte de la señora Lorena y de su apoderado, no se cuenta con ningún elemento de juicio para entrar a controvertir lo resuelto por la CSJ sobre la materia, más aún cuando la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales de altas cortes exige una mayor carga argumentativa por parte de los accionantes e interesados en controvertirlas [79] . Esto último cobra especial relevancia, pues de estudiarse lo resuelto por la CSJ frente a la señora Lorena , se podría incluso desconocer el debido proceso de dicha corporación, al sobrepasar el objeto del litigio constitucional.

65. Por tal razón, este fallo se limitará al examen de los defectos alegados a favor de la señora María , en los términos expuestos al momento de plantear los problemas jurídicos.

(i) Alcance de los defectos sustantivo, fáctico, de desconocimiento del precedente y de decisión sin motivación. Breve reiteración de jurisprudencia.

66. Defecto sustantivo. La Corte ha señalado que este yerro se materializa cuando el juez, en claro desconocimiento de la Constitución y ley, entre otras, (i) aplica una norma que es claramente ajena al caso, ya sea por impertinente o inexistente [80] ;

(ii) utiliza una disposición sin realizar una interpretación integral y sistemática del ordenamiento jurídico, contrariando su rigor normativo [81] ; (iii) deja de hacer uso de una norma que es evidentemente aplicable al caso [82] ; (iv) resuelve con sujeción a un texto abiertamente inconstitucional, sin emplear la excepción prevista en el artículo 4 de la Carta [83] ;

(v) da valor a un precepto legal cuya interpretación contraría la ratio decidendi de una sentencia erga omnes ; o (vi) realiza una aproximación irrazonable de un mandato con un sentido o alcance manifiestamente erróneo [84] .

67. De igual forma, se configura esta irregularidad cuando (vii) el juez no justifica su decisión de forma suficiente, de modo tal que se afectan derechos fundamentales; o (viii) cuando se presenta una abierta contradicción o falta de congruencia entre los fundamentos jurídicos expuestos en la parte motiva y la resolutiva de una providencia.

68. Defecto fáctico. La Corte ha señalado que, en virtud de la autonomía e independencia judicial, los jueces gozan de un amplio margen de discrecionalidad en ejercicio de su valoración probatoria [85] . De ahí que, comoquiera que la acción de tutela no constituye una instancia de evaluación de la actuación que ordinariamente realizan los jueces [86] y tampoco su procedencia puede desconocer las facultades discrecionales del juez natural, la ocurrencia de este defecto es excepcional, pues el error en el juicio valorativo, en los términos de la jurisprudencia constitucional, debe ser “ ostensible, flagrante y manifiesto ” [87] . Esto significa que el yerro alegado debe tener tal dimensión que afecte directamente el sentido de la decisión proferida [88] , en tanto que la tutela no puede convertirse en una instancia adicional que fiscalice la valoración probatoria del juez de conocimiento [89] .

69. En este sentido, esta corporación ha precisado que el defecto fáctico tiene una dimensión positiva y una negativa. En lo que respecta al ámbito laboral, la Corte ha señalado que el defecto fáctico en su dimensión positiva ocurre en dos escenarios.

El primero, cuando el juez valora las pruebas aportadas de forma irrazonable, porque (i) “ no respeta las reglas de la lógica deóntica al establecer la premisa fáctica ”; (ii) evalúa las pruebas presentadas de forma caprichosa o arbitraria; (iii) deja de examinar el material probatorio en su integridad; o (iv) sustenta su decisión en pruebas impertinentes, inconducentes o ilícitas .

Y, el segundo, cuando el juez le atribuye a determinado elemento probatorio una consecuencia jurídica distinta de la prevista en la ley, sin justificación alguna [90] .

70. Por su parte, la dimensión negativa del defecto fáctico en materia laboral se presenta cuando el juez (i) no valora un medio de prueba determinante para el caso; o (ii) no decreta de oficio la práctica de pruebas pertinentes para resolver de fondo el problema jurídico del caso concreto, bajo el argumento de que la parte que tenía la carga de la prueba no demostró el enunciado descriptivo correspondiente [91] .

71. Desconocimiento del precedente . Este tribunal ha definido el precedente como el mecanismo que le permite a los funcionarios judiciales resolver los casos, con fundamento en una sentencia o en conjunto de ellas anteriores a la solución de un nuevo proceso, que “ por su pertinencia y semejanza [con] los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo ” [92] .

Por razón de su objetivo, esta figura tiene como propósito amparar los principios de buena fe, seguridad jurídica, confianza legítima e igualdad [93] .

De conformidad con la Corte, para que pueda considerarse que existe un precedente y no un mero antecedente judicial, se requiere verificar que en la ratio decidendi del conjunto anterior de fallos judiciales [94] , o en aquél que tiene la condición de soporte de una nueva línea jurisprudencial [95] , se haya fijado una regla de derecho para resolver controversias subsiguientes con similitud fáctica y de problemas jurídicos [96] .

72. El desconocimiento del precedente de los jueces ordinarios, por regla general, ha sido considerado por este tribunal como un defecto sustantivo [97] . Sin embargo, en jurisprudencia reciente se ha unificado dentro de una misma categoría junto con el desconocimiento del precedente constitucional [98] , al estimar que varias de las reglas de interpretación que se aplican para su valoración (como la ratio decidendi , los obiter dicta , o la analogía) son comunes. En todo caso, la

Corte ha resaltado que el precedente de este tribunal se caracteriza porque se concreta en la infracción a la eficacia interpretativa de lo resuelvo por esta corporación, especialmente en lo referente a la determinación del alcance de los derechos fundamentales, al amparo del principio de supremacía constitucional.

73. En cuanto al desconocimiento del precedente de los jueces ordinarios, la Corte ha señalado que existen dos tipos de precedente judicial objeto de valoración:

(i) el horizontal , que hace referencia a las decisiones de autoridades de una misma jerarquía o a una misma autoridad; y (ii) el vertical , que alude a las providencias proferidas por un superior jerárquico o por la autoridad de cierre encargada de unificar la jurisprudencia, como ocurriría, por ejemplo, con la Corte Suprema de Justicia.

74. Para apartarse de este precedente se requiere el cumplimiento de exigentes cargas argumentativas, a saber: (a) la de transparencia , que implica que el juez reconozca expresamente de cuál precedente se va a separar, pues no es posible simplemente ignorarlo, de manera que no basta con sólo identificar las decisiones que son relevantes para la solución del caso, es necesario además que se refiera a ellas de forma detallada y precisa para fijar su contenido y su relevancia jurídica en el caso bajo examen. La otra carga que corresponde (b) es la argumentación , por virtud de la cual se debe explicar por qué acoger una nueva orientación normativa no sacrifica desproporcionadamente los fines atrás enunciados y, particularmente no lesiona injustificadamente los principios de confianza legítima, seguridad jurídica e igualdad. No puede tratarse de una simple discrepancia de criterio que busque una corrección jurídica, ni tampoco puede fundarse únicamente en la invocación de la autonomía judicial [99] .

75. Respecto del desconocimiento del precedente constitucional, esta corporación ha sostenido que (i) los fallos de constitucionalidad adoptados en sede de control abstracto tienen efectos erga omnes y de cosa juzgada constitucional (CP art. 243), de modo que lo resuelto debe ser atendido por todas las personas, incluidas las autoridades, para que sus actuaciones en aplicación de la ley sean conformes con la Constitución [100] . Por su parte, (ii) en cuanto a las decisiones en sede de tutela, si bien éstas en principio únicamente tienen efectos inter partes [101] , sin importar si fueron adoptadas por la Sala Plena (SU) o por las distintas Salas de Revisión (T), lo cierto es que su ratio decidendi constituye un precedente obligatorio para las autoridades y para los particulares relacionados con la materia, pues a través de ella se define, “ frente a una situación fáctica determinada, la correcta interpretación y (…) aplicación de una norma ” [102] , respecto del vigor y alcance de los derechos fundamentales, con la condición de que no existan decisiones contradictorias en la línea jurisprudencial [103] .

76. Este tribunal ha admitido que, como expresión del principio de autonomía judicial, los jueces excepcionalmente pueden apartarse de las reglas jurisprudenciales dispuestas en materia de tutela, a diferencia de lo que ocurre con lo resuelto con efectos erga omnes en los casos de control abstracto, cuando se justifique su postura y los motivos de su decisión de manera rigurosa. Para ello, se deban cumplir con los siguientes tres requisitos: (i) la carga de transparencia , que implica reconocer y exteriorizar el precedente existente en la materia [104] ;

(ii) la carga de suficiencia , que se traduce en llevar a cabo un ejercicio argumentativo para sustentar las razones que legitiman un cambio de postura, por ejemplo, a la luz de las transformaciones introducidas en el ordenamiento jurídico, en la variación del contexto social dominante, en los errores que puedan existir en la orientación vigente o en la importancia de brindar una nueva lectura que, desde el punto de vista interpretativo, brinde una mayor protección a los valores, principios y derechos consagrados en la Carta [105] ;

y (iii) la carga de idoneidad , en donde – por virtud del papel que cumple esta corporación como intérprete último y definitivo de la Constitución– se impone el deber de realizar una especial argumentación, en la que, adicional a las razones de suficiencia, se exige revelar los motivos por los cuales, incluso desde la perspectiva de la seguridad jurídica y

la buena fe, los argumentos que se exponen para no seguir un precedente son más poderosos frente a la obligación primigenia de preservar una misma lectura [106] .

77. Decisión sin motivación . Esta corporación ha señalado que este defecto se configura cuando el juez no presenta los fundamentos jurídicos y fácticos que motivan la decisión que adoptó [107] . En efecto, la motivación de los fallos judiciales es un deber de los jueces y un derecho de los ciudadanos, como posición jurídica concreta derivada del debido proceso [108] . Desde el punto de vista del operador judicial, “ la motivación consiste en un ejercicio argumentativo por medio del cual el juez establece la interpretación de las disposiciones normativas, de una parte, y determina cómo, a partir de los elementos de convicción aportados al proceso y la hipótesis de hecho que se construye con base en esos elementos, es posible subsumir el caso concreto en el supuesto de hecho de una regla jurídica aplicable al caso ” [109] .

78. De este modo, únicamente mediante la motivación pueden excluirse decisiones arbitrarias por parte de los poderes públicos, y sólo cuando la persona conoce las razones de una decisión puede controvertirla y ejercer así su derecho de defensa [110] . En el caso de los jueces de última instancia, “ la motivación es, también, su fuente de legitimación democrática [,] [pues] se convierte en un valioso medio para corregir posturas adoptadas en el pasado y eventualmente injustas o poco adecuadas para nuevas circunstancias jurídicas y sociales ” [111] . No obstante, la Corte también ha señalado que no todo desacuerdo con los fundamentos de un juez implican una falta de motivación en su decisión, ya que dicho defecto sólo se presenta si la argumentación del juez es abiertamente defectuosa o inexistente [112] .

(ii) El requisito de convivencia respecto de la pensión de sobrevivientes y la ausencia de cohabitación bajo el mismo techo. 79. El artículo 47 de la Ley 100 de 1993 (modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003) establece quiénes son beneficiarios de la pensi ón de sobrevivientes [113] y las condiciones que deben acreditar en cada caso para acceder a dicha prestación. En relación con el (la) cónyuge y/o compañera(o) permanente o supérstite, la citada norma fija varias exigencias, siendo una de ellas la convivencia con el causante durante cinco años, tal y como se transcribe a continuación:

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

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

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

<Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo .

Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a) en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del

fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente; (…).

” [114] 80. La Corte se ha pronunciado sobre el requisito de la convivencia, tratándose del (la) cónyuge y/o compañero(a) permanente o supérstite, en diferentes escenarios. Así, ha resuelto casos en los cuales ha establecido que el requisito de convivencia no implica la cohabitación de los cónyuges o compañeros permanentes bajo el mismo techo, siempre y cuando exista una causa justificada para la separación de cuerpos (sentencias T-197 de 2010, T-324 de 2014, T-245 de 2017, T-392 de 2018 y SU-108 de 2020) [115] .

A continuación, se describirán de manera sucinta dichas providencias [116] . Tabla 1. Jurisprudencia sobre la ausencia de cohabitación SENTENCIA SÍNTESIS DEL CASO T-197 de 2010 La Sala Primera de Revisión estudió si Coltabaco S.A. v ioló los derechos al mínimo vital y a la seguridad social de una cónyuge supérstite, al haberle negado el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, con el argumento de que no cumplió con el requisito de convivir con el causante hasta su muerte, teniendo en cuenta que, antes del fallecimiento, ambos dormían en casas separadas, debido a los cuidados especiales que, por motivo de enfermedad, cada uno requería por su avanzada edad.

La Corte resaltó que la cónyuge supérstite tenía derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, aunque no haya habitado bajo el mismo techo del causante hasta su muerte, siempre que acreditara una causa justificada para la separación aparente de cuerpos. “ Por lo tanto, si una persona se encuentra en esas circunstancias y se le niega la pensión de sobrevivientes bajo el argumento de que no vivió bajo el mismo techo del causante hasta su muerte, se le viola su derecho fundamental al mínimo vital si de la pensión depende la posibilidad real de proveerse las condiciones para llevar una existencia digna ”.

Frente al caso concreto, estimó que existía una justa causa para que los cónyuges no durmieran bajo un mismo techo (las enfermedades y la falta de personas que los atendieran), por lo que tal circunstancia no implicaba que aquellos no hubieran convivido hasta la muerte del pensionado. Por tal motivo, concedió el amparo y le ordenó a la empresa accionada reconocer la pensión de sobrevivientes a la accionante. En este caso, lo referente a la liquidación o no de la sociedad conyugal, no fue objeto de pronunciamiento en la sentencia.

T-324 de 2014 La Sala Primera de Revisión estudió dos casos. En uno de ellos, la UGPP había negado la pensión de sobreviviente a una cónyuge supérstite, por estimar que no había convivido con el pensionado los cinco años anteriores a su muerte.

Esta corporación consideró que existían suficientes elementos probatorios para concluir que la accionante había convivido con el causante durante 45 años, y si bien en los últimos nueve meses de vida aquél vivió en la casa de su hija, “ el vínculo que unía a la accionante con el causante no se disolvió por el hecho de que dejaran de compartir un techo, pues como se pudo constatar de las declaraciones rendidas por la peticionaria y por dos (2) personas cercanas, los vínculos de afecto, apoyo, dependencia económica, acompañamiento en la enfermedad y comprensión mutua no cesaron ”.

Además, este tribunal encontró que la decisión de separarse de casas no se debió a la voluntad de la accionante, sino a la difícil situación de salud por la que atravesaba el causante, por lo que su hija decidió hacerse cargo de su padre para que estuviera en unas mejores condiciones de vida y de seguimiento médico.

Por ende , la Corte acreditó el requisito de convivencia y concedió el amparo, ordenándole a la UGPP reconocer la prestación reclamada [117] . En este caso, no hubo ninguna consideración frente a la sociedad conyugal.

T-245 de 2017 La Sala Novena de Revisión estudió si Colpensiones había vulnerado los derechos al mínimo vital y a la seguridad social de una mujer (en calidad de compañera permanente), al negarle el reconocimiento de la sustitución

pensional, con el argumento de que no convivió de forma continua con el pensionado los cinco años anteriores a su muerte.

La Corte reiteró las reglas fijadas en las decisiones anteriores y precisó que el requisito de convivencia continua no puede ser analizado en abstracto, sino que es necesario hacer una evaluación de las circunstancias concretas en cada caso. Frente al asunto en particular, este tribunal estimó que la imposibilidad de los compañeros permanentes de vivir bajo el mismo techo obedeció a una razón justa amparada en una circunstancia insalvable (la situación de salud del causante y de la actora), lo cual " (…) llevó a la accionante y a su compañero a residir en casas separadas, sin que dicha situación implicara la ruptura del vínculo de apoyo, acompañamiento y afecto, por lo que la señora Valencia continuaba dependiendo económicamente del señor Orrego Palacio. Esto demuestra, además, que no existe por parte de la accionante una intención de fraude en su petición de reconocimiento de la sustitución pensional, sino que, por el contrario, le asiste el derecho para acceder a ella ".

Por lo anterior, concedió el amparo y le ordenó al ente accionado reconocer la prestación reclamada. En este caso tampoco hubo consideración alguna frente a la sociedad conyugal.

T-392 de 2018 La Sala Quinta de Revisión estudió si un juez laboral vulneró los derechos de una cónyuge separada de hecho, al haberle negado el reconocimiento de la sustitución pensional, bajo el argumento de que ésta confesó que la separación se había dado por su voluntad, puesto que había decidido ir a trabajar a unas fincas fuera del hogar, desvirtuando la excepción jurisprudencial que permite al cónyuge separado de hecho –que no hace parte del grupo familiar del causante– acceder a la prestación [118] .

La Corte señaló que, de haberse dado la interrupción de la convivencia que advirtió el tribunal accionado, ésta debió ser considerada como una situación justificada, pues respondió a la necesidad de generar ingresos adicionales para el hogar. Además, a partir de un análisis sistemático de las pruebas, podía establecerse que la separación de hecho no pretendía poner fin a la relación, situación que, sumada a la acreditación de más de cinco años de convivencia, daba lugar a acreditar el cumplimiento de los requisitos para acceder al reconocimiento pensional.

Con base en lo expuesto, este tribunal encontró que se configuró un defecto fáctico por indebida valoración probatoria, consistente en que la sentencia se separó por completo de los hechos debidamente probados, resolviendo a su arbitrio el asunto jurídico debatido. Por ello, concedió el amparo, dejó sin efectos el fallo de segunda instancia y le ordenó al tribunal accionado decidir de fondo, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la providencia.

En este caso, los cónyuges no habían liquidado la sociedad conyugal. Sin embargo, tal tema no fue objeto de pronunciamiento por la Corte al resolver el asunto en mención.

SU-108 de 2020 La Sala Plena estudió dos acciones de tutela contra providencias judiciales. En una de ellas, la cónyuge (accionante) cuestionó la decisión proferida por la CSJ, que había resuelto no casar l a providencia impugnada, confirmando la decisión mediante la cual se le suspendió el pago de la sustitución pensional [119] .

Aunque dicho caso fue analizado con base en el artículo 47 original de la Ley 100 de 1993 (pues el causante había fallecido en 1995), la Corte precisó que bajo ambos regímenes normativos se ha entendido que la falta de convivencia entre el causante y el cónyuge o compañero puede llegar a estar justificada y que, por lo tanto, es necesario hacer una evaluación de las circunstancias concretas de cada caso.

Este tribunal encontró que la CSJ había incurrido en un defecto sustantivo, pues al aplicar el artículo 47 original de la Ley 100 de 1993, desconoció su contenido definido por la jurisprudencia constitucional y ordinaria laboral, por cuanto no analizó la posible configuración de una justa causa que excusara la falta de convivencia entre la actora y el causante. Así, la Corte encontró que la interrupción de la cohabitación entre aquellos atendió a una justa causa, vinculados con la

adicción al alcohol del causante [120] , y concluyó que: “ (…) dadas las condiciones del caso concreto, no era razonable negar el derecho a la sustitución pensional a la accionante, máxime cuando la cohabitación entre el causante y esta se interrumpió por una justa causa y, a pesar de ello, estos preservaron el sentido de corresponsabilidad en relación con el hogar conformado y la comunidad de vida que tuvieron ”.

De otra parte, indicó que la prestación debía ser distribuida entre la cónyuge y la compañera permanente, de forma proporcional al tiempo convivido, en atención a los principios de solidaridad, igualdad y equidad [121] .

En suma, dispuso dejar sin efectos la sentencia de reemplazo proferida por la CSJ (que reprodujo la decisión cuestionada) y le ordenó al municipio de Medellín que reconozca la sustitución pensional a la cónyuge y la compañera permanente, en proporción al tiempo convivido con el causante. En este caso, la Corte no se pronunció respecto de la sociedad conyugal.

81. Por lo demás, cabe advertir que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia también ha señalado que la ausencia de cohabitación bajo el mismo techo no implica necesariamente la falta de convivencia entre la pareja. Al respecto, ha señalado que la convivencia debe ser examinada y determinada según las particularidades relevantes de cada caso concreto, “ por cuanto esta exigencia puede presentarse y predicarse incluso en eventos en que los cónyuges o compañeros no puedan estar permanentemente juntos bajo el mismo techo físico, en razón de circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares , pues ello no conduce de manera inexorable a que desaparezca la comunidad de vida de la pareja, si claramente se mantienen vigentes los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y que supera su concepción meramente formal relativa a la cohabitación en el mismo techo ”. (Énfasis por fuera del texto original) [122] .

82. En este sentido, la CSJ ha indicado que la convivencia “ busca proteger la unidad familiar y por ello es entendida como la comunidad de vida, lazos de amor, ayuda mutua, solidaridad, apoyo económico, asistencia solidaria, acompañamiento espiritual, con vocación de consolidación de vida en pareja ” [123] . Asimismo, ha precisado que dicho concepto abarca circunstancias que, por su connotación personal, van más allá de lo meramente económico y, por lo tanto, con independencia de la situación formal existente entre la pareja, lo que determina una real convivencia son las características anotadas [124] .

83. Por último, y sin perjuicio de la jurisprudencia sobre la ausencia de cohabitación previamente reseñada, cabe destacar otros pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre el requisito de convivencia respecto de la pensión de sobrevivientes:

(1) En primer lugar, esta materia ha sido objeto de varios pronunciamientos en sede de control abstracto de constitucionalidad, en los que se precisado el contenido y alcance del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, con la modificación de la Ley 797 de 2003 (sentencias C-1094 de 2003, C-1035 de 2008, C-336 de 2014 y C-515 de 2019).

Estas providencias serán referenciadas de manera sucinta en el anexo del presente fallo. (2) En segundo lugar, la Corte ha señalado que el (la) cónyuge supérstite puede acreditar los años de convivencia, en cualquier tiempo [125] . En algunas sentencias se ha referido a la separación de hecho de la cónyuge y a la vigencia de la sociedad conyugal, como condición (sentencias T-090 de 2016 y T-015 de 2017); mientras que, en otras, no se ha hecho tal precisión (sentencias T-605 de 2015 y T-266 de 2017) [126] .

(3) En tercer lugar, se encuentran casos en los que se advierte la inexistencia de convivencia simultánea entre el (la) cónyuge con separación de hecho y el (la) compañero(a) permanente, en los que se ha indicado que la primera puede acceder a la pensión de sobrevivientes acreditando que convivió con el causante por cinco años, en cualquier tiempo, si contaba con sociedad conyugal vigente; y otro caso reciente en el que se ha señalado que la liquidación de la sociedad

conyugal no necesariamente afecta la convivencia de la pareja, por lo que no se puede comprometer el derecho del cónyuge supérstite a reclamar la pensión de sobrevivientes [127] .

84. Con base en lo anterior, se abordará el último tema referente a las pruebas calificadas en sede de casación laboral. (iii) Las pruebas calificadas en casación laboral. Reiteración de jurisprudencia.

85. El artículo 87 del CPTSS regula las causales del recurso de casación. Así, la norma señala que dicho recurso procede por los siguientes motivos:

“ 1. Ser la sentencia violatoria de la ley sustancial, por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea. <Inciso modificado por el artículo 7o. de la Ley 16 de 1969. El nuevo texto es el siguiente:> El error de hecho será motivo de casación laboral solamente cuando provenga de falta de apreciación o apreciación errónea de un documento auténtico, de una confesión judicial o de una inspección ocular <inspección judicial> ; pero es necesario que se alegue por el recurrente sobre este punto, demostrando haberse incurrido en tal error y siempre que éste aparezca de manifiesto en los autos (subrayado fuera de texto).

2. Contener la sentencia de decisiones que hagan más gravosa la situación de la parte que apeló de la de primera instancia, o de aquella en cuyo favor se surtió la consulta ” .

86. En la sentencia C-140 de 1995, la Corte estudió una demanda en contra del artículo 7 de la Ley 16 de 1969 por la presunta violación del preámbulo y de los artículos 5, 13, 23, 29, 31 y 229 de la Constitución. La Corte resaltó la autonomía del Legislador para establecer las formas propias de cada juicio y, en particular, para señalar las reglas de la casación en materia laboral. Destacó que las consideraciones respecto de la conveniencia o no de este tipo de reglamentaciones escapan a la competencia del juez de constitucionalidad, e indicó que las causales previstas en la disposición demandada respetaban el debido proceso .

De otra parte, indicó que la decisión de restringir en casación el error de hecho para sólo tres medios probatorios (documento auténtico, confesión judicial e inspección judicial), responde a la imposibilidad del juez de casación de apreciar las consideraciones subjetivas y valorativas que tuvo el juez de instancia al ser, en virtud de lo ordenado por la ley, quien dirige y practica personalmente las pruebas a lo largo del litigio.

87. Además, desvirtuó la violación del derecho a la igualdad, en la medida en que no se establecen en la casación laboral las mismas causales que la ley ha previsto para la casación civil y para la penal. Así, cuando existen condiciones materiales diferentes entre sí, no sólo resulta conveniente, sino que además se torna indispensable y necesario que ellas reciban un trato diferente, con el fin de proteger el mencionado derecho. En suma, la Corte señaló que: “ la decisión de restringir la posibilidad de demandar en casación laboral por error de hecho en la apreciación de las pruebas se fundamenta –conviene reiterarlo-– en la naturaleza misma del proceso laboral y en especial en la consagración de los principios de oralidad, inmediación y libre apreciación probatoria en los juicios de trabajo, situación ésta que difiere sustancialmente de los asuntos esenciales y propios de los procesos civil y penal ”.

Con base en lo anterior, declaró exequible la parte acusada del artículo 7 de la Ley 16 de 1969 [128] . 88. Por su parte, la CSJ (Sala de Casación Laboral) ha resaltado que, en virtud de la citada norma, sólo son pruebas calificadas en casación: el documento auténtico, la confesión y la inspección judicial [129] . Asimismo, ha precisado que únicamente en el evento de que con las pruebas calificadas se acredite la comisión de errores de hecho es posible estudiar aquellas que no tengan esa característica [130] , como ocurre con los testimonios [131] o las declaraciones extrajuicio [132] .

E. Solución al caso concreto. 89. Para dar respuesta a los problemas jurídicos previamente planteados y dado el carácter extraordinario de la acción de tutela contra providencias judiciales, más aún cuando se trata de un fallo adoptado por una alta corte, esta corporación limitará su examen a los defectos alegados, a la forma como los mismos fueron abordados

por la sentencia cuestionada y a las razones por las cuales se configuraría o no una violación a los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, con implicaciones en los otros derechos invocados, como lo son la seguridad social, el mínimo vital y la protección especial de las personas de la tercera edad.

(i) Solución al primer problema jurídico. 90. Alegación en sede de tutela . El accionante alega que se incurrió en la sentencia SL2100 de 2021 en un defecto fáctico , al omitir valorar las pruebas documentales que demostraban los cinco años de convivencia de la señora María (cónyuge) con el causante y que, de haberse valorado en debida forma, le habría permitido concluir a la autoridad judicial demandada que la convivencia superaba los cinco años [133] .

91. Demanda de casación . En casación se identificó este cargo como " violación de la ley sustancial por la vía indirecta " y se cuestionó " la aplicación indebida " de los artículos 13 de la Ley 797 de 2003 [134] y los artículos 48 y 53 de la Constitución, en relación con los artículos 21 y 22 del Decreto 758 de 1990 [135] y el artículo 163 de la Ley 100 de 1993 [136] .

92. Para la parte actora, la infracción de las citadas normas fue consecuencia de " (…) los evidentes errores de hecho en los cuales incurrió el Tribunal y que a continuación se precisan:

1. No dar por demostrado estándolo, que la señora [MARÍA], esposa del causante [PEDRO], convivió con su esposo los 14 últimos años de vida del causante. // 2.

No dar por demostrado estándolo, que la señora [MARÍA] compartió con su esposo [PEDRO] durante toda la vida matrimonial el apoyo económico, moral y afectivo, en un vínculo que nunca se rompió. // 3.

No dar por demostrado estándolo que el señor [PEDRO] desde que fuera pensionado y hasta el día de su muerte mantuvo ante las instituciones de seguridad social vinculada como su esposa a la señora [MARÍA] en cuyo favor reclamó el incremento del 14% por cónyuge, además de inscribirla como beneficiaría de su servicio de salud.

" 93. Para la demostración de la violación, se cuestiona la " equívoca apreciación " de las siguientes pruebas: 1. Registros Civiles de matrimonio del señor [PEDRO] con la señora [MARÍA] y de nacimiento de los hijos por ellos procreados, obrantes a folios 90 y subsiguientes del cuaderno principal.

2. Copia de la Solicitud de reconocimiento por parte del ISS al señor [PEDRO] del incremento por cónyuge en favor de su esposa [MARÍA], aportado como parte del historial del causante en el ISS.

3. Fotografías familiares del señor [PEDRO] y su esposa [MARÍA] obrante a folios 86 a 89 del cuaderno principal. 4. Certificado de afiliación a salud de la señora [MARÍA] como esposa beneficiaría del señor [PEDRO], aportado como parte del historial del causante en el ISS.

5. Registro civil de nacimiento de la señora [MARÍA]. 6. Copia del obituario del señor [PEDRO] a folio 94 del cuaderno principal. 7. Declaración extrajuicio de [PEDRO] Y SU ESPOSA [MARÍA] del año 2003 respecto a su convivencia de más de 7 años. A folio 293.

8. Documento radicado por el señor [PEDRO], ante el Instituto de Seguros Sociales, aportado como parte del historial del causante en el ISS, en el cual indicó: '... en mi calidad de PENSIONADO del Seguro Social Regional de esta ciudad (…) y para que surta efectos legales, me permito manifestar a Uds., que constituyo a mi legitima esposa [MARÍA], como mi UNICA Y EXCLUSIVA BENEFICIARIA de mis derechos laborales y pensiónales...'. Documento que forma parte de la hoja de vida del causante en el ISS.

94. En términos de justificación, se expone lo siguiente: "(…) para que el señor [PEDRO] pudiera reclamar el incremento por cónyuge en favor de su esposa [MARÍA] debía probar que ella dependía económicamente de él y que no disfrutaba de pensión alguna. Pero además, para que subsistiera ese derecho, conforme a lo dispuesto en el artículo 22

citado [referente al Decreto 758 de 1990] , deberían perdurar las causas que le dieron origen, esto es, que la esposa dependiera de él y no tuviera pensión alguna. Por tanto, de haber valorado en debida forma los documentos del registro civil de matrimonio que prueba la condición de esposa y la solicitud del incremento por cónyuge establecido en los artículos 21 y 22 del Decreto 758 de 1990, [el] Tribunal habría llegado a la conclusión de que la señora [MARÍA] dependió siempre de su esposo, desde el reconocimiento de su pensión, hasta la muerte.

Se suma a lo anterior, la vinculación de la señora [MARÍA] por parte de su esposo como beneficiaría del régimen de salud, vinculación que se mantuvo hasta la muerte del causante.

El certificado de afiliación de la señora [MARÍA] como beneficiaría en salud de su esposo [PEDRO] es un soporte adicional de la dependencia económica de ella respecto a su esposo, pues el artículo 163 de la Ley 100 de 1993 exige para mantener esa condición, que el cónyuge dependa económicamente del afiliado cotizante, situación que en el presente caso se mantuvo hasta la muerte del esposo causante, pues no hay prueba alguna que demuestre la desafiliación de la esposa de la respectiva EPS antes de la muerte de su esposo.

Además de lo anterior, el Tribunal no valoró en debida forma el conjunto de pruebas que constituyen los registros fotográficos del causante y su esposa, aportados al proceso y que dan cuenta de la convivencia por reconciliación de estos durante los últimos 7 años de vida del causante, unidos por sus hijos, cuyos registros de nacimiento se aportaron con la contestación de la demanda, a lo que se suman las declaraciones testimoniales de [JULIAN], [MANUELA], [ADRIANA] Y [FRANCISCO], quienes dan cuenta de la convivencia del señor [PEDRO] con su esposa [MARIA] durante los últimos 14 años de existencia del causante y que si bien por regla general no son prueba admitida para el cargo por la vía indirecta en casación, puede tomarse como complemento de la prueba documental mal apreciada. Pues si la señora [MARÍA] salía del país para compartir con sus hijos y nietos, a la edad de 79 años, cuando su esposo superaba los 80 años de edad la distancia que de manera temporal se creaba entre los dos no puede interpretarse como prueba de la no convivencia, pues los hijos y los nietos visitados en el exterior son de los dos como esposos, de tal forma que cuando ella compartía con aquellos, lo hacía en representación y como expresión de ese núcleo familiar cuya raíz era el matrimonio que los unía. Por tanto la correcta apreciación de esa situación y su prueba no podía ser otra que admitir que formaba parte de la relación matrimonial y de la convivencia que ella se da entre los esposos cuando ya en la tercera edad son abuelos, manteniendo su vínculo afectivo, familiar y fraternal hasta que la muerte los separe. De hecho, a folio 94 del cuaderno principal se encuentra la copia de un obituario por causa del fallecimiento del señor [PEDRO] en el que se relaciona públicamente el vínculo matrimonial con la señora [MARÍA].

Resulta claro que el mismo causante declaró bajo juramento junto a su esposa y ante notario, que convivía con su esposa desde 7 años atrás, declaración realizada en el año 2003, a folio 293, que sin lugar a dudas prueba la convivencia de los dos pues son ellos mismos quienes así lo están declarando, por tanto, de haberse valorado en debida forma esta prueba documental el Tribunal habría concluido que la señora [MARÍA] probó el requisito de la convivencia por más de 5 años anteriores a la muerte del causante para ser beneficiaría de la pensión demandada. Si en gracia de discusión se quisiera considerar la separación de bienes de los cónyuges, debe destacarse que la misma es del año 1977, en tanto que la declaración de convivencia se refiere al período posterior, que va desde 1996 hasta el año 2003 cuando se hace la declaración, por tanto se cumple con el requisito legal para acceder a la pensión demandada.

Finalmente, el honorable Tribunal pasó por alto que en el año 2005, el pensionado de forma expresa le hizo saber al fondo de pensiones, que en el evento de su fallecimiento, mi poderdante [MARÍA], sería la única beneficiaría de sus derechos pensiónales, por tanto la única valoración que podía hacerse a este documento es que el causante reconoció y buscó que la convivencia con su esposa tuviera los efectos pensiónales que motivan este proceso.

” 95. Sentencia SL2100-2021 . La CSJ reitera que, de acuerdo con el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS), los jueces son libres de apreciar las pruebas, “ mientras ello no lo lleve a decidir contra la evidencia de los hechos en la forma como fueron probados en el proceso ”. A ello se añade que únicamente son pruebas calificadas en casación laboral: el documento auténtico, la confesión y la inspección judicial.

96. Con base en lo anterior, resolvió que (i) el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali no tuvo en cuenta la copia del obituario, los registros civiles de matrimonio y de nacimiento de sus hijos, y el certificado de afiliación a salud de la señora María . Por ende, no puede reclamarse en casación la indebida valoración de esas pruebas cuando lo que se presentó fue el fenómeno de la falta de apreciación , que son dos conceptos distintos. Igual ocurre con (ii) la solicitud de incremento pensional, el documento radicado por el causante ante el ISS y la declaración extrajuicio de los cónyuges, frente a las que, además de mencionar que no fueron apreciadas por el tribunal, también señaló que a nadie le es permitido fabricar su propia prueba [137] . Y, (iii) en cuanto a las fotografías, manifestó que no son pruebas calificadas para ser objeto de estudio en casación.

97. Sobre esta base, concluye que no cabe casar la sentencia cuestionada, realizando la siguiente aclaración: “ la simple lectura de la sentencia impugnada evidencia un error del Tribunal pues condiciona el derecho de la cónyuge separada de hecho a que se acredite la convivencia con el fallecido dentro de los cincos años anteriores al deceso. // S e recuerda que a partir de la sentencia CSJ SL, 24 enero 2012, radicado 41637, la Corte estableció que dicha exigencia puede ser cumplida por el cónyuge en cualquier tiempo, siempre y cuando permanezca el lazo matrimonial vigente, independientemente de que existiere una separación de hecho. Dicha postura ha sido reiterada, entre otras, (…) en las sentencias CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL6519-2017, CSJ SL3505- 2018 y CSJ SL1399-2019. // Sin embargo, a pesar de este error la Sala no casará la sentencia impugnada pues en instancia se llegaría a la misma conclusión, esto es, que [María] no tiene el derecho a la pensión de sobrevivientes porque no demostró en las instancias que convivió con el causante al menos durante cinco años en cualquier tiempo ” [138] .

98. Examen de la Corte Constitucional. La Sala Plena considera que la CSJ incurrió en un defecto fáctico en su dimensión negativa (supra, num. 70), al omitir valorar las pruebas acusadas por parte de la señora María en la demanda de casación. La mayoría de estas pruebas eran medios probatorios calificados en casación laboral, por lo cual procedía su estudio. Esta omisión fue significativa y trascedente, pues de haberse valorado esas pruebas, la CSJ hubiera podido analizar los eventuales yerros atribuidos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

99. Como se expuso, el accionante relacionó ocho pruebas específicas que estimó no fueron valoradas por parte de la CSJ: (i) el registro civil de matrimonio de los cónyuges, así como los registros de nacimiento de sus hijos; (ii) copia de la solicitud de reconocimiento por parte del ISS al señor Pedro del incremento por cónyuge en favor de su esposa María ; (iii) fotografías familiares de los esposos; (iv) certificado de afiliación a salud de la señora María como esposa beneficiaria del señor Pedro ; (v) registro civil de nacimiento de la señora María ; (vi) copia del obituario del señor Pedro ;

(vii) declaración extrajuicio de los cónyuges del año 2003, respecto a su convivencia de más de siete años; y (viii) documento radicado por el señor Pedro ante el ISS, mediante el cual manifiesta que constituye a su legítima esposa María , como única beneficiaria de sus derechos laborales y pensionales.

100. Al estudiar el cargo por violación de la vía indirecta, como ya se dijo, la CSJ expuso las siguientes consideraciones sobre ellas, a saber:

Tabla 2. Consideraciones sobre las pruebas PRUEBAS CONSIDERACIONES DE LA CSJ Copia del obituario Registros civiles de matrimonio y de nacimiento [139] Certificado de afiliación a salud Estas documentales no fueron tenidas en cuenta por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali para resolver el problema jurídico planteado. Por lo tanto,

resulta un contrasentido que se cuestione su análisis cuando no fue hecho en instancia, pues la falta de apreciación y la indebida valoración de las pruebas son dos fenómenos diferentes, “ bajo el entendido de que cuando se aprecia se emite un juicio sobre su valor; en tanto que, si se deja de hacerlo, no hay concepto alguno acerca del mérito que ofrece ” [140] .

Solicitud del incremento pensional Documento radicado por el señor Pedro ante el ISS Declaración extrajuicio de los cónyuges Lo mismo ocurre frente a estas pruebas, pues “ aunado al hecho de que las primeras no fueron tenidas por el juzgador para tomar la decisión, esta Corporación ha señalado en numerosas oportunidades que a nadie le es permitido fabricar su propia prueba ” [141] .

Fotografías familiares Estos registros no son pruebas hábiles en casación, de modo que no es posible adentrarse en su estudio [142] . 101. De lo expuesto por la CSJ cabe hacer las siguientes precisiones.

Primera : en la demanda de casación, la señora María relacionó las ocho pruebas identificadas en la acción de tutela y estimó que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali las apreció de forma equivocada [143] . Sin embargo, la mayoría de estas pruebas no fueron relacionadas por el Tribunal. En efecto, de ellas únicamente se pronunció sobre la declaración extrajuicio de los cónyuges [144] .

102. Esta corporación comparte lo expuesto por la CSJ respecto de la diferencia entre la falta de valoración de las pruebas y su apreciación indebida, y advierte que en la demanda de casación hubo una imprecisión. Sin embargo, a partir de la lectura de la mencionada demanda (supra , num. 91-94), es posible inferir que la recurrente resalta que, de haberse estudiado las pruebas, como lo describe respecto de cada una de ellas, el Tribunal Superior de Cali hubiera acreditado el requisito de convivencia entre los cónyuges. En este sentido, el cargo por la vía indirecta podía interpretarse razonablemente como un reproche por la falta de valoración probatoria , en atención a la flexibilización de los requisitos formales de la casación laboral reconocida por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia. Ello se refuerza, además, con el encabezado explicativo del reproche, en el que se alegó que la autoridad judicial demandada no dio “ por demostrado[,] estándolo ”, (i) que los esposos convivieron los últimos 14 años de vida del causante; (ii) que durante todo el vínculo matrimonial existió apoyo económico, moral y afectivo;

y (iii) que la señora María siempre estuvo como beneficiaria del señor Pedro en el régimen de seguridad social (supra , num. 94). A lo anterior se agrega que, en la medida en que el Tribunal Superior de Cali no valoró ninguna de las pruebas aportadas, con excepción de la declaración extrajuicio, era claro que cualquier cuestionamiento efectuado por el recurrente, más allá del uso de términos repetitivos como: “ de haber valorado en debida forma ” o “ el tribunal no valoró en debida forma ”, estaba dirigido a cuestionar la ausencia de dicha valoración, con independencia de los términos por él utilizados.

103. Precisamente, en las sentencias SU-143 de 2020 y SU-068 de 2022, este tribunal se refirió a la flexibilización que – en este caso – omitió realizar la CSJ, y que permite concluir que existe un defecto fáctico en la dimensión negativa. En efecto, sin ir más lejos, en la última de las mencionadas sentencias se indicó que esta corporación ha acogido la tesis de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, conforme con la cual procede el análisis de fondo del recurso de casación, siempre que (i) el recurrente cumpla con unos requisitos mínimos de argumentación ; y (ii) los errores de técnica sean superables con un esfuerzo interpretativo de parte del juzgador (Lo anterior, con referencia a las siguientes sentencias de la CSJ: sentencia del 5 de febrero de 2020, SL239-2020; del 5 de junio de 2019, SL3122-2019; del 15 de mayo de 2019, SL1782-2019; y del 20 de febrero de 2019, SL981-2019).

104. En el asunto bajo examen, la CSJ omitió este deber, pues claramente la parte accionante cumplió con unos requisitos mínimos de argumentación y las razones formuladas eran suficientes para entender que el reproche planteado lo era por la falta de valoración probatoria. Así, la censura estaba dirigida a la ausencia de dicha valoración, independientemente de los términos utilizados en la demanda de casación. En consecuencia, d e haber procedido la CSJ

en este sentido, tal y como le correspondía, podría haber realizado el examen fáctico que se proponía y, dado el caso, haber llegado a una conclusión distinta.

105. Segunda : la mayoría de las pruebas relacionadas en la demanda de casación (y en la acción de tutela) constituían medios probatorios calificados en casación laboral [145] . Ello es así, porque aquellas pueden interpretarse como documentos de carácter representativo y/o declarativo, en atención a la clasificación establecida en el artículo 243 del Código General del Proceso [146] (aplicable en sede procesal del trabajo, por virtud del artículo 145 del CPTSS [147]).

Precisamente, cabe advertir que en varias ocasiones la Corte Suprema de Justicia (Sala de Casación Laboral) ha estudiado algunas de las pruebas que la señora María relacionó, lo que evidencia que sí constituían pruebas calificadas en sede de casación laboral. Esto ha ocurrido respecto de (i) las constancias de afiliación al sistema de salud [148] ; (ii) los registros civiles de nacimiento [149] ; (iii) los registros civiles de matrimonio [150] ;

y (iv) las fotografías [151] (que han sido reconocidas por la Corte Constitucional como un medio probatorio documental de carácter representativo) [152] . Sobre este último medio probatorio cabe advertir que, si bien la CSJ en la sentencia cuestionada indicó que no constituía prueba calificada en casación –para lo cual citó erróneamente una sentencia proferida por dicha corporación en el año 2014 [153] –, lo cierto es que, en otras oportunidades, ha procedido a su estudio, entendiendo que debe ser valorada de forma conjunta con el resto de las pruebas calificadas [154] . Ello guarda armonía con el valor documental que le ha otorgado este tribunal, en los términos previamente expuestos.

106. Ahora bien, (v) surgen dudas sobre la declaración extrajuicio rendida por los cónyuges, pues la CSJ ha tenido posturas contrarias sobre esta prueba. Así, en algunas oportunidades ha descartado su estudio al estimarla como no calificada, bien por considerarla como una manifestación de parte [155] o por tenerla como un documento declarativo emanado de terceros que se asimila al testimonio [156] . En otras ocasiones la ha analizado, incluso a pesar de advertir que no constituía prueba calificada [157] . En algunos casos ha distinguido si la declaración proviene de un tercero o de la parte demandante. Pese a las dudas sobre si la declaración rendida por los cónyuges constituía una prueba calificada en casación, lo cierto es que la CSJ hubiera podido estudiarla, si hubiese advertido yerros en la apreciación de pruebas calificadas (supra , num. 88). Ello también se predica de (vi) los testimonios, que fueron advertidos en la demanda de casación.

107. En suma, la Sala Plena de esta corporación concluye que la CSJ incurrió en un defecto fáctico en su dimensión negativa, pues omitió valorar las pruebas acusadas por parte de la señora María en la demanda de casación, siendo constitucional, legal y jurisprudencialmente posible, a partir del cumplimiento del deber de flexibilizar los requisitos formales de la casación laboral y de entender que el reproche correspondía a la falta de valoración probatoria por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali. Sobre la base de lo anterior, las pruebas que fueron relacionadas eran susceptibles de ser valoradas en sede de casación al tratarse, en su mayoría, de medios probatorios calificados, y aquellas que no lo eran podían ser examinadas por la regla de atracción (comisión de errores de hecho) que producen las primeras. Esta omisión fue significativa, pues de haberse valorado las pruebas, la CSJ hubiera podido analizar los eventuales yerros atribuidos al Tribunal, lo cual no ocurrió, sacrificando de forma irrazonable y desproporcionada los derechos de la señora María a la seguridad social, al mínimo vital y a la protección especial de las personas de la tercera edad.

(ii) Solución al segundo problema jurídico. 108. Alegación en sede de tutela. El actor alega que se incurrió en la sentencia SL2100 de 2021 en un defecto por desconocimiento del precedente de los jueces ordinarios (en su vertiente horizontal) , al ignorar providencias que la propia Sala Laboral de la CSJ ha adoptado, en relación con la acreditación del cumplimiento del requisito de convivencia (sentencias del 13 de marzo de 2012 con radicado No. 45038; del 5 de junio de 2012 con radicado No. 42631; y del 15 de octubre de 2008, con radicado No. 34466).

109. Demanda de casación. En la demanda de casación se incluyó un aparte que se denomina “ precedente ”, en el cual se plantea la jurisprudencia de la CSJ, sobre la circunstancia de que no se ve afectada la convivencia, cuando se presenta una justa causa que interrumpe la cohabitación bajo mismo techo de los cónyuges o compañeros permanentes.

Puntualmente, se trata de la sentencia radicada bajo el No. 34466 del 15 de octubre de 2008, en la que se sostiene lo siguiente: “ ... Finalmente valga decir, que reiteradamente esta Corporación ha sostenido, que la convivencia entre cónyuges o compañeros permanentes no desaparece por la sola ausencia física de alguno de los dos, cuando ello ocurre por motivos justificables, como de salud, oportunidades u obligaciones laborales, imperativos legales o económicos etc. Entre otras sentencias que se han ocupado del tema, se encuentran las del 5 de abril, 10 de mayo y 25 de octubre de 2004 radicados 22560, 24455 y 24235, en su orden, la del 10 de marzo de 2006 radicación 26710, y más recientemente la del 22 de julio de 2008 radicado 31921; en esta última se dijo:

‘Es cierto, como se afirma en el cargo, que al precisar el concepto de convivencia o de vida marital, para efectos de determinar el derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge o compañera o compañero permanente del afiliado o del pensionado fallecido, esta Sala de la Corte ha proclamado que esa convivencia no desaparece cuando los esposos o compañeros permanentes no pueden vivir bajo el mismo techo por circunstancias particulares originadas en el trabajo, la salud, la fuerza mayor, etc., que no impidan ni signifiquen la pérdida de la comunidad de vida ni la vocación de la vida en común, pues lo que interesa para que esa convivencia exista es que en realidad se mantengan, el afecto, el auxilio mutuo, el apoyo económico, y el acompañamiento espiritual, característicos de la vida en pareja...’ (…) ” [158] .

110. Además, en los cargos referentes a la violación de la ley sustancial por la vía directa se citan varios fragmentos de las sentencias del 13 de marzo de 2012 (radicado No. 45038) y del 5 de junio de 2012 (radicado No. 42.631) [159] .

111. Sentencia SL2100-2021. En esta providencia no se incluye ninguna alusión o referencia a lo manifestado por la parte actora, ni tampoco se advierte la existencia del precedente de la Corte Suprema de Justicia sobre la materia.

112. Examen de la Corte Constitucional. La Sala Plena considera que la CSJ incurrió en un defecto por desconocimiento del precedente de los jueces ordinarios (en su vertiente horizontal) , al no tener en cuenta la sentencia del 15 de octubre de 2008 (radicado No. 34466) adoptada por esa misma corporación judicial. Esta decisión era precedente aplicable al caso, pues allí se resolvió un conflicto que presenta similitudes fácticas y jurídicas con el asunto estudiado en esta oportunidad. Por el contrario, no constituían precedente las sentencias del 13 de marzo de 2012 (radicado No. 45038) y del 5 de junio de 2012 (radicado No. 42631) [160] .

113. Precisamente, en la sentencia del 15 de octubre de 2008 (radicado No. 34466), la Corte Suprema de Justicia estudió un recurso de casación contra una decisión que había confirmado un fallo de primera instancia que reconoció la pensión de sobrevivientes a una cónyuge [161] . En el examen realizado por la citada alta corte, se indicó que la parte recurrente (el ISS) no demostró ningún error evidente de hecho en la sentencia de segunda instancia. Asimismo, precisó que: “ la convivencia entre cónyuges o compañeros permanentes no desaparece por la sola ausencia física de algunos de los dos, cuando ello ocurre por motivos justificables, como de salud, oportunidades u obligaciones laborales, imperativos legales o económicos, etc.

”, y citó jurisprudencia sobre la materia [162] . Con sustento en lo anterior, la CSJ concluyó que el cargo no prosperaba y resolvió no casar la sentencia de segunda instancia.

114. Para la Sala Plena, la decisión de la CSJ con número de radicado 34466 (referente a la sentencia del 15 de octubre de 2008) constituía precedente aplicable, puesto que en aquella providencia la discusión versaba sobre el cumplimiento del requisito de convivencia para acceder a la pensión de sobrevivientes y se precisó que el mismo no se ve afectado por la sola ausencia física entre cónyuges o compañeros permanentes, en lo concerniente a su cohabitación bajo el mismo techo, cuando ello ocurre por motivos justificables.

115. Así las cosas, para este tribunal, la CSJ desatendió dicha decisión, pues ni siquiera la referenció al estudiar el cargo por violación de la vía indirecta, al excluir con razones netamente formales los cuestionamientos realizados por la parte actora respecto del examen probatorio adelantado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali (supra , nums. 95 a 97).

116. En este sentido, se reitera que, en atención a la naturaleza del cargo y a las consideraciones expuestas, la CSJ no sólo debió valorar las pruebas acusadas por parte de la señora María en la demanda de casación, sino que también debió atender al precedente ordinario establecido por esa misma corporación en la sentencia del 15 de octubre de 2008 (radicado No. 34466), con el fin de evaluar las implicaciones de la interrupción de la cohabitación (como se señala ocurrió en el presente asunto), de cara al cumplimiento del requisito de convivencia.

(iii) Solución al tercer problema jurídico. 117. Alegación en sede de tutela. El actor alega que se incurrió en la sentencia SL2100 de 2021 en un defecto por desconocimiento del precedente constitucional , al desatender la CSJ sentencias proferidas por este tribunal que indican que la convivencia no se interrumpe, aunque los cónyuges hayan vivido en diferentes lugares, si existe una justa causa (sentencias T-324 de 2014, T-245 de 2017, T-076 de 2018 y SU-108 de 2020).

118. Demanda de casación. Como previamente se mencionó, en la demanda de casación se incluye un aparte que se denomina “ precedente ” y en el que, aun cuando no se hace referencia a sentencia alguna de este tribunal, sí se cita una providencia de la CSJ en la que se consagra la regla alegada por la parte actora. En efecto, se trata de la ya aludida sentencia con el radicado No. 34466 del 15 de octubre de 2008, en la que se afirmó lo siguiente: “ (…) esta Sala de la Corte ha proclamado que esa convivencia no desaparece cuando los esposos o compañeros permanentes no pueden vivir bajo el mismo techo por circunstancias particulares originadas en el trabajo, la salud, la fuerza mayor, etc.

” [163] . 119. Con sujeción a lo anterior, la demandante concluyó que: “ siempre existió entre la pareja el apoyo, la ayuda mutua, el socorro y la dependencia económica por parte de la señora [MARÍA], lo cual se demostró claramente dentro del proceso.

” [164] Cabe aclarar que el defecto que se alega se predica directamente de la sentencia SL2100-2021, por lo que no era exigible su alegación en sede de casación, pues el propósito de ésta era controvertir lo resuelto por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

120. Sentencia SL2100-2021. En esta providencia no se incluye ninguna alusión o referencia a lo manifestado por la parte actora, ni tampoco se advierte la existencia del precedente constitucional sobre la materia.

121. Examen de la Corte Constitucional. La Sala Plena considera que la CSJ incurrió en un desconocimiento del precedente constitucional , al desatender las sentencias T-324 de 2014, T-245 de 2017 y SU-108 de 2020, que fueron invocadas por el accionante y que se resumieron con anterioridad en esta providencia (supra , num. 80). Estas decisiones constituían precedente constitucional aplicable, pues los casos allí resueltos tienen similitudes fácticas y jurídicas con el asunto estudiado por la CSJ en la sentencia del 10 de mayo de 2021, con la circunstancia advertida de que el citado tribunal no las tuvo en cuenta y, por ende, no cumplió con las exigencias previstas para apartarse del precedente dictado por esta corporación. Por lo demás, a juicio de la Sala Plena, tan solo se descarta la alegación realizada frente a la sentencia T-076 de 2018, ya que no constituye precedente, al tener diferencias fácticas y jurídicas con el caso sometido a examen [165] .

122. Para este tribunal, en la medida en que este caso se le pidió a la CSJ tener en cuenta el precedente existente, sobre la circunstancia de que no se afecta la convivencia, cuando no se presenta una cohabitación bajo el mismo techo de manera justificada, era su obligación tener en cuenta las distintas reglas jurisprudenciales que sobre el particular se han dictado por dicha corporación, como por parte de este tribunal , estas últimas constitutivas de un claro precedente constitucional que se ha mantenido de manera uniforme desde el año 2010. A lo anterior se agrega que la sujeción al precedente

constitucional goza de carácter prevalente , más allá de que el mismo no haya sido invocado al sustentar el recurso de casación, pues ninguna autoridad puede apartarse, sin motivación debida (supra , nums. 75 y 76), de la interpretación que sobre un derecho ha realizado esta Corte, lo que incluye –como ocurre en este caso– la infracción derivada por la omisión en el examen de las reglas jurisprudenciales planteadas de forma reiterada por este tribunal, y las cuales fueron enunciadas en la acción de tutela objeto de pronunciamiento [166] .

123. Particularmente, las sentencias T-324 de 2014, T-245 de 2017 y SU-108 de 2020 (invocadas por el actor y descritas previamente [167]) versaban en su discusión sobre el cumplimiento del requisito de convivencia para acceder a la pensión de sobrevivientes y en ellas la Corte resaltó que la interrupción de la cohabitación en un mismo lugar entre los cónyuges o compañeros permanentes puede estar justificada, a partir de los elementos fácticos que se presentan en cada caso (v.gr., las condiciones de salud, el trabajo o los acuerdos conyugales [168]), con la carga de preservar el vínculo de apoyo, acompañamiento y afecto que sustenta la existencia de la unión. Esto último es relevante para el caso sometido a decisión, pues la cohabitación entre la señora María y el causante también se vio interrumpida, de acuerdo con lo expuesto en la demanda de casación presentada por aquella [169] , así como en la acción de tutela [170] , motivo por el cual la parte actora refirió a la necesidad de aplicar el “ precedente ” sobre la materia, circunstancia que tornaba obligatorio tener en cuenta la regla de decisión establecida en las citadas sentencias de tutela, al compartir identidad fáctica y jurídica, más allá de las particularidades que, en cada caso, podían justificar la no convivencia bajo el mismo techo.

124. Ahora bien, es preciso destacar que en el caso concreto, al resolver el recurso de casación presentado por la señora María , la CSJ analizó tres cargos específicos. Frente a los cargos 1 y 3 (por violación de la ley sustancial por la vía directa) no hubo un estudio de fondo, en atención a las deficiencias técnicas de las alegaciones realizadas, circunstancia por la cual, al no abordar un examen sustancial de la materia, no puede reprochársele al citado tribunal, el hecho de haber desatendido el precedente constitucional para resolver la controversia suscitada.

125. Cosa distinta ocurre frente al cargo restante (cargo 2: violación de la ley por la vía indirecta), pues la CSJ sí expuso algunas consideraciones, en particular frente al requisito de convivencia (supra , num. 97) [171] , aunado al hecho de que fue en este punto en el que el accionante invocó la aplicación del “ precedente ” dentro de la formulación del recurso de casación, en los términos ya expuestos (supra , num. 109) [172] .

126. A pesar de lo anterior, en el referido examen del cargo 2, el cual concluyó con la decisión de desestimar el recurso y no casar la sentencia cuestionada [173] , no se hizo referencia alguna de forma directa al referido precedente constitucional, pues se omitió totalmente la realización de cualquier manifestación sobre la materia, al excluir con razones netamente formales los cuestionamientos formulados respecto del examen probatorio adelantado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali (supra , nums. 95 a 97).

127. En este sentido, en atención a la naturaleza del cargo y a las consideraciones expuestas, la CSJ no sólo debió valorar las pruebas acusadas por parte de la señora María en la demanda de casación, sino que también debió atender al precedente constitucional fijado en las sentencias T-324 de 2014, T-245 de 2017 y SU-108 de 2020 , y al precedente ordinario establecido por esa misma corporación en la sentencia del 15 de octubre de 2008 (radicado No. 34466), con el fin de evaluar las implicaciones de la interrupción de la cohabitación (como aconteció en el presente asunto), de cara al cumplimiento del requisito de convivencia.

Dicho análisis resultaba indispensable teniendo en cuenta que el Tribunal Superior del Distrito Judicial Cali indicó que la señora María no probó la convivencia durante los cinco años anteriores a la muerte del causante [174] .

(iv) Solución al cuarto problema jurídico. 128. Alegación en sede de tutela. El actor alega que se incurrió en la sentencia SL2100 de 2021 en un defecto por decisión sin motivación , al incurrir la CSJ en una argumentación contradictoria, en

tanto reconoce que la señora María estuvo casada con el causante desde el año 1957 hasta 1977, cuando se separaron de cuerpos y liquidaron la sociedad conyugal, pero luego desestima la demanda de casación, al considerar que aquella no probó que hubiese convivido con el causante durante cinco años.

129. Demanda de casación. En la medida en que esta irregularidad se predica directamente de lo resuelto por la CSJ en la sentencia SL2100 de 2021, se constata que no se presentó ninguna alegación sobre el particular en la demanda de casación.

130. Sentencia SL2100 de 2021. De acuerdo con el reparo formulado por la parte actora, lo que es objeto de cuestionamiento, es el siguiente aparte de la sentencia previsto en el examen por violación indirecta de la ley (cargo segundo), conforme con el cual:

“ la simple lectura de la sentencia impugnada evidencia un error del Tribunal pues condiciona el derecho de la cónyuge separada de hecho a que se acredite la convivencia con el fallecido dentro de los cincos años anteriores al deceso. // S e recuerda que a partir de la sentencia CSJ SL, 24 enero 2012, radicado 41637, la Corte estableció que dicha exigencia puede ser cumplida por el cónyuge en cualquier tiempo, siempre y cuando permanezca el lazo matrimonial vigente, independientemente de que existiere una separación de hecho. Dicha postura ha sido reiterada, entre otras, (…) en las sentencias CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL6519-2017, CSJ SL3505- 2018 y CSJ SL1399-2019. // Sin embargo, a pesar de este error la Sala no casará la sentencia impugnada pues en instancia se llegaría a la misma conclusión, esto es, que [María] no tiene el derecho a la pensión de sobrevivientes porque no demostró en las instancias que convivió con el causante al menos durante cinco años en cualquier tiempo ” [175] .

131. Examen de la Corte Constitucional. La Sala Plena de este tribunal considera que la CSJ incurrió en una decisión sin motivación , puesto que, para llegar a la conclusión previamente reseñada, referente a que no se demostró en las instancias que la señora [María] convivió con el causante al menos durante cinco años en cualquier tiempo , no se expuso ninguna razón que le diera sustento a dicha determinación, ni se presentó ningún fundamento fáctico que permitiese apoyar lo resuelto, a partir de los elementos de convicción aportados al proceso y de las hipótesis de hecho que fueron alegadas por los interesados. En este orden de ideas, la decisión que se adoptó por la CSJ no puede ser confrontada ni controvertida, al carecer de un ejercicio argumentativo que le sirva de soporte.

132. Por lo demás, tampoco se explica el por qué no se demostró en las instancias el tiempo mínimo de convivencia requerido en la ley, cuando, por el contrario, el juez laboral de primera instancia (Juzgado 5 Laboral de Descongestión del Circuito de Cali) había otorgado a favor de la señora María la pensión de sobrevivientes, lo cual supone que dio por acreditado los requisitos para acceder a dicha prestación, incluida la convivencia de cinco años en cualquier tiempo. En efecto, el juez ordinario laboral relacionó las pruebas aportadas por la señora María y, al referirse a los testimonios practicados [176] , entre otras, indicó que: “ (…) concuerdan los deponentes en señalar que el pensionado [Pedro] era casado con la señora [María], desde 1957 hasta el año 1977 [,] fecha para la cual se separaron [de cuerpos] [,] y posteriormente en el año 1996 reanudaron la convivencia [,] la cual legalizaron en la notaría en el año 2003 , así mismo, concuerdan los testigo [s] en señalar que el pensionado fallecido habit [ó] hasta el año 2008 en el apartamento 201 del edificio Estella, donde vivió solo inicialmente y posteriormente desde el año 98 estuvo viviendo con su hijo [xxx] [,] con su esposa [María] cuando venía de los Estados Unidos y en el último año vivió también con el señor [xxx] ” [177] .

(Subrayado por fuera del texto original). 133. Luego de lo expuesto, la citada autoridad judicial resaltó que (i) el testimonio del señor Julián ofrecía mayor credibilidad por ser amigo del fallecido desde que iniciaron estudios de medicina; y (ii) conforme con el material probatorio quedaba claro la calidad de beneficiaria de la señora María .

Finalmente, se indicó: “ Ahora bien [,] de las pruebas testimoniales rendidas por todos los deponentes en el proceso, se tendrá en cuenta la intención de la relación afectiva entre el causante y la señora [María] , puesto que el derecho a la

pensión de sobrevivientes lo que busca es favorecer a aquella persona que antes del fallecimiento del causante tenía el ánimo de cónyuge, de mantener la unidad familiar, es decir aquella que por las condiciones particulares del causante dejaba ver su intención de auxilio, amor, respeto, cariño y todos aquellos sentimientos que vinculan efectivamente a una pareja ” [178] .

(Énfasis por fuera del texto original) . En suma, el juez laboral de primera instancia concluyó que la señora María cumplió con el requisito de convivencia, por lo cual le concedió el derecho a la pensión de sobrevivientes y desestimó las pretensiones de la señora Lorena [179] .

134. En este sentido, la Sala Plena considera que la CSJ incurrió en una decisión sin motivación, pues no brindó ningún argumento fáctico, ni soporto jurídicamente de ninguna manera, el dicho referente a que no se demostró en las instancias que la señora María convivió con el causante al menos durante cinco años en cualquier tiempo, más aún, cuando, como se acaba de demostrar, el juez laboral de primera instancia llegó a una conclusión totalmente distinta, al dar por acreditados los requisitos para otorgar la pensión de sobrevivientes reclamada .

135. Finalmente, aun cuando se podría señalar que este vicio supondría dejar de tener en cuenta la autonomía de la CSJ, para efectos de no realizar el examen de fondo de un asunto, cuando previamente se ha descartado el recurso por problemas de técnica en el uso de la casación, lo cierto es que tal aproximación sólo sería viable, si el citado tribunal se hubiese limitado a prescindir del pronunciamiento sobre el derecho reclamado. Sin embargo, como aquí se ha advertido, la CSJ asumió una conducta totalmente distinta, pues decidió concluir que la señora María no tenía derecho a la pensión que por ella se reclama, sin sustento alguno e indicando, contrario a la evidencia ya expuesta, que las instancias habían negado la acreditación de la convivencia. Si bien los jueces son libres y autónomos para ejercer la función de administrar justicia, y no es posible exigirles una motivación exhaustiva para la resolución de todos los casos, sobre todo cuando se trata de un órgano de cierre que suele priorizar su labor de unificación, lo cierto es que, para excluir la arbitrariedad judicial, no cabe resolver sobre los derechos de las personas, sin que el juez invoque fundamentos jurídicos y fácticos que sustenten su decisión.

(v) Solución al quinto problema jurídico. 136. Alegación en sede de tutela. El actor alega que se incurrió en la sentencia SL2100 de 2021 en un defecto sustantivo , por interpretación errónea del artículo 13 de la Ley 797 de 2003. Al respecto, se indicó que: “ Conforme a esta disposición, si el Tribunal admite en la sentencia que el causante hizo una declaración jurada en el año 2003 junto a su esposa [MARÍA] en la que declaran su convivencia previa por 7 años, esa situación conduce a tener por cierto que la esposa convivió con el pensionado más de 5 años anteriores a la muerte de aquel, por tanto, la correcta interpretación del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 era la de reconocer a la esposa la pensión de sobrevivientes, pues exigir que esa prueba solo verse sobre los 5 años anteriores a la muerte del causante es darle una interpretación equivocada al [citado artículo] (…), lo que hace procedente la casación de la sentencia recurrida por la vía directa ” [180] .

137. Demanda de casación. La acusación que se realiza por la parte actora se incluyó tanto en los cargos primero como tercero formulados en la demanda de casación contra la sentencia de segunda instancia adoptada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, a través de la cual se negó a la señora María la pensión de sobrevivientes reclamada. Expresamente, en la citada demanda se dijo lo siguiente: “ Conforme a esta disposición, si el Tribunal admite en la sentencia que el causante hizo una declaración jurada en el año 2003 junto a su esposa [MARÍA] en la que declaran su convivencia previa por 7 años, esa situación conduce a tener por cierto que la esposa convivió con el pensionado más de 5 años anteriores a la muerte de aquel, por tanto, DEBIÓ APLICARSE el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para reconocer a la esposa la pensión de sobrevivientes, pues exigir que esa prueba solo verse sobre los 5 años anteriores a la muerte del causante conduce a inaplicar el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 lo que hace procedente la casación de la sentencia recurrida por la vía directa.

” [181] 138. Sentencia SL2100-2021. Como ya se manifestó con anterioridad, la CSJ no procedió al examen de las violaciones directas de la ley sustancial alegadas por la parte actora (cargos primero y tercero), al estimar que no podía invocarse al mismo tiempo la infracción directa y la interpretación errónea, y al considerar que no era claro el ejercicio argumentativo dirigido a cuestionar lo resuelto por el fallador de segunda instancia.

139. Por lo demás, la única referencia que existe en la mencionada sentencia al requisito de convivencia plantea que, “ (…) a partir de la sentencia CSJ SL, 24 enero 2012, radicado 41637, la Corte estableció que dicha exigencia puede ser cumplida por el cónyuge en cualquier tiempo, siempre y cuando permanezca el lazo matrimonial vigente, independientemente de que existiere una separación de hecho. Dicha postura ha sido reiterada, entre otras, (…) en las sentencias CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL6519-2017, CSJ SL3505- 2018 y CSJ SL1399-2019.

” 140. Examen de la Corte Constitucional. Con fundamento en lo anteriormente expuesto, la Sala Plena de este tribunal considera que la CSJ no incurrió en el defecto sustantivo alegado por la parte actora, pues al estudiar los cargos formulados por la señora María no hizo ningún pronunciamiento al respecto y, adicionalmente, al asumir una posición sobre el particular en el examen de la violación indirecta invocada, lejos de exigir que la convivencia de cinco años sea anterior a la muerte del causante, expuso que ella “ (…) puede ser cumplida por el cónyuge en cualquier tiempo , siempre y cuando permanezca el lazo matrimonial vigente, independientemente de que existiere una separación de hecho.

” [182] 141. En este sentido, en la medida en que el reparo formulado por el accionante no tiene sustento en lo resuelto por la CSJ, se concluye que no se acredita el presunto defecto sustantivo alegado.

(vi) Remedio constitucional. 142. La Sala Plena de este tribunal encuentra que la CSJ incurrió en los defectos fáctico, de desconocimiento del precedente (tanto constitucional como de los jueces ordinarios en su vertiente horizontal) y de decisión sin motivación. Por lo tanto, la Corte revocará los fallos de tutela de instancia y, en su lugar, concederá el amparo de los derechos a l debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la señora María , entendiendo que la vulneración de los citados derechos repercute en la protección de sus garantías constitucionales a la seguridad social (acceso a la pensión de sobrevivientes), mínimo vital y protección especial de las personas de la tercera edad (CP art. 46).

143. Por lo anterior, y como medida de amparo, dispondrá dejar sin efectos la sentencia del 10 de mayo de 2021 (SL2100-2021) proferida por la Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 4, de la Corte Suprema de Justicia, que resolvió los recursos de casación presentados por las señoras Lorena y María , pero únicamente respecto del resolutivo y de las consideraciones expuestas frente al recurso interpuesto por esta última [183] .

144. De otra parte, la Sala estima que en este caso la Corte debe adoptar una sentencia de reemplazo, como medida de restablecimiento de derechos.

La regla general que ha indicado este tribunal e n el marco de la acción de tutela contra providencias judiciales consiste en señalar que al juez de tutela le compete examinar la configuración del defecto específico que fue invocado y, en caso de advertir su ocurrencia, remitir el caso al juez natural de la causa para que adopte la decisión definitiva, en respeto de la autonomía e independencia de los jueces y de la configuración de un modelo de jurisdicciones especializadas para la correcta y debida administración de justicia (CP arts. 116 y 228).

145. Sin embargo, esta corporación ha recurrido a la adopción de órdenes de reemplazo en eventos como los siguientes: (i) la decisión resulta necesaria para asegurar el cumplimiento del fallo de tutela; (ii) los hechos del caso demuestran que la autoridad judicial ha sido renuente en obedecer el precedente constitucional; (iii) la orden se requiere para asegurar una pronta solución de la controversia y, a su vez, garantizar la protección efectiva de los derechos vulnerados y, además,

(iv) la decisión puede adoptarse directamente, pues no existe un debate distinto en el caso al efectuado por el juez de tutela [184] .

146. En el asunto bajo examen se justifica adoptar una sentencia de reemplazo, pues con ello se permite lograr una solución de fondo de la controversia y garantizar la protección efectiva de los derechos afectados en este caso (entre ellos, el debido proceso, el mínimo vital y la seguridad social). Lo anterior, sobre la base de que la señora María es un sujeto de especial protección constitucional por su avanzada edad (90 años) y por las complicaciones que hoy en día padece (tanto por su residencia en el extranjero como por su salud).

147. En consecuencia, la Sala Plena dejará en firme la sentencia del 14 de febrero de 2013 proferida por el J uzgado 5 Laboral de Descongestión del Circuito de Cali, que reconoció la pensión de sobrevivientes a la señora María , en los términos allí previstos y teniendo en cuenta los criterios establecidos por la parte motiva de esta providencia .

Esta medida de restablecimiento de derechos guarda correspondencia con lo resuelto en la sentencia SU-471 de 2023 [185] , y se fundamenta en el cumplimiento de los requisitos para acceder a dicha prestación por parte de la accionante, como se explica a continuación.

148. La señora María cumple los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes de conformidad con el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 (con la modificación introducida por la Ley 797 de 2003) [186] .

La accionante tenía más de treinta años de edad a la fecha del fallecimiento del causante, pues nació el 26 de diciembre de 1933 [187] y aquél murió el 11 de enero de 2010. Asimismo, el causante era pensionado del ISS [188] .

149. Por otra parte, la actora acredita el requisito de convivencia de cinco años con el causante. Según la CSJ, los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua constituyen rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y superan su concepción meramente formal relativa a la cohabitación en el mismo techo [189] . En idéntico sentido, (i) la Corte Constitucional ha señalado que el requisito de convivencia no implica la cohabitación de los cónyuges o compañeros permanentes bajo el mismo techo, siempre y cuando exista una causa justificada para la separación de cuerpos, postura que coincide con la jurisprudencia de la CSJ [190] ;

y (ii) ambas corporaciones han indicado que la cónyuge puede acreditar la convivencia en cualquier tiempo, siempre que se mantenga vigente el vínculo conyugal [191] .

150. En el presente caso, los cónyuges contrajeron matrimonio en 1957 y en 1977 se separaron de cuerpos y liquidaron la sociedad conyugal. Sin embargo, en 1996 reanudaron su relación marital, lo cual se materializó a través de una declaración extrajuicio rendida en el año 2003.

151. Si bien los cónyuges residían en países diferentes (el señor Pedro en Cali y la señora María en Miami) los rasgos distintivos de la convivencia se mantuvieron y, además, la ausencia de cohabitación bajo el mismo techo se encontraba justificada por circunstancias especiales. Lo anterior se desprende de lo afirmado por la accionante en el proceso ordinario laboral y en la demanda de tutela.

152. Así, en la contestación de la demanda ordinaria laboral, la actora señaló que, debido a la situación económica de la familia, los cónyuges decidieron de mutuo acuerdo, desde el año 1982, que aquella viajara con tres de sus hijos a Miami, para que éstos trabajaran y pudieran ayudar a costearse los estudios, mientras que el señor Pedro continuaba ejerciendo su profesión de médico en Colombia [192] . Asimismo, se agregó que, (i) después de que los cónyuges reanudaron su relación, aquellos decidieron de mutuo acuerdo que su domicilio comprendería a las ciudades de Cali y Miami, puesto que la actora se había convertido en apoyo indispensable para la familia y en Estados Unidos le era imposible al señor Pedro ejercer su profesión de médico, actividad que llevaba a cabo en la ciudad de Cali; (ii) a partir del año 1996, el señor Pedro empezó a enviarle dinero a su esposa para su sostenimiento, pues no percibía ningún recurso en Miami; (iii)

p ese a encontrarse en diferentes ciudades y países los esposos se veían de manera regular – alrededor de dos veces al año – cuando se desplazaban hasta el lugar en el que se encontraba el otro, y durante ese tiempo compartían techo, lecho y mesa; y (iv) cuando estaban distanciados se comunicaban de forma permanente para mantener viva la relación. Estas últimas consideraciones también fueron expuestas en la demanda de casación y en el escrito de tutela [193] .

153. Adicionalmente, existen testimonios que permiten acreditar los rasgos distintivos de la convivencia. En efecto, de lo expuesto por los testigos Julián [194] , Manuela , Adriana y Francisco se advierte que [195] : (i) los esposos reanudaron su relación en el año 1996, lo cual solemnizaron en una notaría en el 2003; (ii) el señor Pedro le enviaba dinero a la accionante para su manutención; (iii) los esposos tenían comunicación telefónica; (iv) la cónyuge venía a Colombia con periodicidad y se quedaba en el apartamento de su esposo, y éste la visitaba en Estados Unidos; y (v) los cónyuges se trataban amorosamente y su convivencia era de pareja.

154. Los citados testimonios resultan relevantes, ya que fueron relacionados por el juez laboral de primera instancia y le sirvieron de fundamento –en particular el testimonio del señor Julián – para reconocer la prestación a favor de la actora [196] . Ahora bien, cabe advertir que (a) otros testigos indicaron que no les constaba que el señor Pedro viajara periódicamente a Estados Unidos [197] ; al tiempo que (b) la señora Lorena afirmó en el interrogatorio de parte que aquél sólo fue dos veces a dicho país [198] . Con todo, aquello es insuficiente para restarle credibilidad a los testimonios referenciados o para desvirtuar los rasgos de la convivencia entre la señora María y el causante, máxime cuando esto último también se acredita, a partir del análisis de otros elementos de juicio que obran en el expediente.

155. En efecto, (a) en el 2005, el esposo radicó un escrito ante el ISS, en el que señaló que constituía a su “ legítima esposa [MARÍA], como [su] ÚNICA Y EXCLUSIVA BENEFICIARIA de [sus] derechos laborales y pensionales (…) ” [199] ; (b) en declaración extrajuicio rendida en el 2003, los esposos señalaron que “ hace siete años convivimos en unión libre y bajo el mismo techo en forma estable y permanente ” [200] ; y (c) la señora María fue afiliada en el sistema de salud, como beneficiaria de su esposo [201] . Asimismo, (d) la accionante aportó unas fotografías familiares en la que aparecen los esposos, según se indica [202] .

156. Las anteriores pruebas, apreciadas de forma integral, permiten evidenciar el vínculo afectivo, de solidaridad y ayuda mutua entre los cónyuges. A ello se le suma los registros civiles de nacimiento de sus hijos [203] que, junto con el registro civil de matrimonio de los cónyuges [204] , refleja la intención de aquellos de formar una comunidad de vida con vocación de consolidación de vida en pareja [205] . Esto último, independientemente de que los cónyuges se hubiesen separado por un tiempo, pues como se expuso, posteriormente reanudaron su relación marital, por más del tiempo mínimo requerido para acceder a la pensión de sobrevivientes.

157. En suma, las pruebas referenciadas, apreciadas de forma integral junto con las manifestaciones de la actora, permiten acreditar la convivencia de cinco años entre aquella y el causante. Por lo tanto, no había razones para que el Tribunal Superior de Cali revocara la sentencia de primera instancia que le había reconocido la prestación a la señora María .

158. Consideraciones finales sobre la sentencia proferida por el juez laboral de primera instancia . Teniendo en cuenta que la señora María acredita los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, la Sala Plena – como medida de restablecimiento de derechos – dejará en firme la sentencia del 14 de febrero de 2013, mediante la cual el Juzgado 5 Laboral de Descongestión del Circuito de Cali reconoció dicha prestación a su favor [206] .

159. En dicha providencia, el juez también se pronunció sobre la situación de la señora Lorena [207] , desvirtuó la prescripción alegada por el ISS [208] y estimó que no procedía el pago de intereses moratorios [209] . En suma, resolvió: (i) declarar no probada la excepción de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción propuestos por la parte demandada (resolutivo 1);

y (ii) condenar al ISS a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la señora María , a partir del 12 de enero de 2010, con todas las mesadas atrasadas y futuras, valores que deberán ser indexados al momento del pago (resolutivo 2) [210] . Asimismo, (iii) se precisó que las condenas y declaraciones de la sentencia estarán a cargo de Colpensiones, con fundamento en el artículo 35 (inciso final) del Decreto 2013 de 2012 y el artículo 60 (inciso 2°) del Código de Procedimiento Civil (resolutivo 3); (iv) se condenó en costas y agencias en derecho al demandante y a la demandada [211] ; y (v) se dispuso el envío en consulta ante el superior, si la sentencia no fuere apelada.

160. En este sentido, la Sala Plena estima que los apartes de la providencia que se dejarán en firme corresponden a las consideraciones expuestas frente a la señora María y toda la parte resolutiva, salvo lo relativo al envío de la sentencia en consulta. Esto último se justifica con el fin de dar por concluido el pleito laboral y constitucional objeto de pronunciamiento.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE PRIMERO:

REVOCAR las sentencias proferidas los días 10 de febrero de 2022 por la Sala de Casación Penal (Sala de Decisión de Tutelas No. 2) y el 15 de junio del mismo año por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en las que se negó la presente acción de tutela. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la seguridad social, al mínimo vital y a la protección efectiva de las personas de la tercera edad de la señora María .

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS la sentencia del 10 de mayo de 2021 (SL2100-2021) proferida por la Corte Suprema de Justicia (Sala de Descongestión No.

4 de la Sala de Casación Laboral), que resolvió los recursos de casación presentados por las señoras Lorena y María , únicamente respecto del resolutivo y de las consideraciones expuestas frente al recurso interpuesto por esta última.

E n su lugar, y como medida de restablecimiento de sus derechos, DEJAR EN FIRME la sentencia del 14 de febrero de 2013 proferida por el J uzgado 5 Laboral de Descongestión del Circuito de Cali, que reconoció la pensión de sobrevivientes a la señora María , en los términos allí previstos y teniendo en cuenta los criterios establecidos por la parte motiva de esta providencia .

TERCERO: DESVINCULAR de la presente acción de tutela al Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS en liquidación (PARISS). CUARTO: Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase. JOSE FERNANDO REYES CUARTAS Presidente NATALIA ÁNGEL CABO Magistrada Con impedimento aceptado JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ Magistrado DIANA FAJARDO RIVERA Magistrada VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE Magistrado JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR Magistrado ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO Magistrado Con salvamento parcial de voto PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA Magistrada CRISTINA PARDO SCHLESINGER Magistrada ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ Secretaria General ANEXO Sentencias de control abstracto de constitucionalidad que precisan el contenido y alcance del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 (con la modificación introducida por la Ley 797 de 2003).

Sentencia Síntesis de la sentencia C-1094 de 2003 La Sala Plena estudió una demanda de constitucionalidad contra los artículos 11, 12, 13 (parcial), 18 y 19 de la Ley 797 de 2003. Frente a los apartes acusados en el artículo 13 [212] , la demanda estimaba, entre otras, que (i) violaban el derecho a la igualdad, al incorporar criterios de edad y de procreación para el reconocimiento y la duración de la pensión de sobrevivientes al cónyuge o compañera o compañero permanente

supérstite del pensionado que fallezca; y (ii) vulneraban el artículo 42 del texto superior, al exigirles a estos beneficiarios cinco años de convivencia continua antes del fallecimiento del causante, para que se les reconozca el derecho.

La Corte identificó los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, siendo uno de ellos el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite del pensionado al sistema que fallezca, quien tendrá derecho a la prestación, en forma vitalicia, si a la fecha del fallecimiento del causante tenía 30 o más años o si, siendo menor de esta edad, procreó hijos con el causante. “ En estos casos deberá acreditarse [,] además [,] que el beneficiario estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y convivió con el fallecido no menos de 5 años continuos con anterioridad a su deceso ”.

Al estudiar los cargos contra el artículo 13, la Corte indicó que la norma acusada perseguía, en principio, una finalidad legítima, al fijar los requisitos de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, lo cual no atentaba contra los fines y principios del sistema [213] . Concluyó que, “ desde la óptica propuesta por los accionantes, los literales a) y b) [del artículo 13] no vulneran, en lo demandado, los artículos superiores invocados en su demanda ” [214] , por lo que declaró exequibles las expresiones acusadas de los literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, salvo la expresión “ y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno ”, contenida en el literal c) [215] .

C-1035 de 2008 La Sala Plena estudió una demanda contra algunos apartes del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 [216] . Según la demanda, tales preceptos vulneraban los derechos a la igualdad, a la seguridad social en materia pensional, a la familia y a la protección especial a la mujer [217] .

La Corte precisó que, (i) p ara que se presente el supuesto fáctico descrito en el aparte demandado de la norma, se requiere la existencia de la convivencia simultánea , esto es, que ocurran al mismo tiempo la convivencia del causante con el respectivo cónyuge y con el compañero o compañera permanente, durante los cinco años previos a la muerte del causante, por lo cual el apartado demandado excluye de antemano las relaciones casuales, circunstanciales, incidentales, ocasionales, esporádicas o accidentales que haya podido tener en vida el causante; y (ii) el criterio definido por la norma para determinar el beneficiario de la pensión tiene que ver con la convivencia caracterizada por la clara e inequívoca vocación de estabilidad y permanencia.

Frente al primer aparte acusado, la Corte estimó que establecía un trato diferenciado fundado en el origen familiar. Señaló que no existía razón alguna para privilegiar, en casos de convivencia simultánea, la pareja conformada por medio de un vínculo matrimonial, sobre aquella que se formó con base en un vínculo natural, y precisó que la disposición no lograba un fin constitucionalmente imperioso.

Por tal motivo, declaró la exequibilidad condicionada del aparte acusado, en el entendido de que además de la esposa o el esposo, serán también beneficiarios la compañera o compañero permanente, y que la pensión se dividirá entre ellos(as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido [218] .

C-336 de 2014 La Sala Plena estudió la constitucionalidad de un aparte del inciso final del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 [219] . Según la demanda, tal disposición vulneraba el derecho a la igualdad, al establecer – en el caso de la convivencia no simultánea – un privilegio en cabeza del cónyuge supérstite con separación de cuerpos, en detrimento del compañero permanente, con el cual se hizo vida marital durante los últimos cinco años previos al deceso, discriminando a la unión marital de hecho frente a la existencia de un vínculo matrimonial, ajeno a la finalidad de convivencia y apoyo mutuo.

La Corte identificó los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y, frente a los cónyuges y compañeros permanentes, resaltó la convivencia de cinco años anteriores a la muerte del causante [220] .

Señaló que el Legislador, como mecanismo de protección a los miembros del grupo familiar, instituyó el requisito de la convivencia durante los últimos cinco años anteriores a la muerte para el compañero o cónyuge supérstite, con el fin de

proteger a los beneficiarios legítimos de ser desplazados por quienes solo buscan obtener un beneficio económico. De otra parte, indicó que frente a la convivencia no simultánea (objeto de la sentencia), si bien es el compañero permanente quién debe acreditar de forma clara e inequívoca la vocación de estabilidad y permanencia con el causante durante los cinco años previos a la muerte, para el caso del cónyuge supérstite con separación de hecho, el quinquenio de la convivencia deberá verificarse con antelación al inicio de la última unión marital de hecho.

Frente al caso concreto aplicó el test de igualdad y señaló que la corporación ha diferenciado los efectos de la unión marital de hecho con los del matrimonio, concluyendo que se trata en principio de figuras normativas diferentes, por lo cual no son sujetos de la misma naturaleza y, por ello, no podría predicarse en principio un trato diferente frente a iguales [221] .

Por lo anterior, concluyó que la norma busca equilibrar la tensión surgida entre el último compañero permanente y el cónyuge, que si bien no mantenía la convivencia tampoco había disuelto su vínculo jurídico.

Por ello, declaró exequible la expresión acusada [222] . C-515 de 2019 La Sala Plena determinó si la expresión “ con sociedad conyugal vigente ”, contenida en el último inciso del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, vulnera el derecho de igualdad, al establecer como requisito para el reconocimiento de la cuota parte de la pensión de sobrevivientes, únicamente que el cónyuge supérstite separado de hecho mantenga en vigor la sociedad conyugal a la fecha del fallecimiento del causante, excluyendo al cónyuge separado de hecho con sociedad conyugal disuelta.

La Corte hizo unas precisiones frente al artículo 47 de la Ley 100 de 1993. Al respecto, precisó que: “ es claro que el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, según [fue] modificado, creó una regla general al momento de establecer los requisitos para los cónyuges o compañeros permanentes (literal a) e incisos 1°, 2° y parte inicial del 3° del literal b), que da prelación a la convivencia con el causante por más de 5 años antes de su fallecimiento, por encima de cualquier vínculo formal. Sin embargo, el Legislador, decidió a su vez crear en el aparte demandado (parte final del inciso 3° del literal b), una excepción a dicha regla, determinando que el derecho a la pensión de sobrevivientes se conservaría en una cuota parte a los cónyuges que en algún momento hubiesen convivido por más de 5 años, pero que estén separados de hecho (sin convivencia al momento de la muerte del causante), pero que hubiesen decidido mantener los efectos patrimoniales del matrimonio, esto es, la sociedad conyugal vigente. Por lo cual, en esta excepción, objeto de la presente demanda, el Legislador optó por desplazar el criterio de convivencia, por el de vigencia o no de la sociedad conyugal (…) ”.

De otra parte, distinguió los efectos personales y patrimoniales del matrimonio [223] . Señaló que l os cónyuges separados de hecho, con y sin sociedad conyugal vigente, están en situaciones diferentes, por lo cual no son sujetos de tratamiento igual. Ello, debido a la inexistencia de vínculos afectivos o económicos entre cónyuges separados de hecho y con sociedad conyugal disuelta. Por lo cual, el requisito de existencia del vínculo patrimonial (sociedad conyugal vigente) hasta el fallecimiento del causante es el criterio relevante en el contexto de convivencia no simultánea, y el mismo corresponde con: (i) la amplia potestad de configuración del Legislador en materia pensional;

y (ii) con los efectos que se derivan de la Constitución y la disolución de la sociedad conyugal, sobre las pensiones como derecho a suceder del cónyuge supérstite.

Una vez constatada la diferencia entre los grupos objeto de análisis, la Corte advirtió que no era procedente desarrollar las etapas siguientes del juicio de igualdad. Por lo anterior, consideró que no cabía reproche alguno frente a la disposición parcialmente acusada, por el cargo analizado, por lo que procedió a declarar su exequibilidad.

Sentencias en las que se ha señalado que el cónyuge supérstite separado de hecho con sociedad conyugal vigente puede acreditar los años de convivencia, en cualquier tiempo.

Sentencia Síntesis del caso T-090 de 2016 La Sala Cuarta de Revisión estudió una acción de tutela presentada por una cónyuge contra el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia que le había negado el reconocimiento de la cuota parte de la sustitución pensional, argumentando que la accionante no acreditó haber convivido, de forma continua, con el pensionado sus últimos cinco años de vida [224] .

La Corte señaló las distintas hipótesis del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 e indicó que la corporación ha reconocido el derecho a la pensión de sobrevivientes de quienes, al momento de la muerte del causante, mantenían vigente su sociedad conyugal con éste, si además convivieron con él durante al menos cinco años en cualquier tiempo.

Precisó que las disputas que puedan presentarse entre el cónyuge y el compañero o la compañera permanente supérstite en torno al derecho a la sustitución pensional pueden ocurrir, o bien porque éste convivió simultáneamente con su cónyuge y su compañera o compañero permanente, o bien porque, al momento de su muerte, tenía un compañero permanente y una sociedad conyugal anterior que no fue disuelta, o un compañero o compañera permanente y una unión conyugal vigente, con separación de hecho. En este último evento, no hace falta que el cónyuge supérstite demuestre que convivió con el causante durante los últimos cinco años de su vida, sino, solamente, que convivió con él o ella más de cinco años en cualquier tiempo.

De otra parte, advirtió que el concepto de convivencia no supone necesariamente habitación bajo el mismo techo, “[l] a convivencia que exige la Ley 797 de 2003, más allá de la cohabitación, supone la existencia de lazos propios de la vida en pareja, como el afecto, el auxilio mutuo, el apoyo económico y el acompañamiento espiritual ”.

Frente al caso concreto indicó que la controversia quedaba contraída a determinar si la actora, cónyuge supérstite, tenía derecho al reconocimiento del 50% restante de la sustitución de la pensión del causante, por haber permanecido vigente la sociedad conyugal con aquél, pese a no haber convivido con éste en los últimos cinco años anteriores a su muerte y no existir durante ese lapso alguna compañera permanente .

Precisó que la CSJ amplió la interpretación del inciso 3° del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en el sentido de indicar que la convivencia de cinco años en cualquier tiempo para el cónyuge separado de hecho también debe aplicarse en los casos en que no exista compañera o compañero permanente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado.

Por ello, concluyó que la actora tenía derecho al 50% restante de la sustitución pensional de la pensión de vejez de su esposo, por cuanto hizo vida en común con él por más de cinco años y el vínculo conyugal se mantuvo vigente hasta su muerte. En consecuencia, confirmó el fallo de segunda instancia que había concedido el amparo y que ordenó el reconocimiento de la prestación. En este caso, la sociedad conyugal de los esposos no se había disuelto, ni liquidado.

T-015 de 2017 La Sala Cuarta de Revisión estudió una acción de tutela presentada por una cónyuge supérstite contra la Gobernación y el Fondo Territorial de Pensiones del Vaupés, que le habían negado el reconocimiento de la sustitución pensional, con el argumento de que no acreditó haber convivido, de forma continua, con el causante en los últimos 5 años anteriores a su muerte y no existir durante ese lapso alguna compañera permanente [225] .

La Corte precisó que tendrá derecho a la sustitución pensional quien, al momento de la muerte del pensionado, tenía una sociedad conyugal que no fue disuelta con separación de hecho, y “[e] n este último evento, el cónyuge supérstite deberá demostrar que convivió con el causante por más de dos (2) o cinco (5) años, en cualquier tiempo, según la legislación aplicable, en virtud de la fecha de fallecimiento del causante ” .

Frente al caso concreto señaló que la accionante tenía derecho a la sustitución pensional, al haber mantenido vigente el vínculo conyugal, toda vez que hizo vida marital con el causante durante más de dos (2) años, en cualquier tiempo.

Además, precisó que: “ (…) es de señalar que el de cujus nunca disolvió la sociedad conyugal, ni convivió con otra persona después de la separación de hecho ” .

Así, concedió el amparo y le ordenó al ente accionado proferir acto administrativo de reconocimiento vitalicio de la prestación a favor de la actora.

Sentencias en las que se ha señalado que la cónyuge supérstite puede acreditar los años de convivencia, en cualquier tiempo. Sentencia Síntesis del caso T-605 de 2015 La Sala Quinta de Revisión estudió si unos jueces vulneraron los derechos de una compañera permanente, al negarse a reconocerle la pensión de sobrevivientes, a pesar de contar con una sentencia judicial que declaró la unión marital de hecho entre ella y el causante [226] .

La Corte, entre otras, identificó las situaciones que pueden presentarse con ocasión de la Ley 797 de 2003: (i) convivencia simultánea del causante con su cónyuge y una –o más–compañeras permanentes, caso en el cual la pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido; (ii) convivencia simultánea del fallecido con dos o más compañeras permanentes que se asimila a la situación anterior, por lo que la pensión se dividirá entre ellos(as) en proporción al tiempo de convivencia con el causante; (iii) convivencia únicamente con compañero(a) permanente pero vínculo conyugal vigente, evento en el cual la pensión se dividirá entre ellos(as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido, siempre que el cónyuge haya vivido durante cinco años o más con el causante en cualquier tiempo.

Frente al caso concreto indicó que los jueces de instancia incurrieron en un defecto fáctico, al no decretar de oficio pruebas necesarias para dirimir el conflicto puesto a su consideración, aunado a que omitieron analizar los elementos probatorios que debidamente fueron allegados al proceso [227] .

De otra parte, se advirtió que el juez de primera instancia desconoció los derechos a la igualdad y a la seguridad social de la accionante, al desconocer la existencia de la convivencia simultánea [228] .

Por otro lado, indicó que la CSJ incurrió en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, por darle prevalencia a rigurosidades procesales y expresar indiferencia al derecho sustancial.

Así, concedió el amparo, dejó sin efectos la decisión de la CSJ y del juez de segunda instancia dentro del proceso laboral y le ordenó al ad-quem proferir un nuevo fallo que indique que las partes en litigio tienen derecho a la pensión reclamada y que ordene que la mitad de la mesada pensional se pague de forma proporcional a ambas compañeras permanentes [229] .

En este caso no hubo pronunciamiento frente a la sociedad conyugal. T-266 de 2017 La Sala Octava de Revisión estudió, entre otras [230] , si unos jueces laborales habían vulnerado el debido proceso de una ex cónyuge al haberle negado la sustitución pensional [231] .

La Corte indicó que la legislación vigente establece un trato diferenciado respecto del reconocimiento de una sustitución pensional, cuando se trata de reclamantes unidos por el vínculo del matrimonio o por la unión marital de hecho. Precisó que, “ si bien en ambos casos, además de las variables que determinan la temporalidad en que se reconocerá el derecho, debe verificarse de los solicitantes (i) la vigencia del vínculo y (ii) una convivencia mayor a 5 años, [por lo que] resulta necesario destacar que, cuando se trata del reconocimiento de la sustitución pensional de un cónyuge, se requiere únicamente que éste demuestre que el vínculo no se ha disuelto formalmente y que la convivencia se dio en algún momento durante la vigencia del matrimonio, mientras que si se trata de una unión marital de hecho se exige del solicitante demostrar la pervivencia material de la unión y que existió convivencia del solicitante con el causante en los 5 años anteriores a su fallecimiento ” [232] .

Frente al caso concreto estimó que el amparo era improcedente frente a las decisiones judiciales cuestionadas. Sin embargo, estudió si la actora era acreedora de la prestación reclamada. Al respecto, encontró que (i) no ostentaba la condición de cónyuge del causante , p ues ambos determinaron la cesación de los efectos civiles del matrimonio; y (ii) aunque estaba probado que, si bien convivieron por muchos años y, como producto de dicha convivencia nacieron varios hijos, durante los últimos cinco años de la vida del causante se encontraban separados, por lo que no puede aducirse tampoco la condición de compañera permanente. Así, estimó que la actora no era acreedora de la prestación reclamada y, por ello, las autoridades accionadas no pudieron desconocer derecho alguno.

En consecuencia, la Corte resolvió, entre otras, confirmar parcialmente los fallos de instancia respecto de la negativa del amparo frente a la pretensión de reconocimiento de la sustitución pensional del causante y la admisión de la demanda ejecutiva de alimentos [233] .

En este caso, los cónyuges habían liquidado la sociedad conyugal, sin embargo, sobre ello no se pronunció la Corte, al estudiar si la actora era acreedora de la prestación.

Casos en los que se ha señalado que la disolución y liquidación de la sociedad conyugal no afecta necesariamente la convivencia de la pareja y, por consiguiente, per se , no comprometen el derecho de la cónyuge supérstite o compañera permanente a solicitar la pensión de sobrevivientes T-392 de 2016 La Sala Cuarta de Revisión estudió el caso de una persona que consideró vulnerados algunos de sus derechos fundamentales, por la negativa de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR), en relación con la solicitud de reconocimiento y pago de la sustitución pensional de su fallecido esposo, por no acreditar el requisito de convivencia y existir, entre otras, providencia que decretó la separación indefinida de cuerpos y la liquidación de la sociedad conyugal [234] . Sin embargo, la actora indicó que posteriormente reanudó su unión en modalidad de unión marital de hecho.

La Corte se refirió a la sustitución pensional y su fundamento normativo en el régimen de la Policía Nacional. De otra parte, señaló que tanto la unión matrimonial como la marital de hecho imponen en la pareja dos compromisos o componentes. Por un lado, suponen una perspectiva emocional que conlleva un elemento afectivo, asistencial, de convivencia, compañía mutua, ayuda, entre otros. Y, por el otro, el patrimonial, derivado de la sociedad financiera celebrada que impone una serie de obligaciones y derechos, por lo que las falencias en alguno de los dos factores, no supone, per se , la terminación del otro.

Indicó que “ (…) u na alteración en el desarrollo normal de la sociedad patrimonial no impone la culminación del componente afectivo en la pareja ni permite, indefectiblemente, suponer la terminación de la convivencia ”. Así, señaló que: “ Si bien el rompimiento de pactos financieros y la adopción de medidas judiciales para su cumplimiento podrían permitir que algunos infieran la ruptura de la convivencia entre la pareja. Lo cierto es que el ejercicio de los derechos judiciales para el cumplimiento de un compromiso surgido del desarrollo de la sociedad patrimonial celebrada, en nada impone presumir la terminación de los sentimientos de afecto, apoyo, asistencia, ayuda, compañía, etc.

” . En este sentido, precisó que, para que un(a) cónyuge o compañera permanente pueda solicitar la sustitución pensional de su pareja, únicamente debe acreditar el elemento material o real de convivencia efectiva al momento de la muerte del pensionado. Por lo tanto, “ la convivencia efectiva al momento de la muerte del pensionado constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y el criterio que impera, pues no se hace necesario demostrar, en el caso de las esposas y compañeras, la dependencia económica o la existencia del vínculo formal de la unión ” .

Frente al caso concreto, la Corte resaltó que el criterio real que se debe acreditar al momento de perseguir la sustitución de una mesada pensional alegando la calidad de compañera permanente es la convivencia con el causante hasta el momento de su muerte. “ A lo que se suma que debe haberse mantenido durante los cinco años anteriores al fallecimiento del pensionado ”. Advirtió que la ausencia de plena prueba sobre dicho presupuesto impedía dictar una medida definitiva

de protección como quiera que dentro del expediente no fue factible acopiar elementos de convicción que arrojaran certeza al respecto.

Con todo, descartó los argumentos empleados por la entidad demandada [235] y resaltó el perjuicio que recae sobre las prerrogativas fundamentales de la accionante, quien no cuenta con otro medio financiero que le permita suplir sus necesidades básicas y que " además demostró que mantuvo con el causante unos vínculos que permiten inferir que, aunque no era del todo claro que compartieran "techo", según las declaraciones obtenidas por CASUR, lo cierto es que éstas tampoco descartan las manifestaciones de apoyo y ayuda mutua que, al parecer, la pareja se prodigaba.

" Por lo tanto, concedió el amparo de manera transitoria y le ordenó al ente accionado reconocer y pagar la sustitución pensional de la asignación de retiro en favor de la accionante, mientras la jurisdicción competente define la existencia del derecho en cuestión [236] .

T-401 de 2021 (Esta sentencia se dictó luego de proferido el fallo de casación) La Sala Primera de Revisión estudió si una administradora de pensiones vulneró los derechos a la seguridad social, al mínimo vital, a la vida digna y al debido proceso de una mujer que se encontraba en circunstancias de vulnerabilidad socioeconómica, al negarle el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes como beneficiaria de su cónyuge, con el argumento de que no demostró la convivencia con éste porque su sociedad conyugal fue liquidada antes de la muerte de su esposo y de que no evidenció, en su concepto, que tuviera "vida marital" con él, a través de los testimonios y pruebas que aportó [237] .

La Corte resaltó que, en atención a la fecha de la muerte del causante, la legislación aplicable eran los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, antes de la modificación introducida a través de la Ley 797 de 2003 [238] .

Indicó que el hecho de que la accionante y su esposo hayan acordado disolver y liquidar la sociedad conyugal derivada del vínculo matrimonial no impacta ni su "vida marital" , ni tampoco la convivencia de la pareja.

Precisó que (a) la liquidación de la sociedad conyugal no es equivalente ni concomitante con el acto jurídico del divorcio, con la separación de cuerpos, ni con ningún tipo de disolución del vínculo matrimonial; y (b) el acto por el que una pareja decide liquidar su sociedad conyugal tiene exclusivamente efectos económicos y de ninguna manera suspende o interrumpe su convivencia.

De otra parte, señaló que l a disolución y liquidación de la sociedad conyugal tampoco produce la separación de cuerpos, hipótesis que, según el artículo 167 del Código Civil, tampoco disuelve el matrimonio. Indicó que " cuando el acuerdo de los cónyuges consiste exclusivamente en disolver y liquidar la sociedad conyugal, como ocurrió en el presente caso, no se interrumpe ni se suspende la vida en común, la convivencia, ni mucho menos la existencia del contrato de matrimonio. Por lo tanto, en las circunstancias específicas del caso, la liquidación de la sociedad conyugal no afecta la posibilidad de que el cónyuge supérstite acceda a la pensión de sobrevivientes ".

Frente al caso concreto indicó que no solo estaba probada la convivencia de la accionante con su cónyuge, sino que Colpensiones conoció las razones por las que la pareja decidió disolver y liquidar su sociedad conyugal, así como el contexto en el que se dio de tal acuerdo, según el recuento de la demandante.

Al respecto, señaló que el acuerdo de liquidación de la sociedad conyugal no tuvo relación alguna con una separación de cuerpos, con una interrupción de la convivencia de la pareja, ni mucho menos con una disolución del vínculo matrimonial, pues su único propósito fue repartir los bienes adquiridos conjuntamente para que éstos pasaran al patrimonio personal de cada uno de ellos. Precisó que (i) el estado civil de los cónyuges no se modificó con esta decisión, que exclusivamente produjo efectos patrimoniales;

(ii) el acuerdo tampoco afectó su decisión libre de conformar una familia; (ii) sus deberes de proveerse socorro y auxilio y, por consiguiente, la relación basada en un vínculo de solidaridad mutua se mantuvo vigente; y (iv) el contrato de

matrimonio existió hasta el fallecimiento del causante.

Por otro lado, la Corte advirtió que no había duda de que la actora convivió con el causante más de cuatro años antes de su fallecimiento, y del estudio del expediente podía afirmarse que la relación y convivencia de la pareja se basó en el acompañamiento moral y económico, y el deber de apoyo y auxilio mutuo. En este sentido, resaltó: " (…) a pesar de haberse disuelto la sociedad conyugal, el vínculo matrimonial y la convivencia de la pareja se mantuvieron intactos hasta el día de la muerte del señor Córdoba. La señora Herrera Calderón le brindó apoyo y cuidado durante toda su enfermedad ".

Así, concluyó que Colpensiones vulneró el derecho a la seguridad social de la accionante, al negar el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de la cual es beneficiaria por la muerte de su esposo y, por consiguiente, sus derechos a la vida digna y al mínimo vital.

Adicionalmente, encontró que (i) la entidad hizo una serie de exigencias probatorias que resultaban irrazonables y, por lo tanto, vulneraron el debido proceso de la solicitante, por estar relacionadas con requisitos no previstos en la normativa; y (ii) la accionante podría haber sido víctima de violencia de género, específicamente de violencia económica, en la medida que, después de dedicarse durante su matrimonio al cuidado de su esposo, quien padecía una enfermedad que finalmente ocasionó su muerte, sufrió un abandono que, sumado a otras particularidades de su historia de vida, la llevó a habitar la calle.

En suma, la Corte concedió el amparo, dejó sin efectos los actos administrativos que negaron la prestación a la actora, y le ordenó a Colpensiones reconocer la prestación. Con todo, como quiera que la actora inició un proceso ordinario laboral, la Sala dispuso órdenes adicionales a la entidad.

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO A LA SENTENCIA SU.169/24 Expediente: T-8.944.235 Solicitud de tutela presentada por el señor Andrés , a favor de la señora María , contra la Sala de Descongestión n.º 4, de la Sala de Casación Laboral, de la Corte Suprema de Justicia.

Aunque comparto la decisión de amparar los derechos fundamentales al debido proceso y, con ello, el derecho de acceso a la justicia, a la seguridad social, al mínimo vital y a la protección efectiva de las personas de la tercera edad, presento, con el acostumbrado respeto por las decisiones de la mayoría, las razones de mi salvamento parcial de voto a la Sentencia SU-169 de 2024.

Considero que la Sala Plena al ordenar el reconocimiento pensional incurrió en un exceso de las competencias propias del juez constitucional y, por lo tanto, en un desconocimiento del juez natural. En esta oportunidad, le correspondía a la Sala de Casación Laboral determinar si el derecho pensional debía concedérsele a la accionante.

Por esta razón, la orden respectiva debía estar encaminada a que la Sala de Casación Laboral accionada profiriera, en el término fijado en el artículo 98 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, una nueva sentencia en la que resolviera sobre si el derecho pensional debía o no reconocerse.

Esta era la decisión que debía adoptar la Sala Plena, dada la necesidad de "impedir que la acción de tutela se convierta en una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de los jueces" [239] , además, porque es al juez ordinario a quien le corresponde determinar la fecha de causación del derecho. A pesar de reconocer que se trata de una persona de la tercera edad, el término del "que dispone la autoridad judicial accionada para proferir la nueva decisión no es irrazonable o desproporcionado, ya que, en caso de que no se hubiese adoptado una regla especial, la sentencia de reemplazo debía proferirse 'dentro de los treinta días siguientes', de conformidad con lo dispuesto por el artículo 98 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social", como lo señalé en el salvamento de voto a la Sentencia SU-049 de 2024.

Adicionalmente, en relación con el estudio realizado por la Sala sobre el requisito de legitimación en la causa por activa, debo precisar el alcance de la figura de la representación. El artículo 86 de la Constitución establece que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala que "podrá ser ejercida, […] por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante.

Los poderes se presumirán auténticos. || También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. || También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales".

Por lo tanto, la acción de tutela puede ser ejercida por medio de las siguientes modalidades: (i) directamente por la persona afectada; (ii) por quien actúe a su nombre (representante o apoderado); (iii) por conducto de agente oficioso (cuando el titular de los derechos no esté en condiciones de promover su propia defensa), o (iv) por medio del Defensor del Pueblo y de los personeros municipales.

Es importante diferenciar las figuras del representante y del apoderado, bajo el entendido de que solo este último materializa el derecho de postulación.

En efecto, la representación –que es una institución más general– puede darse en virtud (i) de la ley (por ejemplo, el padre y/o la madre que representan a sus hijos menores de edad en ejercicio de la patria potestad, o los representantes de las personas jurídicas de derecho público); (ii) de un contrato (que puede materializase en un poder general otorgado mediante escritura pública o en un poder especial); (iii) de una vía estatutaria (en el caso de las personas jurídicas de derecho privado, por ejemplo), o (iv) de una decisión judicial.

A mi juicio, entonces, en el presente caso no se trató de una agencia oficiosa, sino que se estaba ante la figura de representación, en tanto la representada suscribió la Escritura Pública n.° 0051 del 15 de enero de 2010 de la Notaría Segunda del Circuito de Cali, por medio de la cual le otorgó poder general a su hijo Andrés .

En ese acto le encomendó, entre otras cosas, que la representara "ante cualesquiera corporaciones, funcionarios o empleados de la Rama Jurisdiccional, […] así como ante cualesquiera otras autoridades en relación con procesos, actuaciones, actos […] en que la mandante tenga interés directa o indirectamente, sea como demandante, como coadyuvante o terceros intervinientes de cualquiera de las partes, sea para iniciar o seguir tales procesos, actuaciones, actos, diligencias o gestiones".

En suma, considero que la Sala se equivocó al establecer que la legitimación en la causa se encontraba acreditada por medio de la figura de la agencia oficiosa y no por medio de la representación, aun cuando la señora María le había otorgado un poder general a su hijo, para que la representara en los procesos judiciales.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO Magistrado [1] En el asunto bajo examen, es preciso indicar que –en un inicio– este expediente le correspondió en su sustanciación al magistrado Alejandro Linares Cantillo, el cual concluyó su periodo constitucional en diciembre de 2023. Por tal motivo, al magistrado Vladimir Fernández Andrade, al haber sido elegido y designado como magistrado de la Corte Constitucional en su reemplazo, le corresponde asumir y concluir los trámites de este proceso, en virtud de lo previsto en el inciso final del artículo 7º del Decreto 1265 de 1970, en el que se establece lo siguiente: " Las salas de decisión no se alterarán durante cada período por cambio en el personal de magistrados y, por consiguiente, el que entre a reemplazar a otro ocupará el lugar del sustituido ". Énfasis por fuera del texto original.

[2] El Reglamento de la Corte establece que en la publicación de las providencias, las salas de la Corte o el magistrado sustanciador, en su caso, podrán disponer que se omitan nombres o circunstancias que identifiquen a las partes. Asimismo, el artículo 1° de la Circular Interna No. 10 de 2022 dispone que se deben omitir de las providencias que se publican en la página web de la Corte Constitucional, los nombres reales de las personas cuando, entre otros eventos, " (i) se haga referencia a su historia clínica u otra información relativa a la salud física o psíquica; o (iii) se pueda poner en riesgo el derecho a la vida e integridad personal o el derecho a la intimidad personal y familiar." [3] De acuerdo con lo expuesto en el escrito de tutela y las pruebas obrantes en el expediente. Expediente digital, archivos Demanda.pdf y 0002121884Demanda.pdf.

[4] Como consecuencia de la unión se procrearon cuatro hijos, uno de ellos es el accionante Andrés . [5] La declaración es del 19 de noviembre de 2003. En ella consta la siguiente manifestación: " (…) Contrajimos matrimonio eclesiástico en Silvia Cauca, en el año de 1957, en el año de 1977 nos separamos de bienes y de cuerpos y hace siete años convivimos en unión libre y bajo el mismo techo en forma estable y permanente ". Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 743.

[6] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 6-8. [7] Según afirmó la parte actora en la contestación de la demanda dentro del proceso laboral, la señora Lorena (quien alega la condición de compañera permanente) le alquiló al señor Pedro una habitación desde noviembre de 2008 hasta el 11 de enero de 2010 (fecha de su fallecimiento), en el lugar donde ésta residía.

[8] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 3. [9] Por estimar que no era posible determinar la convivencia permanente en unión marital y en unión libre entre las reclamantes con el causante. Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 6-8.

[10] La señora María se opuso a las pretensiones de la demanda por considerar, entre otras, que la demandante y el causante nunca convivieron bajo el mismo techo en calidad de pareja, por lo cual no puede afirmarse que fueron compañeros permanentes, pues este vivió desde noviembre de 2008 hasta enero de 2010 como arrendatario en el lugar donde residía la señora Lorena , debido a la relación de amistad que existió entre ellos, mas no porque fuesen parte de una misma familia. Por tal motivo, la señora María solicitó que se le reconociera la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite, y el retroactivo a que haya lugar con los respectivos intereses moratorios. Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 66-88.

[11] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 632-650. [12] Al respecto, resaltó cuatro testimonios, en especial, el del señor Julián , el cual ofrecía mayor credibilidad por ser amigo del causante desde cuando iniciaron estudios de medicina. Este testimonio fue relacionado por el juez de segunda instancia de la siguiente manera: " (…) cuenta que conoce a la demandante en el ISS.

[se refiere a Lorena] , cuando estuvo trabajando allá hasta el 85 y cuatro años atrás, la conocía y al señor [Pedro] lo conoce porque fueron compañeros en la universidad, explica que en los últimos años de su vida, sabía que él vivía solo en un apartamento con su hijo, y [María], su cónyuge, cuando ella venía y, en el último año vivió con un amigo con el señor Rico, no recordaba su nombre. Que vivió en Cali y se casó con la señora [María], se divorciaron y nuevamente reanudaron su relación en el año 96, la cual legalizaron en Notaría en el 2003, agrega que compartió consultorio con el señor [Pedro] durante 20 años, y que [Pedro] asistía en las horas de la mañana y él en las horas de la tarde, hasta enero de 2010. Que le consta que vivía en un apartamento desde el año 98 al 2008, porque eran amigos compartían y además porque era el Coarrendatario de ese apartamento, que sabe que después se fue a vivir a una habitación en una casa de familia pero, no sabe exactamente en dónde. Que se reunió en varias ocasiones con él y la señora [María], en Estados Unidos y aquí en Colombia, en reuniones familiares. Indica que [Pedro], le enviaba dinero a la señora [María] a Estados

Unidos, que inclusive como él viajaba con frecuencia le llevó dinero. Que no tiene conocimiento de que viviera en Palmira. Que no tiene conocimiento que conviviera con alguien más, que la señora [María] venía a Colombia unas 3 veces al año, todos los años, y que [Pedro] iba unas 2 veces al año y su convivencia era de pareja. Que no tiene conocimiento que conviviera con [Lorena].

" Sentencia del Tribunal Superior de Cali, Sala de Descongestión Laboral, sentencia No. 135 de 2013, pág. 11. [13] Indicó, entre otras, que los testimonios aportados presentaban contradicciones, lo que conducía a dudar de lo manifestado.

[14] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 554-569. [15] Frente a la señora María indicó, entre otras, que a pesar de las declaraciones que indicaban que los cónyuges reanudaron su relación y de la declaración extrajuicio rendida por aquellos el 19 de noviembre de 2003, no estaba probada la convivencia durante los cinco años antes de la muerte del causante, pues no se acreditó el ánimo de permanecer juntos, formar una familia y tener estabilidad con aquél hasta el momento de su muerte. Respecto de la señora Lorena se señaló, entre otras, (i) que algunos testigos coincidieron en afirmar que aquella nunca fue pareja del causante y que –entre ellos– sólo existió una relación de amistad; y (ii) otras declaraciones indicaban que hubo una relación de pareja por más de 30 años. A ello se agregó que, (iii) según algunos otros testigos, después de noviembre de 2008, el causante se fue a vivir a una habitación en una casa de familia, ante lo cual se estimaba que se había ido a vivir con la señora Lorena y, como quiera que éste murió en el 2010, no se cumplía con el requisito de haber convivido con el causante no menos de cinco años continuos antes de su fallecimiento.

[16] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 518-523. La ponencia estuvo a cargo de la magistrada Ana María Muñoz Segura. [17] Ibidem , pág. 530.

[18] Expediente digital, archivo 01ExpedienteFisicoDigitalizado.pdf, págs. 330-331. El citado magistrado indicó que debió analizarse la convivencia de la cónyuge conforme con la sentencia C-515 de 2019, en la que se declaró la exequibilidad de la expresión " con la cual existe la sociedad conyugal vigente ", contenida en el inciso final del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, y examinar la diferencia entre los cónyuges " con " y " sin " sociedad conyugal disuelta, para efectos de la pensión de sobrevivientes.

Agregó que puede concluirse del inciso del literal b) del citado artículo, que en los eventos en que la sustitución pensional se debata entre compañera permanente y cónyuge sin sociedad patrimonial vigente, la beneficiaria de la prestación será quien acredite la convivencia real y efectiva con el pensionado, por lo menos cinco años anteriores al fallecimiento.

[19] Expediente digital, archivo 0014121884Impugnación.pdf, págs. 12-13. [20] Expediente digital, archivos Demanda.pdf. [21] El actor relaciona ocho pruebas: (i) el registro civil de matrimonio de los cónyuges, así como los registros de nacimiento de sus hijos; (ii) copia de la solicitud de reconocimiento por parte del ISS al señor Pedro del incremento por cónyuge en favor de su esposa María ; (iii) fotografías familiares de los esposos; (iv) certificado de afiliación a salud de la señora María como esposa beneficiaria del señor Pedro ; (v) registro civil de nacimiento de la señora María ; (vi) copia del obituario del señor Pedro ;

(vii) declaración extrajuicio de los cónyuges del año 2003, respecto de su convivencia por más de siete años; y (viii) documento radicado por el señor Pedro ante el ISS, mediante el cual manifestó que constituía a su legítima esposa, María , como única beneficiaria de sus derechos laborales y pensionales.

[22] En uno de los apartes de la demanda de tutela se señala lo siguiente: " El argumento de la negativa, que no se había probado que la esposa hubiese convivido con el esposo causante cinco años en cualquier tiempo de la relación marital. Lo cual es contrario a la evidencia probatoria, pues el solo hecho de haber procreado 4 hijos dentro del matrimonio,

prueba la convivencia superior a 5 años, pues no es posible procrear 5 hijos, nacidos en diferentes fechas, en menos de 5 años, basta verificar las fechas de nacimiento de estos, para llegar a esa conclusión. Como si lo anterior fuera poco, el causante en vida, afilió a su esposa a la seguridad social en salud, como beneficiaria y demandó para ella el incremento por cónyuge, además de declarar en vida, que ella era la única beneficiaria de su pensión, pruebas que inequívocamente demuestran que convivieron más de 5 años, incluso la pretendida compañera demandante, reconoce que ellos convivieron más de 5 años, cuando en su demanda señala que se separaron en el año 1977, si se habían casado en el año 1957, entre estas dos fechas hay 20 años de convivencia, sin contar los años compartidos después de su reconciliación en el año 1996 .” [23] Cita tres providencias: (i) la proferida el 13 de marzo de 2012 (radicado No.

45038); (ii) la sentencia del 5 de junio de 2012 (radicado No. 42631); y (iii) la sentencia del 15 de octubre de 2008 (radicado No. 34466). [24] Expediente digital, archivo 0004121884Avoca.pdf. Con todo, la Secretaría de la Sala de Casación Penal remitió copia del auto admisorio de la tutela no solo a los referidos vinculados, sino también al Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS en liquidación -PARISS-; a la Procuradora Delegada para los Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social y a la señora Ruth Mery Mosquera Mosquera (quien fue la apoderada de la señora María en el proceso ordinario laboral).

[25] En el expediente obran las constancias de notificación del auto admisorio de la acción de tutela, dirigidas al correo oficial de la Corte Suprema de Justicia.

Expediente digital, archivo 0006121884Comunicaciones.pdf. [26] Expediente digital, archivo RTAPARISS.pdf. Agregó que carece de facultad jurídica para pronunciarse sobre los aspectos relacionados con el régimen de prima media con prestación definida, siendo Colpensiones la entidad actualmente encargada de administrar el mencionado régimen y la competente para atender cualquier requerimiento realizado por el accionante o por el despacho.

[27] Expediente digital, archivo RTA121884[XXX]demandadecasacion LORENA -2 contestaciontutelade María .pdf [28] Cabe aclarar que, según se expuso en el fallo de tutela de primera instancia, el Juzgado 7 Laboral del Circuito de Cali reemplazó al Juzgado 5 homólogo de Descongestión de dicha ciudad, autoridad que adoptó la sentencia de primera instancia en el proceso ordinario laboral. Expediente digital, archivo 0010121884Fallo.pdf.

[29] Ibidem , pág. 6. [30] Expediente digital, archivo 0014121884Impugnación.pdf. [31] Sobre el particular indicó que (i) no se valoró el hecho de que la separación de sus padres se realizó de mutuo acuerdo y por una justa causa. Además, (ii) que la CSJ omitió analizar que, conforme con su propia jurisprudencia y la de la Corte Constitucional, la interrupción de la convivencia entre cónyuges o compañeros permanentes no necesariamente supone la pérdida del derecho a la pensión de sobrevivientes. Por último, (iii) se cuestiona que la citada autoridad no apreció el documento radicado por el señor Pedro ante el ISS, en el que se designa por el causante a la señora María como la única y exclusiva beneficiaria de sus derechos laborales y pensionales.

[32] Al respecto, indicó que: “ Conforme a esta disposición, si el Tribunal admite en la sentencia que el causante hizo una declaración jurada en el año 2003 junto a su esposa [MARÍA] en la que declaran su convivencia previa por 7 años, esa situación conduce a tener por cierto que la esposa convivió con el pensionado más de 5 años anteriores a la muerte de aquél, por tanto, la correcta interpretación del artículo 13 de la ley 797 de 2003 era la de reconocer a la esposa la pensión de sobrevivientes, pues exigir que esa prueba sólo verse sobre los 5 años anteriores a la muerte del causante es darle una interpretación equivocada al artículo 13 de la ley 797 de 2003 lo que hace procedente la casación de la sentencia recurrida por la vía directa ”.

Agregó que se pasó por alto que sus padres convivieron de forma continua e ininterrumpida desde 1957 hasta 1977. [33] Agregó que (i) se desconoció que los requisitos de la convivencia entre cónyuges o compañeros permanentes deben

analizarse de forma específica, conforme con las circunstancias que logren probarse; y que (ii) la convivencia de sus padres en diferentes países no puede estimarse como un argumento para desconocer el derecho reclamado.

[34] Expediente digital, archivo Fallo2da.pdf. [35] Expediente digital, archivo INTERVENCIONT-8.944.235.PDF. El escrito fue remitido por correo electrónico a la Secretaría de la corporación y esta lo remitió al despacho del magistrado ponente el 17 de febrero de 2023.

[36] Expediente digital, archivo 2.-Expediente T-8.944.235 -Auto de poner a disposición escrito (Febrero 21 2023).pdf . En comunicación del 28 de febrero de 2023, la Secretaría de la Corporación indicó que durante el término de traslado se recibieron respuestas por parte del señor Andrés y del señor Alejandro .

Archivo 2.-Informe de pruebas auto 21-2-23.pdf . [37] Expediente digital, archivo LORENA INTERVENCION ANTE CORTE CONSTITUCIONAL TUTELA PRESENTADA POR LA CONYUGE SUPERSTITE.pdf .

[38] Ibidem . [39] Se trató, en esencia, de la falta de análisis integral de la edad, de las condiciones de salud y de la forma como se había acreditado la legitimación por activa de la señora María . En este sentido, en la providencia en mención se concluyó que, “ de haberse valorado de manera integral la edad avanzada y la situación de salud de [María], la Sala Quinta de Revisión hubiese constatado las circunstancias de vulnerabilidad en la que se encontraba dicha señora, así como su condición de sujeto de especial protección constitucional. Ello hubiese podido tener incidencia directa en el estudio de la figura de la agencia oficiosa (que había sido acreditada por los jueces de tutela de instancia) y, en consecuencia, del requisito de legitimación en la causa por activa. Sin ir más lejos, cabe resaltar que en varias oportunidades esta corporación ha acreditado la viabilidad de la citada figura, en consideración a la edad y al estado de salud del titular de los derechos cuyo amparo se pretende. En este sentido, es claro que, de haberse estudiado los asuntos omitidos, la decisión de la mencionada Sala de Revisión hubiese sido distinta, particularmente, como ya se dijo, en relación con el cumplimiento del requisito de legitimación en la causa por activa .” Por virtud de lo anterior, en la parte resolutiva se dispuso que: “ Segundo.- REMITIR el expediente al despacho del magistrado sustanciador para que adelante nuevamente el trámite de revisión, de acuerdo con los términos previstos en el artículo 56 del Acuerdo 02 de 2015 y demás normas que resulten aplicables.

” [40] Corte Constitucional, sentencias SU-081 de 2020, SU-449 de 2020, SU-257 de 2021, SU-215 de 2022 y SU-269 de 2023. [41] Expediente digital, archivo 0002 121884Demanda.pdf, pág. 1.

[42] Corte Constitucional, sentencias T-652 de 2008, T-486 de 2016 y T-406 de 2017. [43] Corte Constitucional, sentencia T-452 de 2001. [44] Corte Constitucional sentencias T-235 de 2018, T-003 de 2022 y SU-388 de 2022.

[45] Corte Constitucional, sentencias SU-179 de 2021 y T-352 de 2022, entre otras. [46] En efecto, respecto de este primer requisito, cabe destacar que su observancia admite cierta flexibilidad en su examen, comoquiera que se ha aceptado la legitimación del agente, siempre que de los hechos y de las pretensiones se haga evidente que actúa como tal, por más de que no se rotule sacramentalmente su actuación como de agente oficioso. Sobre el particular, se pueden revisar las sentencias T-452 de 2001, T-197 de 2003, T-652 de 2008, T-275 de 2009 y SU-150 de 2021.

[47] Corte Constitucional, sentencias T-061 de 2019, SU-179 de 2021 y T-352 de 2022. [48] Al menos por la consideración de que el poder que se exige en materia de tutela deber ser especial y no general, como reiteradamente se ha expuesto, entre otras, en las sentencias T-531 de 2002, T-658 de 2002, T-1020 de 2003, T-047 de 2005, T-975 de 2005, T-552 de 2006, T-1025 de 2006, T-493 de 2007, T-679 de 2007, T-664 de 2011, T-194 de 2012, T-417 de 2013, T-024 de 2019, T-292 de 2021, T-166 de 2022 y SU-388 de 2022.

[49] Ello mismo se infiere del encabezado de la acción, cuando se sostiene que: “ [Andrés], mayor de edad, vecino de la ciudad de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. [xxx], expedida en Cali, en mi condición de apoderado de la

señora [MARÍA], de conformidad con el Poder General que adjunto, mediante este escrito interpongo acción de tutela por la violación de los derechos fundamentales de mi poderdante, al Debido Proceso Constitucional y Legal, a la seguridad social, al acceso a la administración de justicia, a la protección de las personas de la tercera edad y al mínimo vital , en los siguientes términos. (…) ". Expediente digital, archivo 0002 121884Demanda.pdf, pág. 1.

Énfasis por fuera del texto original. [50] Decreto 2591 de 1991, arts. 13 y 14. En la sentencia del 10 de febrero de 2022 se señaló lo siguiente: " Al respecto, es importante resaltar que, si bien [ANDRÉS[alega promover la demanda a título de apoderado general de MARÍA , lo cierto es que realmente lo hace en calidad de agente oficioso , por las siguientes razones: (i) como lo tiene pacíficamente sentado la jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Constitucional, para incoar una acción de tutela en calidad de apoderado, es necesario que el poder rendido sea de naturaleza especial y que se le otorgue a un profesional del derecho, condición que no fue acreditada por el prenombrado; y (ii) a pesar de ello, el actor sí puede agenciar los derechos que le asisten a la directa afectada, en la medida en que él es el hijo de MARÍA y ésta es una persona de la tercera edad que reside en la ciudad de Miami, Estados Unidos. // Esta última circunstancia evidencia que la actora, al no encontrarse en Colombia, no está en condiciones de ejercer la defensa de sus derechos fundamentales de manera directa, lo que explica el apoderamiento general que le otorgó a su hijo, según se aprecia en los anexos de la demanda. En tal orden de ideas, la Corte no encuentra reparo alguno que impida el estudio de la presente acción constitucional y, por consiguiente, considera que es factible entrar a pronunciarse sobre la situación puesta en su conocimiento ." [51] Según su partida de bautismo aquella nació el 26 de diciembre de 1933.

Expediente digital, archivo 0002 121884Demanda.pdf, pág. 449. [52] En efecto, la demanda se radicó el 26 de noviembre de 2021, y la emergencia sanitaria por el COVID estuvo en vigor desde el 25 de marzo de 2020 hasta el 1° de julio de 2022.

[53] La jurisprudencia de la Corte ha reconocido como sujetos de especial protección constitucional a los adultos mayores y personas de la tercera edad, estos últimos identificados como aquellos que superan la esperanza de vida, la cual, según los datos del DANE, se encuentra estimada en los 76 años para ambos sexos .

Véase, al respecto, las sentencias C-177 de 2016, T-252 de 2017, T-598 de 2017, T-015 de 2019, T-066 de 2020, T-122 de 2021 y SU-109 de 2022.

[54] En efecto, en el proceso ordinario laboral aportado en la demanda de tutela obra una copia de su historia clínica. En dicho documento (que corresponde a una valoración por nefrología realizada el 20/12/2018) se advierten los siguientes diagnósticos de la paciente: (i) diabetes mellitus no insulinodependiente sin mención de complicación; (ii) hipertensión esencial (primaria); (iii) insuficiencia renal crónica no especificada; y (iv) fibrilación y aleteo auricular.

Expediente digital, archivo 0002 121884Demanda,pdf, págs. 477-481. [55] Corte Constitucional, sentencias T-392 de 2020, T-198 de 2021, T-338 de 2021, T-118 de 2022, T-287 de 2022, T-312 de 2022, T-359 de 2022, T-005 de 2023 y T-050 de 2023, entre otras.

[56] Lo anterior, siguiendo lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 86 del Texto Superior, en armonía con lo regulado en los artículos 5 y 42 del Decreto 2591 de 1991.

[57] Corte Constitucional, sentencias T-562 de 2023 y T-066 de 2024. [58] " Artículo 11. La Rama Judicial del Poder Público está constituida por: I. Los órganos que integran las distintas jurisdicciones: a) De la Jurisdicción Ordinaria: 1.

Corte Suprema de Justicia ." [59] De conformidad con los artículos 86 de la Constitución y 6° del Decreto 2591 de 1991, este requisito supone que la acción de tutela es improcedente, si existe un mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico sometido a decisión y no existe el riesgo de que opere un perjuicio irremediable respecto de los derechos alegados. A partir de esta regla general, se derivan dos hipótesis específicas que determinan el

alcance de la procedencia del recurso de amparo, conforme con las cuales: (i) el amparo es procedente de forma definitiva , si no existen medios judiciales de protección que sean idóneos y eficaces para resolver el asunto sometido a consideración del juez; y, por el contrario, es (ii) procedente de manera transitoria , en el caso en que la persona disponga de dichos medios, pero exista la posibilidad de que se configure un perjuicio irremediable. En este último caso, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario (Decreto 2591 de 1991, art. 8).

[60] Resaltó, entre otras, que al contestar la demanda solicitó que se condenara al pago de intereses moratorios y que no hay duda de que el derecho al pago de los mismos se tiene sin importar la fecha en que se causó. Expediente digital, archivo 0002 121884Demanda.pdf, págs. 946-956.

[61] Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. [62] El artículo 62 del CPTSS se refiere al recurso de revisión y sus causales están previstas en Ley 712 de 2001 (arts. 30 a 34).

[63] Corte Constitucional, entre otras, las sentencias T-158 de 2006, T-246 de 2015, SU-391 de 2016 y SU-499 de 2016. [64] Corte Constitucional, sentencia T-115 de 2021.

[65] Corte Constitucional, sentencia T-461 de 2021. Asimismo, se pueden consultar las sentencias T-1028 de 2010, SU-168 de 2017, T-038 de 2017 y SU-108 de 2018.

[66] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 1165. [67] Expediente digital, archivo 0014121884Impugnación.pdf, págs. 12-13. [68] Corte Constitucional, entre otras, las sentencias T-291 de 2023, T-308 de 2023, T-328 de 2023, T-340 de 2023 y T-366 de 2023.

[69] Corte Constitucional, sentencia SU-215 de 2022. [70] Corte Constitucional, sentencias SU-573 de 2019 y SU-128 de 2021. [71] Corte Constitucional, sentencias T-324 de 2014, T-245 de 2017, T-076 de 2018 y SU-108 de 2020.

[72] Al respecto, indicó que: “ Conforme a esta disposición, si el Tribunal admite en la sentencia que el causante hizo una declaración jurada en el año 2003 junto a su esposa [MARÍA] en la que declaran su convivencia previa por 7 años, esa situación conduce a tener por cierto que la esposa convivió con el pensionado más de 5 años anteriores a la muerte de aquél, por tanto, la correcta interpretación del artículo 13 de la ley 797 de 2003 era la de reconocer a la esposa la pensión de sobrevivientes, pues exigir que esa prueba sólo verse sobre los 5 años anteriores a la muerte del causante es darle una interpretación equivocada al artículo 13 de la ley 797 de 2003 lo que hace procedente la casación de la sentencia recurrida por la vía directa ”. Agregó que se pasó por alto que sus padres convivieron de forma continua e ininterrumpida desde 1957 hasta 1977.

[73] En la sentencia SU-627 de 2015, la Corte unificó la jurisprudencia sobre la procedencia de la acción de tutela alrededor de las actuaciones propias del juicio de amparo. Así, en primer lugar, manifestó que “ si la acción de tutela se dirige contra [una] sentencia de tutela, la regla es (…) que no procede ”, la cual “ no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe promoverse ante la Corte Constitucional ”.

En segundo lugar, “ si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y, por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue

producto de una situación de fraude (fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

” Y, en tercer lugar, “ si la acción se de tutela se dirige contra actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia, se debe distinguir si éstas acaecieron con anterioridad o con posterioridad a la sentencia.” En este sentido, (a) “ si la actuación acaece con anterioridad a la sentencia y consiste en la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la demanda de tutela, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, la acción de tutela sí procede, incluso si la Corte Constitucional no ha seleccionado el asunto para su revisión ” y (b) “ si la actuación acaece con posterioridad a la sentencia y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en dicha sentencia, la acción de tutela no procede. Pero si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional.

” [74] En la sentencia SU-355 de 2020, la Corte aclaró que la acción de tutela es improcedente para controvertir sentencias proferidas por el Consejo de Estado en ejercicio del control de nulidad por inconstitucionalidad, salvo cuando el fallo dictado por esa corporación (i) desconozca la cosa juzgada constitucional o (ii) su interpretación genere un bloqueo institucional inconstitucional. Esta última figura se presenta “ cuando la sentencia del Consejo de Estado que evalúa la validez constitucional de un acto administrativo inhibe el desarrollo de la Constitución, a través de una interpretación judicial que parece desafiar la propia Carta o produce una parálisis funcional o institucional que afecta la eficacia del texto superior. Es decir, cuando la sentencia de dicho tribunal conduce a lecturas de las normas constitucionales que implican la pérdida de efectos de los mandatos establecidos en la Carta.” [75] Cabe advertir que en el trámite del incidente de nulidad que se propuso contra el fallo inicialmente dictado en este asunto, el abogado de la señora Lorena indicó que también debía protegerse a aquella, pues había demostrado la convivencia real con el causante por muchos años y, por lo tanto, debía revisarse el asunto para “ que arrope a las dos señoras, así sea en forma proporcional, en los beneficios de la sustitución pensional (…) ”. Sin embargo, tampoco explicó de qué forma su representada había demostrado la convivencia y tampoco refirió a los presuntos yerros de la CSJ frente a lo resuelto en el caso de la mencionada señora Lorena. Expediente digital, archivo 5.-[xxx] Alejandro XXX.pdf.

[76] Esta consideración también aplica frente a la oposición de la señora Lorena a los alegatos formulados en casación por la señora María . [77] En aquella oportunidad, la Corte estudió una acción de tutela presentada contra una decisión de la CSJ que, al aplicar el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, había dado preferencia exclusiva a la cónyuge sobre la compañera permanente y, por lo tanto, descartó una repartición proporcional de la pensión de sobrevivientes. El debate central giró en torno al alcance jurídico del texto original de dicha norma. El amparo fue presentado por una de las personas que alegaban ser compañera permanente del causante. Sin embargo, la Corte estudió también la situación de la otra persona que alegaba ser igualmente compañera permanente. Esta última, al igual que la accionante, había intervenido en el proceso laboral y fue vinculada por este tribunal en el trámite de la acción de tutela. En general, ella solicitó el amparo de sus derechos y alegó que los jueces de instancia incurrieron en los defectos fáctico y sustantivo, frente a lo cual expuso argumentos para demostrar su configuración.

[78] Al respecto, cabe advertir que en el presente caso el señor Pedro presentó el 30 de noviembre de 2005 un escrito ante el ISS mediante el cual manifestó que constituía a su legítima esposa María como su única y exclusiva beneficiaria de sus derechos laborales y pensionales.

Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 774. [79] En la sentencia SU-081 de 2020, reiterada en la sentencia SU-449 del mismo año, se dijo que:

“(…) el control por vía de amparo frente a las sentencias opera como un juicio de validez, por lo que, cuando se trata de altas cortes, no basta con invocar un derecho o principio constitucional objeto de estudio para que prospere la tutela, es necesario ahondar en las razones que demuestren la existencia de un actuar arbitrario, irrazonable o claramente lesivo de los mandatos de la Constitución o de la jurisprudencia de este Tribunal –en materia de control abstracto o de definición del alcance de los derechos fundamentales– para poder impactar en el marco de autonomía e independencia que tienen las autoridades encargadas de actuar como órganos de cierre , en la definición del alcance de las disposiciones sometidas a su conocimiento, pues ellas, por esa vía, igualmente fijan la lectura de la Carta y forman precedentes vinculantes en su jurisdicción.

(…) [De esta manera] (…) [se] mantiene el equilibrio entre la procedencia del control de constitucionalidad y el papel que cumplen las máximas autoridades de cada jurisdicción, por lo que se exige una exposición clara, específica y directa sobre la entidad de la anomalía y la necesidad de intervención del juez constitucional , que, en la práctica, legitime la procedencia del amparo frente a la razonabilidad interna que acompaña la labor que cumplen los órganos de cierre .” Énfasis por fuera del texto original.

[80] Corte Constitucional, s entencia SU-659 de 2015. [81] Corte Constitucional, s entencias T-510 de 2011 y SU-072 de 2018. [82] Corte Constitucional, s entencia SU-267 de 2019.

[83] Corte Constitucional, s entencias SU-1184 de 2001 y SU-416 de 2015. [84] Corte Constitucional, sentencias SU-416 de 2015 y SU-072 de 2018.

[85] Corte Constitucional, sentencias T-041 de 2018, SU-074 de 2014, SU-272 de 2021 y T-328 de 2023. [86] Corte Constitucional, sentencias T-183 de 2022, T-201 de 2019, T-210 de 2019, T-033 de 2020 y T-328 de 2023.

[87] Corte Constitucional, sentencias SU-159 de 2002, SU-768 de 2014, SU-129 de 2021 y T-328 de 2023. [88] Corte Constitucional, sentencia SU-129 de 2021 y SU-068 de 2022.

[89] Corte Constitucional, sentencias T-436 de 2017, T-213 de 2012, SU-447 de 2011 y SU-068 de 2022. [90] Corte Constitucional, sentencias SU-129 de 2021 y SU-068 de 2022.

[91] Ibidem . [92] Corte Constitucional, sentencia SU-053 de 2015. [93] Corte Constitucional, sentencias T-049 de 2007, T-102 de 2014 y SU-023 de 2018.

[94] Corte Constitucional, sentencias T-534 de 2010, T-673 de 2011, SU-158 de 2013, T-538 de 2015, SU-428 de 2016 y SU-499 de 2016. [95] Así ocurrió, entre otras, con las sentencias SU-120 de 2003, T-415 de 1992, y SU-146 de 2020.

[96] En la sentencia SU-061 de 2023, se dijo que: “ para determinar cuándo una sentencia -o varias sentencias- constituyen precedente aplicable, la Corte Constitucional ha establecido los siguientes criterios a) que en la ratio decidendi de la decisión anterior se encuentre una regla jurisprudencial aplicable al caso a resolver; b) que la ratio decidendi resuelva un problema jurídico semejante al propuesto en el nuevo caso y; c) que los hechos del caso sean equiparables a los resueltos anteriormente.

” [97] Corte Constitucional, sentencia SU-298 de 2015. [98] Corte Constitucional, sentencias SU-061 de 2023 y SU-269 de 2023. [99] Corte Constitucional, sentencias SU-061 de 2023 y SU-269 de 2023.

[100] Corte Constitucional, sentencia SU-069 de 2019 . [101] Decreto 2591 de 1991, art. 36. Excepcionalmente, y como atribución de la Corte Constitucional, se han admitido efectos distintos como el inter comunis y el inter pares , cuyo alcance se puede consultar en el auto 071 de 2001 y las sentencias T-284A de 2012, SU-037 de 2019 y SU-349 de 2019.

[102] Corte Constitucional, sentencia T-439 de 2000. [103] Corte Constitucional, sentencias SU-113 de 2018, SU-312 de 2020, SU-449 de 2020 y SU-380 de 2021.

[104] Corte Constitucional, sentencia SU-354 de 2017. [105] Corte Constitucional, sentencias T-446 de 2013, C-621 de 2015, SU-113 de 2018 y SU-449 de 2020.

[106] Corte Constitucional, sentencias T-643 de 2017, T-661 de 2017 y SU-081 de 2020. [107] Corte Constitucional, sentencias SU-424 de 2012, SU-635 de 2015, T-041 de 2018, T-033 de 2023 y T-073 de 2023, entre otras.

[108] Corte Constitucional, sentencia T-214 de 2012. [109] Ibidem . [110] Ibidem . [111] Ibidem . [112] Corte Constitucional, sentencias C-590 de 2005, T-233 de 2007 y T-073 de 2023.

[113] En concreto, el (la) cónyuge y/o compañero(a) permanente o supérstite, y los familiares del causante (hijos, padres y hermanos), en ciertas circunstancias específicas.

[114] El aparte subrayado fue declarado exequible de forma condicionada, en el entendido de que además de la esposa o esposo serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido. Corte Constitucional, sentencia C-1025 de 2008.

[115] La fijación de esta regla puede rastrearse hasta la sentencia T-787 de 2002. En dicha decisión, la Corte estudió un amparo interpuesto contra el ISS, que había negado el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la cónyuge de uno de sus afiliados, por considerar que ésta no acreditó haber convivido con el causante hasta el momento de su muerte. Este tribunal concedió el amparo de forma transitoria y ordenó al ente demandado que reconociera la prestación reclamada, pues interpretó que, en el caso bajo examen, no hubo interrupción de la convivencia entre los cónyuges, a pesar de que no hubieran habitado bajo el mismo techo hasta la muerte del pensionado, ya que dentro del proceso se acreditó que la cónyuge supérstite dependía económicamente del pensionado y no se vislumbró el propósito de la accionante de obtener el reconocimiento de la prestación de manera fraudulenta.

Adicionalmente, la Sala advirtió que el causante decidió residir en el apartamento de uno de sus hijos durante algunos días de la semana, en virtud del problema físico que lo aquejaba y el tratamiento a que estaba sometido.

[116] Se aclara que (i) en estas sentencias (salvo la SU-108 de 2020), el causante había fallecido en vigencia de la Ley 797 de 2003; y (ii) en la sentencia T-228 de 2023, al referirse a l derecho a la sustitución pensional de la cónyuge supérstite en el régimen general de pensiones, la Corte reiteró que el requisito de convivencia continua con el causante durante cinco años no es absoluto y puede ser exceptuado en aquellos casos en los que la cohabitación y la convivencia efectiva, real y material se interrumpe por una “ justa causa ”.

[117] Se ordenó su reconocimiento en un 50%, puesto que el otro 50% había sido otorgado al hijo del causante. En esta sentencia, entre otras, se concluyó que “ [e] l requisito de la convivencia para acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, no implica que los cónyuges cohabiten bajo un mismo techo hasta la muerte del pensionado, pues cuando la separación de cuerpos está justificada, pero continua hasta la muerte el afecto, el auxilio mutuo y el acompañamiento espiritual, la cónyuge supérstite cumple con el requisito de haber convivido con el pensionado hasta el momento de su fallecimiento ”.

[118] En dicha oportunidad, (i) para el momento del fallecimiento del causante, la actora (cónyuge) estaba casada con él, pues nunca se divorciaron; (ii) tanto la actora como la compañera permanente del causante solicitaron el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la cual les fue negada a ambas en sede administrativa; (iii) ellas acudieron a la justicia ordinaria para reclamar la prestación (en procesos que fueron acumulados) y durante el trámite falleció la compañera permanente; (iv) en primera instancia se ordenó pagar la pensión de sobrevivientes en un 77% a favor de la cónyuge y en un 23% a la compañera permanente y se precisó que, a partir del 21 de agosto de 2016, la pensión sería pagada en su totalidad a la actora, por el fallecimiento de la compañera permanente; (v) en segunda instancia se revocó la decisión del a-quo y se dispuso reconocer la pensión únicamente a la compañera permanente (el amparo se presentó contra la

sentencia del ad-quem); y (vi) la actora presentó recurso de casación, pero éste fue declarado desierto, en tanto aquella no presentó la demanda de casación dentro del término concedido.

[119] En aquella oportunidad (i) el municipio de Medellín le había reconocido a la cónyuge la sustitución pensional y se lo había negado a la compañera permanente; (ii) esta última presentó demanda ordinaria laboral solicitando el reconocimiento de la prestación (trámite en el cual la cónyuge se opuso a las pretensiones); (iii) en primera instancia se otorgó el 100% del derecho pensional a la compañera permanente y se ordenó la suspensión del pago de la sustitución pensional a la cónyuge; (iv) en segunda instancia se confirmó la decisión del a-quo ; y (v) la cónyuge recurrió en casación y la CSJ decidió no casar la decisión del ad-quem y desestimar los cargos.

[120] Indicó que (i) la pareja dejó de vivir bajo el mismo techo entre los años 1980 y 1983, por lo que convivieron juntos, aproximadamente, por treinta años; (ii) la convivencia se interrumpió por las dificultades derivadas del consumo habitual de alcohol por parte del causante – justa causa –; (iii) la decisión de que el causante saliera del hogar fue de común acuerdo y atendió al bienestar de todos los miembros de la familia, en particular, los hijos menores de edad de la pareja; y (iv) el causante, tras su salida, siguió viendo por el sustento económico de sus hijos y de la accionante, a pesar de no compartir su lugar de residencia con ésta.

[121] Ello, por cuanto en el expediente obraba prueba de que el causante convivió durante sus últimos años de vida con su compañera permanente desde 1983, aproximadamente, y hasta su muerte y, además, aquél había manifestado explícita e inequívocamente que, tras su fallecimiento, la pensión debía distribuirse entre la cónyuge y la compañera permanente (documento que si bien no constituye plena prueba sobre la convivencia del causante con las partes del proceso sub examine, lo cierto es que sí es un indicio serio frente a la existencia de dos posibles beneficiarias de la sustitución pensional) . Cabe precisar que en el proceso laboral la compañera permanente había obtenido la pensión de sobrevivientes en un 100%, decisión que fue confirmada en segunda instancia.

[122] CSJ, sentencia SL6519-2017, reiterada en las providencias SL3861-2020 y SL1130-2022. En idéntico sentido, véase la sentencia SL1399-2018. Cabe aclarar que la sentencia SL6519-2017 cita, a su vez, las sentencias SL del 10 de mayo de 2007 (rad. 30141) y SL14237-2015.

[123] CSJ, sentencia SL1130-2022. [124] Ibidem. [125] Cabe señalar que la Corte Suprema de Justicia ha señalado que la acreditación de la convivencia puede ser cumplida por el cónyuge en cualquier tiempo, siempre y cuando permanezca el lazo matrimonial vigente, independientemente de que existiere una separación de hecho. CSJ, sentencia SL, 24 de enero de 2012 (radicado 41637) y sentencias SL7299-2015, SL6519-2017, SL6419-2017, SL6519-2017, SL3505-2018 y SL1399-2019, entre otras.

[126] Estas sentencias también serán referenciadas en un cuadro anexo más adelante. Se aclara que, en jurisprudencia dictada con posterioridad al fallo de la CSJ cuestionado en este asunto, este tribunal señaló que la (el) cónyuge supérstite tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, si ha convivido con el causante cinco años continuos y en cualquier tiempo (sentencias T-228 de 2023 y T-231 de 2022).

[127] Corte Constitucional, sentencias T-706 de 2015, T-236 de 2016, T-683 de 2017, T-409 de 2018 y T-251 de 2020. En similar sentido véanse las sentencias C-336 de 2014 y C-515 de 2019. Con todo, se advierte que en la sentencia T-401 de 2021 (dictada luego del fallo de la CSJ cuestionado en este amparo), la Corte indicó que la disolución y liquidación de la sociedad conyugal no afecta necesariamente la convivencia de la pareja y, por consiguiente, per se , no comprometen el derecho del cónyuge supérstite a solicitar la pensión de sobrevivientes. La citada providencia sigue lo señalado en la sentencia T-392 de 2016. Estas últimas dos providencias se incluirán en el cuadro anexo.

[128] La parte sombreada previamente en negrillas, en el numeral 85, conforme se transcribió en esta providencia. [129] CSJ, providencia del 5 de agosto de 2004, Rad. 21399; SL2873-2020;

SL28431-2020; SL2807-2020; AL1179-2020; SL2100-2021 y AL5544-2022, entre otras. [130] CSJ SL3845-2018, SL457-2020 y SL274-2021, entre otras. [131] CSJ SL4141-2019, SL457-2020, SL821-2020, SL1685-2021 y SL1744-2021.

[132] CSJ SL3845-2018 y SL457-2020. [133] Si bien la descripción que a continuación se realiza, ya fue efectuada en el acápite de antecedentes, para mayor claridad, se exponen nuevamente las ocho pruebas relacionadas por la parte actora: (i) el registro civil de matrimonio de los cónyuges, así como los registros de nacimiento de sus hijos; (ii) copia de la solicitud de reconocimiento por parte del ISS al señor Pedro del incremento por cónyuge en favor de su esposa María ; (iii) fotografías familiares de los esposos; (iv) certificado de afiliación a salud de la señora María como esposa beneficiaria del señor Pedro ; (v) registro civil de nacimiento de la señora María ; (vi) copia del obituario del señor Pedro ;

(vii) declaración extrajuicio de los cónyuges del año 2003, respecto de su convivencia por más de siete años; y (viii) documento radicado por el señor Pedro ante el ISS, mediante el cual manifestó que constituía a su legítima esposa, María , como única beneficiaria de sus derechos laborales y pensionales.

[134] Transcrito en el apartado pertinente en el numeral 79 de esta providencia. [135] Las normas en cita disponen que: “ Artículo 21. Incrementos de las pensiones de invalidez por riesgo común y vejez.

Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así: a) En un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de dieciocho (18) años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario y, b) En un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión.

// Los incrementos mensuales de las pensiones de invalidez y de vejez por estos conceptos, no podrán exceder del cuarenta y dos por ciento (42%) de la pensión mínima legal .” “ Artículo 22.

Naturaleza de los incrementos pensionales. Los incrementos de que trata el artículo anterior no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez que reconoce el Instituto de Seguros Sociales y el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen. El Director General del ISS establecerá los mecanismos necesarios para su control .” [136] El precepto en mención establece lo siguiente: “ Artículo 163.

Beneficiarios del régimen contributivo de salud. <Artículo modificado por el artículo 218 de la Ley 1753 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> El núcleo familiar del afiliado cotizante, estará constituido por:

a) El cónyuge. // b) A falta de cónyuge, la compañera o compañero permanente. // c) Los hijos hasta que cumplan los veinticinco (25) años de edad que dependen económicamente del afiliado. // d) Los hijos de cualquier edad si tienen incapacidad permanente y dependen económicamente del afiliado. // e) Los hijos del cónyuge o compañero permanente del afiliado que se encuentren en las situaciones definidas en los numerales e) y d) del presente artículo. // f) Los hijos de beneficiarios y hasta que dichos beneficiarios conserven su condición. // g) Las personas identificadas en los literales e), d) y e) del presente artículo que están a cargo del afiliado familiar hasta el tercer grado de consanguinidad como consecuencia del fallecimiento o la ausencia de sus padres o la pérdida de la patria potestad por parte de los mismos. // h) A falta de cónyuge o compañera o compañero permanente y de hijos, los padres del afiliado que no estén pensionados y dependan económicamente de este. // i) Los menores entregados en custodia legal por la autoridad competente. (…) ”.

[137] Sobre este punto, transcribió el siguiente aparte jurisprudencial: “ (…) el documento en que se expresa por una de las partes la ocurrencia de un hecho que le favorece, no es prueba de su existencia, porque ello iría contra el principio

según el cual la parte no puede fabricar su propia prueba (CSJ, SL 29 septiembre 2005, radicado 24450, criterio reiterado en providencia CSJ SL17191-2015) ”.

[138] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 4, págs. 21 y 22. [139] Aunque la sentencia no especifica a quién corresponden los registros civiles de nacimiento es posible inferir que corresponden a los hijos del causante y de la señora María , ya que al relacionar el cargo por violación indirecta de la ley, se refiere a “ los registros civiles de nacimiento de sus hijos ”.

Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 524. [140] Ibidem , pág. 528. [141] Ibidem . Sobre el particular, la CSJ cita jurisprudencia que indica: “ el documento en que se expresa por una de las partes la ocurrencia de un hecho que le favorece, no es prueba de su existencia, porque ello iría contra el principio según el cual la parte no puede fabricar su propia prueba ” (CSJ, SL 29 de septiembre de 2005, radicado 24450, criterio reiterado en sentencia CSJ SL17191-2015).

[142] En la providencia cuestionada, se señala de forma expresa que: “ En relación con las fotografías (f.° 82 y 89), debe recordarse que estos registros no son pruebas hábiles en casación , de modo que no es posible para esta Sala adentrarse a su estudio ”. Énfasis por fuera del texto original.

[143] Ibidem , págs. 359 y ss. Con todo, cabe señalar que la recurrente hace referencia a las declaraciones testimoniales de Julián , Manuela , Adriana y Francisco que, a su juicio, dan cuenta de la convivencia de los cónyuges durante los últimos 14 años de existencia del causante. Precisa que, si bien por regla general no son prueba admitida para el cargo por la vía indirecta en casación, puede tomarse como complemento de la prueba documental mal apreciada.

[144] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 563-569. Cabe precisar que el Tribunal expuso algunas consideraciones frente a los testimonios, sin embargo, estas pruebas no fueron relacionadas en la acción de tutela. Por su parte, frente a la declaración extrajuicio manifestó lo siguiente:

“(…) a pesar de que hay declaraciones que testifican que reanudaron su relación y en efecto aparece declaración Extraproceso de los señores [PEDRO] y [MARÍA], de fecha 19 de noviembre de 2003, que conviven en unión libre y bajo el mismo techo hace 7 años, en forma estable y permanente, deduce esta Sala que no está probado conscientemente la convivencia durante los 5 años antes de la muerte del causante no hay un solo testimonio que afirme o que tenga conocimiento directo que entre la señora [María] y el señor [Pedro], existió convivencia, aunque varios testigos afirmen que la señora [María] viajaba dos veces al año a este país y que el señor [Pedro] también la visitaba lo cierto es, que su visa expiro en el año 2006, tal como lo aseveró la demandante, para este Despacho esas aserciones no demuestran convivencia, por tanto y de lo obrante en el expediente no se colige que realmente hubo una convivencia con el ánimo de permanecer, formar una familia, estabilidad con el señor [PEDRO], hasta el momento de su muerte .” [145] Como previamente se mencionó, la CSJ ha resaltado que, en virtud del artículo 87 del CPTSS, sólo son pruebas calificadas en casación: el documento auténtico, la confesión y la inspección judicial.

[146] “ Artículo 243. Distintas clases de documentos. Son documentos los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, mensajes de datos, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, videograbaciones, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares.

// Los documentos son públicos o privados. Documento público es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de sus funciones o con su intervención. Así mismo, es público el documento otorgado por un particular en ejercicio de funciones públicas o con su intervención. Cuando consiste en un escrito autorizado o suscrito por el respectivo funcionario, es instrumento público; cuando es autorizado por un notario o quien haga sus veces y ha sido incorporado en el respectivo protocolo, se denomina escritura pública ” .

[147] La norma en cita dispone que: “ A falta de disposiciones especiales en el procedimiento del trabajo, se aplicarán las normas análogas de este decreto, y, en su defecto, las del Código Judicial ”.

[148] CSJ SL2669-2020 y CSJ SL1685-2021. En esta última decisión se indicó: “ A lo sumo la otra prueba denunciada, cual es la constancia de la afiliación que el fallecido pensionado hiciera de la recurrente al sistema de salud, es la única prueba hábil para acudir en casación , pero no tiene la suficiente entidad para derruir la decisión (…) ”. (subrayado fuera de texto). Cabe advertir que esta providencia fue proferida por la misma Sala de Descongestión que dictó la sentencia cuestionada en la acción de tutela. (Énfasis por fuera del texto original).

[149] CSJ SL4623-2020; CSJ SL3000-2020 (en esta providencia se indicó “ Al respecto, la única prueba que ostenta la calidad de ser apta para fundar el cargo en casación, es el registro civil de nacimiento (…) ”;

CSJ SL437-2020; CSJ SL508-2021; y CSJ SL1706-2021. (Énfasis por fuera del texto original). [150] CSJ SL4949-2020; CSJ SL4623-2020; CSJ SL3045-2020; CSJ SL369-2020 y CSJ SL1511-2021.

[151] CSJ SL457-2020. Al respecto, se indicó “ (…) de los medios probatorios que relaciona la recurrente como apreciados con error, los únicos calificados en casación son (…) y la fotografía en donde aparece ella y el fallecido (…) ”. Asimismo, véanse CSJ SL3845-2018; CSJ SL5090-2018; y CSJ SL1706-2021.

(Énfasis por fuera del texto original). [152] Corte Constitucional, sentencia T-930A de 2013. En esta decisión se indicó que: “ La fotografía es un medio probatorio documental de carácter representativo, que muestra un hecho distinto a él mismo , el cual emerge del documento sin que tenga que hacerse un ejercicio de interpretación exhaustiva de su contenido (…). [E]l valor probatorio de las fotografías no depende únicamente de su autenticidad formal, sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa la realidad de los hechos que se deducen o atribuyen, y no otros diferentes, posiblemente variados por el tiempo, el lugar o el cambio de posición, lo que, como se indicó, obliga al juzgador a valerse de otros medios probatorios y a apreciar razonadamente el conjunto ”.

(Subrayado fuera de texto). [153] Cabe señalar que, a pesar de que la sentencia cuestionada excluye de tajo a las fotografías, al considerar que “ no son pruebas hábiles en casación ”, se cita la sentencia CSJ SL903-2014, la cual, entre otras, establece que (i) la tenencia de documentos del causante, tales como pasaportes, carnets y certificados constituyen indicios contingentes de una relación personal entre su titular y el tenedor, pero de allí no es dable predicar que constituyen documento demostrativos de la convivencia marital y, al no ser medio de convicción calificados en la casación laboral, no pueden ser objeto de control directo; y (ii) idéntica reflexión puede hacerse sobre las fotografías , pues si bien es cierto son documentos representativos de una particular situación, no tienen el vigor de acreditar aisladamente o por sí mismas los supuestos de hecho de la pensión de sobrevivientes. Nótese que, así cosas, entre la posición adoptada en la sentencia cuestionada y lo reseñado en el fallo de 2014 existe una importante diferencia , pues mientras la primera descarta totalmente el valor probatorio de las fotografías, la segunda admite su condición de documentos, sólo que exige su valoración en conjunto, para poder acreditar la convivencia respecto de una pensión de sobrevivientes. Esta importante distinción fue omitida en el fallo cuestionado, sobre todo cuando se advierte que la citada sentencia del año 2014 ha sido referida por dicha corporación en otras providencias referentes al estudio de fotografías (SL3845-2018 y SL5090-2018), en las que la negativa apunta a que aquellas que fueron estudiadas –en esas oportunidades– no permitían acreditar lo que se pretendía demostrar.

[154] Por ejemplo, en un fallo reciente, en la que se alude a la ya reseñada sentencia del año 2014, al momento de valorar en casación el registro fotográfico (pág. 27), se dijo: “ En relación con las fotografías, esta corporación ha precisado que por sí mismas y de manera aislada no permiten acreditar los supuestos fácticos que se invoquen por la parte, en este caso la convivencia real y efectiva de la pareja (CSJ SL 903-2014); por lo tanto, tales medios de convicción

no le ofrecen certeza a la Sala sobre el lugar en donde fueron tomadas las mismas, solo se puede establecer que se aportaron al proceso por el aquí demandante.

No obstante lo anterior, si la Sala diese por sentado que las personas que allí aparecen son el actor y la causante, ninguna incidencia tendrían para desatar el tema objeto de estudio, pues las mismas registran que fueron tomadas en el año 2011, anualidad para la cual no hubo discusión sobre la convivencia de la pareja ". CSJ SL4809-2021.

[155] CSJ SL831-2015 (la declaración fue rendida por la demandante). [156] CSJ SL3845-2018 y CSJ SL437 de 2020. En estos casos las declaraciones fueron rendidas por terceros.

[157] CSJ SL4549-2019 (se estudió una declaración extraprocesal de la causante); CSJ SL274-2021 (se indicó: " Ha de señalarse como primera medida que a pesar de tratarse de una declaración extrajuicio, en tanto proviene del causante del proceso, resulta ser una prueba hábil para ser denunciada y analizada en sede extraordinaria "); CSJ SL457-2020 (se indicó: " (…) de los medios probatorios que relaciona la recurrente como apreciados con error, los únicos calificados en casación son, el instrumento suscrito por la demandante y el causante el 13 de mayo de 2011, ante el Notario 49 del Círculo de Bogotá (…) en tanto corresponde a un documento auténtico que emana de un tercero y que proviene del causante, más no por provenir de la actora, en cuanto no constituye una confesión "); y CSJ SL1685-2021 (se indicó: " la declaración extrajuicio rendida por (…) no es calificada en el recurso extraordinario de casación como para estudiarla, pues, a lo sumo se equipa a un testimonio y, con todo, de ella lo más que prueba es la convivencia para esa época (…) Por tanto, no siendo la declaración extrajuicio una prueba calificada para estudiar la testimonial y más aún, no demostrándose ningún error en su valoración (…) "). (Énfasis por fuera del texto original).

[158] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 363. [159] Escrito de demanda de casación, págs. 6 a 9. [160] En efecto, en la sentencia del 13 de marzo de 2012 (radicado No. 45038), la CSJ resolvió un recurso de casación contra una decisión que había confirmado un fallo de primera instancia que negó la pensión de sobrevivientes a una cónyuge.

La Corte Suprema abordó el tema del requisito de convivencia, para lo cual hizo algunas precisiones en torno a la unión conyugal y a la sociedad conyugal. Así, advirtió que no es posible negar el otorgamiento de la pensión de sobrevivientes cuando la sociedad conyugal esté disuelta, pero exista el verdadero vínculo jurídico, el cual acreditó en el caso concreto. En consecuencia, casó la sentencia cuestionada y, en sede de instancia, revocó el fallo de primera instancia y ordenó el pago de la pensión de sobrevivientes. Si bien en aquella oportunidad, como se advierte de lo expuesto, también se discutió el requisito de convivencia, lo cierto es que la regla de decisión no resultaba extensiva al caso estudiado por la CSJ en la sentencia SL2100-2021, objeto de este pronunciamiento, puesto que, en dicha decisión, la CSJ no hizo ninguna consideración frente a la sociedad conyugal y aquello tampoco fue abordado por los jueces de instancia al verificar la convivencia de la señora María .

Por otra parte, en la sentencia del 5 de junio de 2012 (radicado No. 42631), la CSJ resolvió un recurso de casación contra una decisión que había confirmado un fallo de primera instancia que negó la pensión de sobrevivientes a una cónyuge. En esta providencia, entre otras, se precisó que (i) la hipótesis del inciso 3° del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, sólo aplica para el evento en el que luego de la separación de hecho de un cónyuge con vínculo matrimonial vigente, el causante establezca una nueva relación de convivencia y concurra un compañero o compañera permanente, caso en el cual la convivencia de los cinco años que regula la norma para el cónyuge que va a recibir una cuota parte, puede ser cumplida en " cualquier tiempo ".

Además, (ii) la CSJ amplió la interpretación de dicha norma en el sentido de indicar que aquella se debe aplicar también en los casos en que no exista compañera o compañero permanente, al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado. Bajo esta perspectiva, indicó que: " el Tribunal interpretó erróneamente la norma cuestionada, inciso 3° del

literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, al no hacer derivar de su texto la posibilidad de acceder a la pensión de sobrevivientes, cuando la cónyuge con vínculo matrimonial vigente, tuviera una <convivencia real y efectiva> por los cinco (5) años que alude dicho precepto cumplida en cualquier época, aun cuando no exista o concurra compañero o compañera permanente, por lo cual habrá de casarse la sentencia recurrida en su totalidad ".

Con base en lo anterior, y al dictar la sentencia de instancia, la CSJ encontró que la actora tenía derecho a la prestación, " por existir sociedad conyugal vigente, como lo dispone el aparte final del inciso tercero literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, por cuota parte a la cónyuge, y como en el sub lite no quedó acreditada la existencia de compañera permanente, surge diáfano que el 100% de la pensión corresponde a la promotora del proceso, por los criterios atrás expuestos, máxime que ésta convivió con el causante por lo menos por espacio de tres décadas luego de casada, y de otro lado, dicho pensionado era quien le proveía alimentos para su subsistencia pese a la separación de hecho que se produjo ".

Con fundamento en lo expuesto, la Sala Plena estima que no resulta aplicable a este caso la regla de decisión contenida en la citada sentencia, pues aunque se advierte que la cónyuge puede acreditar la convivencia en cualquier tiempo, aquello parece condicionarse a la vigencia de la sociedad conyugal, aspecto sobre el cual la CSJ no se pronunció en la sentencia cuestionada, como previamente se expuso.

[161] En aquella oportunidad (i) la cónyuge había demandado al ISS con el fin de obtener la pensión de sobrevivientes, que le había sido negada previamente por la entidad por estimar que los cónyuges no convivían juntos bajo el mismo techo al momento de la muerte del causante; (ii) en primera instancia se condenó a la demandada a pagar la prestación solicitada; (iii) en segunda instancia se confirmó el fallo del a-quo y se indicó, entre otras, que la convivencia puede ser interrumpida por causas ajenas a la voluntad de la pareja, como lo fue para el caso las oportunidades de trabajo y la búsqueda de mejores opciones económicas para la familia; y (iv) el ISS recurrió en casación.

[162] Sentencias del 5 de abril, 10 de mayo y 25 de octubre de 2004 (radicados 22560, 24455 y 24235), y del 10 de marzo de 2006 (radicado 26710), y del 22 de julio de 2008 (radicado 31921).

[163] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 363. [164] Ibidem . [165] En esta providencia se estudió una acción de tutela presentada por una cónyuge y una compañera permanente contra la Secretaría de Educación de la Gobernación de Antioquia que, en varias decisiones, les había negado a ambas la sustitución pensional, al estimar, entre otras, que aquellas debían acudir a la Jurisdicción Ordinaria, al evidenciarse controversia entre ellas, pese a que previamente la UGPP les había reconocido a ambas la prestación de forma proporcional. La Corte encontró que el ente accionado incurrió en (i) un defecto sustantivo , pues su decisión se fundamentó en normas retiradas del ordenamiento jurídico (algunos apartes del Decreto 1160 de 1989); (ii) un desconocimiento del precedente , puesto que el régimen general contenido en la Ley 797 de 2003, resultaba más favorable al no discriminar a ninguna de las beneficiarias de esta prestación; y (iii) un defecto fáctico , por indebida valoración probatoria que le condujo a concluir, en la primera decisión, que dada la controversia presentada entre las solicitantes, el caso debía ser estudiado por un juez. Sobre este último defecto, la Corte advirtió que no había controversia entre las peticionarias, puesto que (a) todas las declaraciones juramentadas aportadas eran coincidentes en afirmar que las peticionarias convivieron en tiempos distintos con el causante; y (b) el análisis efectuado por la UGPP, a la luz del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, arrojó como resultado que las dos peticionarias tenían derecho a la prestación. En suma, la Corte estimó que el ente accionado no aplicó lo prescrito en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, al momento de dictar sus decisiones, contando con los elementos de juicio para hacerlo. Así, concedió el amparo, dejó sin efectos las resoluciones cuestionadas y le ordenó al ente accionado que profiriera una nueva resolución, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas y reconociendo el derecho de las accionantes a la sustitución pensional. De lo expuesto se advierte que, en dicha decisión, los aspectos que dilucidó la Corte difieren de los que fueron estudiados por la CSJ en el caso que ahora se somete a examen y, además, se presentan

diferencias fácticas y jurídicas, pues en la sentencia T-076 de 2018, el ente accionado no había aplicado la Ley 797 de 2003, en beneficio del régimen derogado previsto en el Decreto 1160 de 1989.

[166] En este punto, cabe advertir que en la sentencia C-621 de 2015, se manifestó lo siguiente: " (…) a lo largo de la jurisprudencia (…) se ha sostenido que las decisiones de la Corte Constitucional en materia de interpretación de la Constitución en (…) derechos fundamentales tiene prevalencia respecto de la interpretación que sobre la misma realicen los demás órganos judiciales .

Así quedó sentado en la ratio decidendi de la Sentencia C-816 de 2011, en que la Corte decidió declarar exequibles el inciso primero y el inciso séptimo del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, entendiéndose que las autoridades, al extender los efectos de las sentencias de unificación jurisprudencial dictadas por el Consejo de Estado e interpretar las normas constitucionales base de sus decisiones, deben observar con preferencia los precedentes de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia.

[En similar sentido, en] (…) la sentencia C-539 de 2011, la Corte decidió declarar exequible la expresión 'que en materia ordinaria o contenciosa administrativa' contenida en el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, en el entendido que los precedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado -y el Consejo Superior de la Judicatura, sala disciplinaria- a que se refiere la norma, deben respetar la interpretación vinculante que realice la Corte Constitucional, la cual es prevalente en materia de interpretación de los derechos fundamentales y de la Constitución en general .

[Como se advierte de lo expuesto, en] (…) ambas decisiones de importancia fundamental para la materia, se establece una regla sobre el valor normativo del precedente jurisprudencial de los jueces en Colombia, consistente en que si bien los precedentes de las altas cortes son obligatorios para los jueces de instancia y aún para ellos mismos, los precedentes en materia de interpretación de derechos fundamentales emanados de la Corte Constitucional tienen un valor preponderante y deben ser seguidos por los demás tribunales y jueces del país .

" Énfasis por fuera del texto original. [167] Supra , num. 80. [168] En las sentencias T-324 de 2014 y T-245 de 2017 se invocaron razones de salud, mientras que en la sentencia SU-108 de 2020, se refirió a un acuerdo conyugal derivado de la adicción al alcohol del causante.

[169] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 351 y ss. [170] El accionante indicó que (i) en 1977 sus padres se separaron de cuerpos, separación que finalizó en 1996 cuando decidieron reanudar su relación marital;

y (ii) posteriormente, pese a encontrarse en diferentes ciudades y países (el señor Pedro en Cali y la señora María en Miami), se veían de manera regular – alrededor de dos veces al año, cada una con un promedio de dos a tres meses – cuando se desplazaban hasta el lugar en el que se encontraba el otro. Durante el tiempo de estadía compartían techo, lecho y mesa, y cuando estaban distanciados, se comunicaban de forma permanente para mantener viva la relación. Lo anterior, sin perjuicio de los envíos de dinero que, según afirma la parte actora, se realizaban del causante a la señora María .

[171] Según se manifestó con anterioridad, la CSJ expuso lo siguiente: " la simple lectura de la sentencia impugnada evidencia un error del Tribunal pues condiciona el derecho de la cónyuge separada de hecho a que se acredite la convivencia con el fallecido dentro de los cincos años anteriores al deceso. // Se recuerda que a partir de la sentencia CSJ SL, 24 enero 2012, radicado 41637, la Corte estableció que dicha exigencia puede ser cumplida por el cónyuge en cualquier tiempo, siempre y cuando permanezca el lazo matrimonial vigente, independientemente de que existiere una separación de hecho. Dicha postura ha sido reiterada, entre otras, (…) en las sentencias CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL6519-2017, CSJ SL3505- 2018 y CSJ SL1399-2019. // Sin embargo, a pesar de este error la Sala no casará la sentencia impugnada pues en instancia se llegaría a la misma conclusión, esto es, que [María]

no tiene el derecho a la pensión de sobrevivientes porque no demostró en las instancias que convivió con el causante al menos durante cinco años en cualquier tiempo ”.

[172] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 363. [173] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No.

4, págs. 22 y 33. [174] Sobre este punto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali manifestó que: “ Frente a la Señora [María], con quien contrajo matrimonio católico con el pensionado pero, liquidaron su sociedad conyugal a través de la escritura No. 5721 del 30 de Diciembre de 1977, así mismo realizaron separación de cuerpos y a pesar de que hay declaraciones que testifican que reanudaron su relación y en efecto aparece declaración extraproceso de los señores [PEDRO] y [MARÍA], de fecha 19 de noviembre de 2003, que conviven en unión libre y bajo el mismo techo hace 7 años, en forma estable y permanente, deduce esta Sala que no está probado conscientemente la convivencia durante los 5 años antes de la muerte del causante (…) ”.

[175] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 4, págs. 21 y 22. Énfasis por fuera del texto original. [176] Declaraciones rendidas por los señores Julián , Manuela , Francisco y Adriana .

[177] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 643. [178] Ibidem , pág. 644. [179] Así, (i) declaró no probada la excepción de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción propuestos por la parte demandada; (ii) condenó al ISS a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la señora María , a partir del 12 de enero de 2010, con todas sus mesadas atrasadas y futuras, valores que debían ser indexados; y (iii) precisó que las condenas y declaraciones de la sentencia estarían a cargo de Colpensiones, con fundamento en el artículo 35 (inciso final) del Decreto 2013 de 2012 y el artículo 60 (inciso 2°) del Código de Procedimiento Civil.

[180] Expediente digital, archivo 0014121884Impugnacion.pdf, pág. 9. También se agregó que “ se pasó por alto que mis padres convivieron de manera continua e ininterrumpida desde 1957 hasta 1977 ”.

[181] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 355. [182] Énfasis por fuera del texto original. [183] Para el efecto, se retoman las consideraciones expuestas entre los numerales 60 a 65 de esta providencia.

[184] Véase, al respecto, las sentencias SU-120 de 2003, SU-917 de 2010, T-917 de 2011, SU-691 de 2011 y SU-061 de 2018, y el auto 747 de 2018.

[185] En aquella oportunidad, la Corte resolvió una acción de tutela contra un fallo de la CSJ. Dicha sentencia había casado la decisión de segunda instancia en un proceso laboral que, a su vez, había confirmado el fallo de primera instancia que reconoció la pensión de sobrevivientes a la actora. La Corte encontró que la CSJ incurrió en varios defectos, por lo cual ordenó dejar sin efectos la decisión proferida en casación y, en su lugar, dejar en firme la sentencia adoptada en segundo grado. Esto lo justificó, así: “ De acuerdo con lo advertido en esta decisión la Sala de Descongestión Laboral No. 2 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia incurrió en un defecto fáctico y en desconocimiento de precedente al definir, el 30 de julio de 2019, casar la sentencia del Tribunal y negar la pensión de sobrevivientes de la demandante, análisis que por demás estuvo desprovisto de un enfoque de género y que incurrió, como se pudo establecer, en sesgos y estereotipos con una afectación intensa en los derechos de la accionante. Lo anterior conduce a dejar sin efecto la decisión de casación. Como quiera que disponer que la Corte Suprema dicte una de reemplazo implicaría extender una afectación de derechos a la accionante quien ha reclamado la pensión desde hace 13 años, aunado a que se trata de un sujeto que requiere de especial protección constitucional, se dispondrá a declarar en firme la sentencia dictada el 13 de noviembre de 2014 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira ”.

[186] Supra , num. 77. La Ley 797 de 2003 resulta aplicable, pues la muerte del causante tuvo lugar durante su vigencia. [187] Según consta en su partida de bautismo. Expediente digital, archivo 0002 121884Demanda.pdf, pág. 449.

[188] Lo cual fue reconocido por los jueces laborales de instancia. [189] Supra , nums. 81-82. [190] Supra , num. 80. [191] Supra , nums. 83 y 97.

[192] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 66-88. [193] Expediente digital, archivos (i) 0002121884Demanda.pdf, págs. 66-88 y 351-368; y (ii) Demanda.pdf.

[194] Este testigo afirmó, entre otras, (i) que en varias oportunidades se reunió con los cónyuges en Estados Unidos y en Colombia; y que (ii), desde que la señora María se residenció en el exterior, ella venía a Colombia unas tres (3) veces al año, y el esposo iba a Estados Unidos unas dos (2) veces al año.

[195] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 857-865, 867-876, 882-888. Estos testimonios fueron relacionados por los jueces laborales de instancia.

[196] Supra , num. 132-133. [197] Las señoras Graciela, Rocío y Angela (testigos solicitados por Lorena). Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, págs. 845-852 y 857-865.

[198] Ibidem , págs. 902-910. Al respecto, agregó que al señor Pedro se le había vencido la visa en el 2006. [199] Expediente digital, archivo 0002121884Demanda.pdf, pág. 774.

[200] Ibidem , pág. 743. [201] Según el formulario único de afiliación e inscripción a la EPS (Seguro Social Salud) del 26 de noviembre de 2003.

Ibidem , págs. 671-673. [202] Ibidem , págs. 102-135. La actora aportó copia de varias fotografías en las que aparecen reunidas varias personas compartiendo algunos eventos. En la mayoría de dichas copias se incluyen unas notas escritas a mano que precisan la fecha en que fueron tomadas, las personas que allí estaban y el motivo de la reunión. Así, se incluye (i) copias de dos fotografías en las que se indica que: corresponden a mayo de 2008 (primera comunión de Sergio –nieto–) y en la que aparecen los cónyuges (entre otros); (ii) copias de dos fotografías en las que se indica que: corresponden al 31 diciembre de 2005 (no se precisa el evento) y en las que aparecen varias personas (“la familiaXXX”); (iii) copias de dos fotografías en las que no se precisa la fecha, ni el evento y se indica que aparecen los cónyuges; (iv) copias de dos fotografías en las que se indica que: (a) una de ellas corresponde al 31 de diciembre de 2008 (no se precisa el evento), y aparece el señor Pedro con Daniela (nuera);

(b) la otra incluye al señor Pedro con dos de sus hijos (Juliana y Andrés) y su nieta Cristina (no se precisa la fecha, ni el evento); (v) copias de dos fotografías en las que se indica que: corresponden al 31 de diciembre (no se precisa el año, ni el evento), y en las que aparece el señor Pedro , su hijo Andrés y otras personas; (vi) copias de dos fotografías (no se precisa la fecha, ni el evento) y en las que se indica que aparece el señor Pedro junto con otras personas (nietos y amigos);

(vii) copias de dos fotografías (no se precisa el evento) en las que se indica que: corresponden al 29 de octubre de 2008 y en las que aparece “el grupo familiar y amigos”, el señor Pedro y otras personas; (viii) copia de dos fotografías en las que se indica que: corresponden al matrimonio de Juliana (en octubre de 2000, en Orlando, Florida) y en las que aparecen los cónyuges, entre otros; (ix) copia de dos fotografías (no se precisa la fecha, ni el evento) en las que se indica que aparecen los esposos y “la familiaXXX”; (x) copia de dos fotografías (no se precisa la fecha, ni el evento) en las que se indica que aparecen los esposos; (xi) copia de dos fotografías en las que se indica que: (a) una de ellas corresponde al matrimonio de Juliana (en Florida, en octubre de 2000) y en la que aparecen los cónyuges y (b) otra de ellas corresponde a diciembre de 2005 en la que aparece el grupo familiar en Florida;

(xii) copia de cuatro fotografías en las que se indica que: corresponden al bautizo de un nieto de los cónyuges en enero de 2006, realizado en Florida y en las que aparecen los esposos, entre otros; (xiii) copia de un fotografía (oscura y borrosa), donde no se precisa evento, ni fecha y en la que se indica que corresponde al señor Pedro ; (xiv) copia de cuatro fotografías (algunas salen oscuras) en las que se indica: corresponden a agosto de 2007 (“encuentro de las familiasXXX”) y en las que aparecen los esposos, entre otros; y (xv) copia de cuatro fotografías (aparecen oscuras) que, según se indica: (a) una corresponde al 22 de julio de 2009 (celebración de los 15 años de Lucía , nieta del señor Pedro) y en la que aparecen varias personas (no se precisa); (b) una corresponde al 29 de julio de 2009 (grado del “joven XX”) y en la que aparece el señor Pedro junto con otras personas;

y (c) dos corresponden al 28 de diciembre de 2009 (matrimonio de Catalina) y en las que aparece el señor Pedro junto con otras personas. [203] Daniel , Iván , Juliana y Andrés .

Ibidem , págs. 136-142. Estos nombres fueron relacionados por la accionante tanto en el proceso laboral (en la contestación de la demanda y en la demanda de casación) como en el escrito de tutela.

[204] Ibidem , págs. 745-746. [205] Como se expuso en esta providencia la CSJ ha señalado que la convivencia, cuando se trata de cónyuges o compañeros (as) permanentes, “ busca proteger la unidad familiar y por ello es entendida como la comunidad de vida, lazos de amor, ayuda mutua, solidaridad, apoyo económico, asistencia solidaria, acompañamiento espiritual, con vocación de consolidación de vida en pareja ”.

Supra , num. 80. [206] Cuya fundamentación fue expuesta en esta providencia. Supra , numerales 7, y 129-130. [207] Frente a la cual estimó que no tenía por probada la convivencia con el causante en los últimos cinco años.

[208] Por considerar que la muerte del causante ocurrió el 11 de enero de 2010 y la reclamación administrativa por parte de la demandante y la demandada (se refiere a la accionante) se realizó el 18 y el 20 de febrero de 2010; y la demanda laboral se presentó el 27 de enero de 2011.

[209] Puesto que la mora en el pago de la prestación no era imputable a la entidad demandada. [210] Conforme lo establece el inciso primero del artículo 48 de la Ley 100 de 1993.

[211] Ello, de conformidad con lo establecido en el artículo 19.2 de la Ley 1395 de 2010, y en concordancia con los acuerdos expedidos para liquidación de costas en materia laboral por el Consejo Superior de la Judicatura.

[212] La demanda cuestionó las siguientes expresiones de la norma: (i) “ tenga 30 años o más de edad ” y “ no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte ” contenidas en el literal a) ; (ii) “ y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno ” contenida en el literal c); y (iii) la totalidad del primer inciso del literal b).

[213] Al respecto, resaltó que “ el régimen de convivencia por 5 años sólo se fija para el caso de los pensionados y, como ya se indicó, con este tipo de disposiciones lo que se pretende es evitar las convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes ”. Agregó que, “ al establecer este tipo de exigencias frente a la duración de la convivencia, la norma protege a otros posibles beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, lo cual está circunscrito dentro del ámbito de competencia del Legislador al regular el derecho a la seguridad social ”.

[214] Se señaló, entre otras, que (i) el régimen de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y la determinación de sus calidades es una materia inherente al Sistema de Seguridad Social; (ii) el hecho de establecer algunos requisitos de carácter cronológico o temporal para que el cónyuge o compañera o compañero permanente supérstite sea beneficiario de la pensión, no significa que el Legislador haya desconocido o modificado la legislación civil sobre derechos y deberes de los cónyuges adoptada en desarrollo del artículo 42 de la Constitución, pues la seguridad social representa un área autónoma frente al ordenamiento civil; y (iii) la Corte encuentra razonable la distinción que, en ejercicio de su amplia

libertad de configuración, el Legislador ha hecho del cónyuge o compañera o compañero permanente supérstite en razón de la edad o de la procreación de hijos con el causante; y esa disposición no vulnera el derecho a la igualdad, por cuanto los menores de 30 años, sin hijos con el causante, no están en el mismo plano frente a las personas mayores de esa edad o con hijos procreados con el pensionado fallecido .

[215] Por cuanto compete al Congreso de la República la determinación de las condiciones y requisitos para ser beneficiario del Sistema General de Pensiones. Por ello, al ser una atribución que la Carta asigna expresamente al Legislador, éste no está facultado para desprenderse, con carácter indefinido o permanente, del ejercicio de tales atribuciones.

[216] En concreto, las expresiones " En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo ", y " no existe convivencia simultánea ".

[217] Por estimar que (i) la norma le daba mayor protección al esposo frente al compañero permanente supérstite, sin justificación alguna; (ii) se desconocía la protección a las uniones maritales de hecho; (iii) se le negaba la posibilidad a los compañeros y compañeras permanentes supérstites de alegar su derecho a la pensión de sobrevivientes haciendo uso de los medios probatorios existentes, cuando existía simultáneamente un vínculo matrimonial entre la persona fallecida y otra persona; y (iv) la norma acusada traía implícita una " discriminación de carácter indirecto ", en contra de las mujeres que viven en condición de compañeras permanentes.

[218] Frente al segundo aparte acusado resolvió declararse inhibida. [219] El concreto, la siguiente expresión: " La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente ".

[220] Ello, respecto de (i) la pensión vitalicia prevista en el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993; (ii) la convivencia simultánea prevista en el literal b) ibidem ; y (iii) la inexistencia de convivencia simultánea. Sin embargo, en esta última hipótesis, precisó que la convivencia de cinco años anteriores a la muerte del causante aplica solamente para el compañero permanente.

[221] Sin embargo, advirtió que, si en gracia de discusión se estudiara la finalidad de la diferencia de trato otorgada al cónyuge con sociedad vigente pero con separación de hecho, " resulta constitucionalmente justificada la medida adoptada, en tanto que ambos beneficiarios – compañero permanente y cónyuge con separación de hecho– cumplen con el requisito de convivencia, el cual se armoniza con los efectos patrimoniales de cada institución, pues los haberes del matrimonio siguen produciendo efectos jurídicos ya que la separación de hecho no resta efectos a la sociedad patrimonial existente entre el causante y su cónyuge sobreviviente. Es decir, que pese a que el de cujus conviviera por el término mínimo de cinco años con un compañero permanente, la sociedad de hecho entre estos dos no se conformó al estar vigente la del matrimonio ".

[222] Como razón de la decisión fijó la siguiente: " No puede predicarse una discriminación de trato por parte de la ley cuando los grupos sujetos de comparación no pertenecen a la misma categoría jurídica o no son asimilables. En ese sentido, el Legislador en los eventos de convivencia no simultánea no discriminó al compañero o compañera supérstite al incluir como beneficiario de la pensión de sobrevivientes al cónyuge con sociedad conyugal vigente y separación de hecho, sino que en reconocimiento del tiempo de convivencia acreditado por este último se le faculta como beneficiario de la prestación económica ".

[223] Resaltó que: " por mandato legal la celebración de la unión conyugal presupone la constitución de la sociedad conyugal y, por consiguiente, el origen de las obligaciones de carácter personal y patrimonial entre los esposos. No obstante, cuando estos deciden de manera voluntaria disolver la sociedad conyugal, la ley permite que se conserven los

efectos de orden personal de la unión conyugal, pues no prevé esta situación como causal de cesación de los efectos civiles del matrimonio ni tampoco obliga a los cónyuges a que mantengan vigente la comunidad de bienes ”.

[224] En aquella oportunidad, (i) pese a la separación de hecho entre los cónyuges, la sociedad conyugal siguió vigente; y (ii) el ente accionado reconoció el 50% de la sustitución pensional del causante a su hija menor de edad y dejó en suspenso el 50% restante, hasta que la instancia judicial competente definiera si la reclamación de la actora como esposa del causante era procedente.

[225] En aquella oportunidad, (i) el causante había muerto antes de la Ley 797 de 2003; (ii) el Fondo Territorial de Pensiones del Vaupés le reconoció la sustitución pensional al hijo menor del causante y se la negó a la accionante; y (iii) pese a la separación de hecho entre los esposos, la sociedad conyugal siguió vigente.

[226] En dicha oportunidad (i) existían dos compañeras permanentes del causante; (ii) solo a una de ellas le fue reconocida la pensión de sobrevivientes en primera y segunda instancia, y a la otra se le negó (a la accionante); y (iii) la actora presentó recurso de casación, pero fue desestimado por la CSJ, por falencias técnicas y sustanciales insubsanables.

[227] Precisó que (i) el juez de primera instancia debió decretar oficiosamente las pruebas que considerara pertinentes para resolver la controversia y no fallar únicamente con base en las testimoniales solicitadas por la parte demandante, y también debió dar valor probatorio a los documentos aportados por la empresa, entre los cuales se encontraban declaraciones extrajuicio, de las cuales era posible establecer serios indicios de la convivencia de la actora con el causante; y (i) el juez de segunda instancia tampoco tuvo en cuenta el material probatorio del cual podía inferirse que existió una convivencia simultánea, el cual era fundamental para resolver la controversia.

[228] Precisó que el a- quo “ sostuvo que al estar acreditada la convivencia del causante con una compañera permanente, no era probable que hubiese convivido con otra u otras personas en forma simultánea. Tal afirmación no es de recibo, pues el propio Legislador en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, reconoció que es posible que exista convivencia simultánea en las relaciones de pareja, y para el año 2005, momento en que se profirió el fallo, ya estaba vigente la citada norma. En consecuencia, al desconocer la existencia de la convivencia simultánea, es evidente que se vulneraron lo derechos fundamentales a la igualdad y la seguridad social de la señora Delia Urueña ”.

[229] Al respecto, indicó que: “ al haberse acreditado en el caso concreto una convivencia simultánea, se resolverá el conflicto concediendo la prestación que devengaba el fallecido Juan de Jesús Alvis Bocanegra, distribuida en partes iguales entre la señora Carmen Elina Cardozo y Delia Urueña Tovar, con quienes convivió varios años antes de su muerte, tuvo hijos y a quienes brindaba ayuda económica ”.

[230] La Corte también se pronunció sobre (a) la admisión de la demanda ejecutiva de alimentos que había presentado la actora y que había sido rechazada por el juez; y (b) el pago de la la obligación alimentaria que pactó con el causante.

[231] En dicha oportunidad, (i) la actora había contraído matrimonio con el causante y posteriormente ambos decidieron formalizar de mutuo acuerdo su separación, a través de la cesación de efectos civiles del matrimonio católico; (ii) aquellos pactaron una cuota vitalicia de alimentos por parte del causante, en cabeza de la excónyuge sobre un porcentaje de la mesada pensional que éste recibía; (iii) el causante empezó una unión marital con otra persona, la cual perduró hasta el momento de su fallecimiento; (iv) en sede administrativa se le reconoció la sustitución pensional a la compañera permanente del causante. Sin embargo, con ocasión de la reclamación administrativa que realizó la accionante en su condición de ex cónyuge, la entidad resolvió suspender el trámite del reconocimiento pensional hasta que la controversia respecto de quien tiene derecho a la sustitución en discusión sea resuelta por la Jurisdicción Ordinaria; (v) la compañera permanente solicitó la prestación ante los jueces, obteniendo fallo favorable en primera y segunda instancia; (vi) la actora (ex cónyuge) también acudió ante la justicia ordinaria para solicitar la prestación, pero fue negada en primera y

segunda instancia y, aunque acudió a casación, decidió desistir del recurso; y (vii) la actora promovió un proceso ejecutivo de alimentos en contra de la compañera permanente, obteniendo un fallo desfavorable en primera instancia.

[232] Al referirse al cónyuge, la sentencia indica en una nota a pie de página lo siguiente: “ Con independencia de que exista separación material de cuerpos y de la sociedad conyugal ”.

[233] De otra parte, la Corte dispuso revocar las decisiones de instancia, en el sentido de conceder el amparo en relación con la obligación alimentaria y permeó la sustitución pensional de la que se hizo beneficiaria la compañera permanente, por lo cual le ordenó a Colpensiones desplegar las actuaciones administrativas correspondientes, para gravar el 14,09% de la sustitución pensional reconocida a la compañera permanente , de forma que empiece a pagar a la actora la cuota alimentaria fijada en ese valor .

[234] En dicha oportunidad (i) la actora contrajo nupcias con el causante, el 5 de noviembre de 1957; (ii) en 1982, el Tribunal Superior de Tunja, mediante sentencia judicial, decretó la separación indefinida de cuerpos entre la actora y el causante y, como consecuencia de ello, procedió a disolver la sociedad conyugal, pactando una cuota por concepto de alimentos en favor de la accionante, a la que se le dio cumplimiento, luego de que otro despacho judicial decretara una medida de embargo sobre la mesada del referido pensionado; (iii) la actora señaló que, desde el año 2000, reanudó su unión con quien fuera su esposo, mediante la modalidad de unión marital de hecho, circunstancia a partir de la cual mantuvo una convivencia ininterrumpida por 15 años, hasta el momento de su muerte, el 1° de abril de 2015; (iv) con ocasión del deceso del causante, quien en vida gozó de una asignación mensual de retiro reconocida por la entidad demandada, la actora solicitó el 17 de junio de 2015 la sustitución a su favor de la titularidad del derecho prestacional, aportando como prueba de su convivencia las declaraciones extrajuicio de dos testigos; y (v) la solicitud fue negada mediante Resolución del 23 de septiembre de 2015, por dos razones: la primera, por la existencia de una decisión judicial que decretó la separación de cuerpos desde el año 1982 y, la segunda, porque mantuvo el embargo de la mesada del pensionado por concepto de alimentos, hasta el momento de su muerte, lo que, al parecer de la entidad demandada, generaba una duda sobre la veracidad de la convivencia.

[235] Indicó que , si bien la demandante mantuvo la medida de embargo de la mesada pensional del causante en lo que tiene que ver con los alimentos que habían sido pactados en el proceso judicial que decretó la disolución del vínculo matrimonial desde el año 1982, lo cierto es que dicho argumento no puede descartar la existencia de la unión, de las manifestaciones de afecto, apoyo y compañía, que mencionan algunos de los testimonios recaudados en sede de revisión. Agregó que no comparte la negativa de la entidad, soportada en la pérdida de la condición de beneficiaria de la demandante, con fundamento en que su divorcio la excluyó del régimen de la Policía Nacional, en aplicación del artículo 12 del Decreto 4433 de 2004, toda vez que ella no solicitó su derecho prestacional en calidad de cónyuge sino de compañera permanente, por la alegada convivencia que sostuvo con el causante durante los 15 años anteriores a la fecha de su fallecimiento.

[236] También le advirtió a la actora sobre su obligación de instaurar, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de esta providencia, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, si aún no la ha iniciado, so pena de que cesen los efectos del amparo transitorio concedido.

[237] En esa oportunidad, (i) la actora contrajo matrimonio con el causante el 10 de mayo de 1990; (ii) según su relato, en 1993, tras un notable y acelerado deterioro en la salud del cónyuge (estado cirrótico terminal debido a la adicción al alcohol), la familia de este último le solicitó a la pareja liquidar su sociedad conyugal; (iii) la liquidación de la sociedad conyugal fue formalizada a través de escritura pública el 17 de septiembre de 1993; (iv) el 24 de agosto de 1994, el esposo de la accionante falleció, (v) desde antes de la muerte de su esposo, la actora empezó a desarrollar adicciones, que la llevaron finalmente a ser habitante de calle desde 1998 hasta el 2003; y (vi) en tres ocasiones la actora solicito la

pensión de sobrevivientes ante Colpensiones, la cual fue negada con el argumento de que no se pudo comprobar el requisito de convivencia ni la “vida marital” entre la solicitante y el causante, entre otras razones, por existir una nota marginal de liquidación y disolución de la sociedad conyugal en el registro civil de matrimonio.

[238] Señaló que (i) el causante acreditó 1.415 días laborales, correspondientes a 202 semanas, que según los registros de la entidad, fueron cotizadas en el periodo comprendido entre el 10 de octubre de 1990 y el 1 de noviembre de 1994; (ii) ello indica que superó las 26 semanas requeridas en la norma aplicable para que los miembros de su familia, entre ellos, su cónyuge, puedan acceder a la pensión de sobrevivientes; y (iii) aquello evidencia con claridad que el esposo de la actora se encontraba cotizando en el momento de su muerte.

[239] Corte Constitucional, Sentencia SU-128 de 2021.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original: https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/SU169-24.htm
Copia de consulta hecha el 29 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.