COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/1028/10

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/1028/10
Expediente	—
Fecha	2010-12-10
Sala	Sala que
Magistrado ponente	Humberto Antonio Sierra Porto Con
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Contra Providencias Judiciales
- Accion De Tutela Y Principio De Inmediatez
- Pension De Sobrevivientes Y Derecho Al Minimo Vital
- Pension De Sobrevivientes De Compañera Permanente

Resumen del caso (según la propia sentencia)

La Carta Política queda afectada por un defecto denominado violación directa de la Constitución que hace procedente la tutela contra la misma. en un extenso espacio de tiempo entre vulneración y presentación

Texto completo

T-1028-10 Sentencia T-1028/10 Sentencia T-1028/10 COMPETENCIA DE LAS SALAS DISCIPLINARIAS DEL CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA Y DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA PARA CONOCER DE ACCION DE TUTELA CONTRA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Jurisprudencia constitucional consolidada sobre procedencia ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES -Vulneración directa de la Constitución como causal específica de procedencia Queda claro que cuando en una providencia judicial no se inaplica una norma que contradice manifiestamente la Carta Política queda afectada por un defecto denominado violación directa de la Constitución que hace procedente la tutela contra la misma.

ACCION DE TUTELA Y PRINCIPIO DE INMEDIATEZ -Excepciones para aceptar que se presente en un extenso espacio de tiempo entre vulneración y presentación Advierte la Sala que, en el caso de la accionante, la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada su condición de persona de la tercera edad -75 años- y su situación de debilidad manifiesta originada en la precaria situación económica que vive, la cual es consecuencia, precisamente, de la falta del reconocimiento de la pensión de sobreviviente. Esta Corte ha inaplicado el requisito de la inmediatez frente a personas de la tercera edad bajo el argumento de que, según el artículo 46 de la Constitución Política, es deber del estado proteger, prestar ayuda y atención a este grupo poblacional, obligación que no cesa por el paso del tiempo. Otra razón que concurre a hacer una excepción al principio de inmediatez es el mal estado de salud de la accionante el cual también ha sido un criterio relevante en la jurisprudencia de este Tribunal. Nótese que, como se reseñó, aún en este tipo de acciones de amparo la Corte ha inaplicado el requisito de la inmediatez

por las particularidades del caso concreto. Adicionalmente estima la Sala que el término transcurrido no resulta demasiado prolongado de modo tal que afecte los derechos de terceros, la seguridad jurídica o convierta la tutela en un premio a la desidia de la peticionaria quien por varios años ha luchado por obtener el reconocimiento de su pensión ante la justicia ordinaria.

PENSION DE SOBREVIVIENTES Y DERECHO AL MINIMO VITAL -Caso en que se aplicó una norma manifiestamente contraria a la CP Es claro que las providencias atacadas incurrieron en una violación directa de la Constitución al aplicar una norma que es manifiestamente contraria al derecho a la igualdad reconocido en la Carta Política de 1991, lo que a su vez ocasionó la vulneración de los derechos fundamentales de la actora a la seguridad social y al mínimo vital por la falta de la pensión de sobrevivientes.

PENSION DE SOBREVIVIENTES DE COMPAÑERA PERMANENTE -Caso en que las sentencias de la jurisdicción laboral vulneraron los derechos a la seguridad social, a la igualdad y al mínimo vital PENSION DE SOBREVIVIENTES DE COMPAÑERA PERMANENTE -Excepción de inconstitucionalidad respecto del artículo 1 de la Ley 33/73/ PENSION DE SOBREVIVIENTES DE COMPAÑERA PERMANENTE -Orden de expedir sentencia de reemplazo en el plazo ordenado/ PENSION DE SOBREVIVIENTES DE COMPAÑERA PERMANENTE -Si no se expide sentencia de reemplazo se ordena al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia reconocer la sustitución pensional de la pensión de invalidez Referencia: expediente T-2.699.828 Acción de tutela instaurada por Alicia Lizcano Cotes contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta Magistrado Ponente:

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Bogotá D.C., diez (10) de diciembre de dos mil diez (2010). La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Luis Ernesto Vargas Silva y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente SENTENCIA Dentro del proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, en primera instancia, y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en segunda instancia, en la acción de tutela instaurada por Alicia Lizcano Cotes contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta.

I. ANTECEDENTES El 16 de marzo de 2010 la ciudadana Alicia Lizcano Cotes interpuso acción de tutela solicitando el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital, los cuales, en su opinión, están siendo vulnerados por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta por las providencias que dictaron, en casación y en segunda instancia respectivamente, en el proceso ordinario laboral que siguió contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, la accionante sustenta su pretensión en los siguientes Hechos 1.- Edisberto Rivas Velásquez se desempeñó como trabajador oficial en Ferrocarriles Nacionales de Colombia [1] .

Durante el tiempo en que laboró en la mencionada entidad adquirió una enfermedad que lo incapacitó para laborar [2] razón por la cual solicitó el reconocimiento de una pensión de invalidez que finalmente no disfrutó debido a su fallecimiento el 1 de noviembre de 1981 [3] .

2.- La peticionaria, Alicia Lizcano Cotes, actualmente de 75 años [4] , era la compañera permanente del señor Rivas Velásquez [5] , relación de la cual nació Edisberto Rivas Lizcano. Por lo anterior, ocurrida la muerte de su compañero, la

accionante solicitó a Ferrocarriles Nacionales de Colombia la sustitución de su pensión de invalidez a favor de ella y de su hijo menor de edad.

3.- Mediante resolución 277 del 27 de febrero de 1990 Ferrocarriles Nacionales de Colombia reconoció, a partir del 20 de agosto de 1981 [6] , la sustitución de la pensión de invalidez de Edisberto Rivas Velásquez en cabeza de su hijo [7] , la cual disfrutó hasta 1996 cuando perdió la calidad de estudiante [8] .

La sustitución en beneficio de la petente fue negada debido a que la ley 33 de 1973 no preveía expresamente la sustitución de la pensión de invalidez en beneficio de las compañeras permanentes de los pensionados sino únicamente de las viudas. El artículo 1 de la mencionada ley establecía que “Fallecido particular pensionado o con derecho a pensión de jubilación, invalidación o vejez, o un empleado a trabajador del sector publico, se este oficial o semioficial con el mismo derecho, su viuda podrá reclamar la respectiva pensión en forma vitalicia.

PARAGRAFO 1o. Los hijos menores del causantes incapacitados para trabajar por razón de estudios o por invalidez, que dependieren económicamente de el, tendrán derecho a recibir en concurrencia con la cónyuge supérstite, la respectiva pensión hasta cumplir la mayoría de edad, o al caso se aplicaran las reglas contempladas en el artículo 275 del Código Sustantivo del Trabajo y en las disposiciones que lo modificaron aclararon. Si concurrieren cónyuges e hijos la mesada pensional se pagara, el 50% al cónyuge y el resto para los hijos por partes iguales. La cuota parte de la pensión de devenguen los beneficiarios acrecerá a la que perciben las demás cuando falte alguno de ellos o cuando el cónyuge contraiga nuevas nupcias o haga vida marital”.

Adicionalmente la decisión se basó en la inaplicabilidad al caso de la ley 12 de 1975 que, aunque enlista como beneficiarias a las compañeras permanentes, regula el caso de la muerte del trabajador con el cumplimiento del tiempo de servicio para adquirir el derecho a la pensión de jubilación pero antes de cumplir la edad cronológica necesaria para ello, situación que no encaja en la del señor Rivas Velásquez. El artículo 1 de la referida ley disponía “El cónyuge supérstite, o la compañera permanente, de un trabajador particular o de un empleado o trabajador del sector público, y sus hijos menores o inválidos, tendrán derecho a la pensión de jubilación del otro cónyuge si éste falleciere antes de cumplir la edad cronológica para esta prestación, pero que hubiere completado el tiempo de servicio consagrado para ella en la Ley, o en convenciones colectivas”.

4.- Debido a la negativa, la señora Lizcano Cotes instauró demanda ordinaria contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia ante la jurisdicción laboral. Allí reclamó, básicamente, el “reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión de invalidez, causada y no disfrutada por el causante a partir del 27 de agosto de 1996 o desde la fecha en que fue suspendido su pago al hijo menor de la demandante” [9] .

5.- El quince (15) de diciembre de 2004 el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta accedió a las pretensiones de la demanda. Indicó el juez de primera instancia que “de conformidad con el artículo 1 de la ley 12 de 1975, el cónyuge supérstite o la compañera permanente, de un trabajador particular o de un empleado o trabajador del sector público, y sus hijos menores o inválidos, tendrán derecho a la pensión de jubilación del otro cónyuge si este falleciere antes de cumplir la edad cronológica para esta prestación, pero que hubiere completado el tiempo de servicio consagrado para ella en la ley o en convenciones colectivas” [10] .

Con base en lo anterior, respecto de la situación de la peticionaria, concluyó el ad quo que la norma mencionada “implica que el derecho ha ingresado al patrimonio del trabajador y en este caso del causante, pues la propia entidad reconoce que Edisberto Rivas Velásquez (Q.E.P.D) tenía derecho a una pensión de invalidez causada y no disfrutada que le fue sustituida inicialmente a su hijo menor en los términos del parágrafo 1 del artículo 1 de la ley 33 de 1973 (…) [por lo que] no queda otra decisión que ordenar al Fondo Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, reconocer

y pagar la sustitución pensional hoy pensión de sobreviviente a la señora Alicia Lizcano Cotes a partir del veintisiete (27) de agosto de mil novecientos noventa y seis (1996) (…)" [11] .

En relación con la Nación-Ministerio de Transporte el juez decidió negar las pretensiones ya que "el causante fue pensionado por el Fondo Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, establecimiento público del orden nacional con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito al Ministerio de Transporte, según el artículo 1 del Decreto 1591 de 1989" [12] .

6.- La sentencia de primer grado fue objeto de recurso de apelación y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta, el 19 de mayo de 2005, decidió revocarla y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.

Explicó el ad quem las diferencias que existen entre las hipótesis de sustitución pensional consagradas en el artículo 1 de la ley 33 de 1973 y en el artículo 1 de la ley 12 de 1975 [13] . Mientras el primero se refiere a las pensiones de jubilación, invalidez o vejez, el segundo se ocupa tan sólo de la pensión de jubilación. En tanto el primero regula la sustitución pensional de un pensionado, el segundo disciplina la eventualidad de la muerte con el cumplimiento del tiempo de servicio para adquirir el derecho a la pensión de jubilación pero antes de cumplir la edad cronológica necesaria para ello. Y, por último, el primero otorga la sustitución a favor de la viuda "se excluye al viudo y la compañera permanente" [14] y el segundo lo hace en beneficio del cónyuge o la compañera permanente.

Añadió que fue el artículo 3 de la ley 71 de 1988 la que extendió el beneficio de la sustitución pensional previsto en la ley 33 de 1973 a la compañera permanente al prescribir "Extiéndese las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos y a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado (…)".

Entendido lo anterior, concluye que "la norma vigente en lo relacionado a la transmisión del derecho pensional de invalidez, configurado en agosto de año 1981, es la ley 33 de 1973 y conforme a ésta, no le asiste derecho alguno a la actora por no ostentar la calidad de cónyuge o viuda".

Agregó que "no comparte la Sala esta discriminación de sexo y estado civil establecida por el legislador, eran las normas vigentes que buscaban efectos civiles y no sociales, pero que en gracia a los imperativos de justicia e igualdad, ya están superados; pero no se pueden desconocer, ya que conforme al artículo 27 del Código Civil, cuando el sentido de la ley sea claro no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu, más aún cuando éstas eran las normas vigentes (…) ya que la irretroactividad de la ley, es un principio universal y más aún en las legislaciones de derecho al trabajo y la seguridad social mediante la cual las normas rigen para el futuro (…)" [15] .

7.- Interpuesto el recurso extraordinario de casación, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 26 de febrero de 2007, decidió no casar la sentencia de segundo grado.

Advirtió que "el Tribunal tuvo en cuenta la circunstancia resaltada por la impugnación, relativa a que las destinatarias de la ley 33 de 1973 solamente fueron las cónyuges, mas no las compañeras permanentes de los pensionados o trabajadores con derecho a pensión.

Luego no puede atribuírsele una infracción frente al punto, amén de que el juzgador precisamente por la circunstancia anotada concluyó que no podía reconocer la sustitución pensional a la accionante. Y, en lo que hace con la ley 12 de 1975, se observa que el ad quem expresamente la desestimó como consagratoria del derecho pretendido por la actora, por considerar que únicamente reguló la jubilación mas no la pensión de invalidez. Tal consideración no se muestra equivocada, si se considera que las pensiones de jubilación difieren de las de invalidez y ha tenido regulaciones propias, dado su origen distinto" [16] .

Añadió que “no sirve de apoyo la aducción de la recurrente respecto a que la ley 12 de 1975 es mas favorable para la reclamante y se adecua más a la Constitución vigente desde 1991, toda vez que el principio de favorabilidad procede en tanto exista duda sobre la preceptiva aplicable (entre varias posibles, que disciplinan el mismo derecho), o en su interpretación, si de su texto surgen diferentes alcances, pero aquel postulado no es de recibo cuando la norma, cuya aplicación se pretende, no regula el caso; tal cual aquí sucede, toda vez que se descarta la aplicación de la reseñada ley 12, por no referirse a la pensión de invalidez, sino únicamente a la de jubilación, de forma que no puede hacerse ninguna confrontación respecto del contenido de tal preceptiva” [17] .

8.- Manifiesta la señora Lizcano Cotes que las sentencias -de segunda instancia y de casación- proferidas en el proceso ordinario laboral contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia incurrieron en un defecto sustantivo. Esto porque “la ley 33 de 1973, aplicable a la sustitución de la pensión de invalidez del Sr. Rivas Velásquez, fue modificada por la Ley 71 de 1988, cuando la pensión sustituida era disfrutada por [su] hijo (…) precisamente introduciéndole la posibilidad de que la compañera permanente gozará de sustitución de dicha pensión” [18] .

Estima que, entre las varias interpretaciones que pueden surgir de las normas mencionadas, los jueces laborales han debido escoger aquélla mas favorable en virtud del principio in dubio pro operario reconocido en el artículo 53 de la Constitución, la cual es, precisamente, la que defiende el derecho de la compañera permanente a la sustitución de la pensión de invalidez [19] .

Lo que se refuerza si se tiene en cuenta que “la Constitución de 1991 (…) eliminó definitivamente cualquier forma de diferenciación entre el matrimonio y la unión libre, como formas de constitución de familia (…)” [20] .

En consecuencia, a juicio de la demandante, se le vulneraron sus derechos fundamentales a la igualdad entre las calidades de cónyuge y compañera permanente (artículos 13 y 42 de la Constitución), a la igualdad entre las diferentes formas de familia (artículo 42 de la Carta Política) y a la seguridad social (artículo 48 ídem).

9.- Adicionalmente indica la petente que, a raíz de la ausencia de los recursos económicos que le proporcionaba su compañero permanente, se encuentra en “una situación crítica de pobreza” [21] porque “no tiene una fuente de ingresos regular, pues (…) se dedica a un pequeño negocio de comercialización de artículos religiosos en la ciudad de Santa Marta, que no le permite recaudar los recursos económicos suficientes para subsistir en forma adecuada (…)” [22] .

Explica que posee “un puesto donde vendo estampitas y velas para ceremonias religiosas el cual tengo que atender directamente, pago por el local trescientos mil pesos m/cte ($350.000) y no me alcanza para obtener una alimentación adecuada, mis medicamentos UNASYN de 75 mgs. Tiene un valor de noventa mil pesos m/cte ($90.000) mensuales, para la infección urinaria, además sufro también de hipertensión arterial tomando LASARTAN y ASAGUIN PEDIÁTRICO” [23] .

Afirma que su situación “le ha llevado a recurrir a la eventual ayuda económica que le suministran amigos y parientes próximos” y a “contraer una serie de deudas por fuera de la institucionalidad financiera, de quedar en mora en dichos en dichos compromisos y en los que anteriormente se tenían, y en general, en entrar en cesación de pagos frente a obligaciones esenciales”.

Así, en su concepto, la negativa del reconocimiento de la sustitución pensional le vulnera también su derecho al mínimo vital [24] . 10.- Añade la señora Lizcano Cotes que su solicitud de amparo cumple con el requisito de la inmediatez ya que, en primer lugar, “la vulneración es permanente en el tiempo y la situación desfavorable (…) de irrespeto por sus derechos continúa y es actual” y, en segundo lugar, “es una persona de la tercera edad y sin recursos económicos” [25] .

Además de que, según la jurisprudencia constitucional “la falta de recursos económicos es una factor que justifica la inacción del interesado” [26] .

11.- Por todo lo anterior, en octubre de 2009 [27] , la actora interpuso acción de tutela contra las providencias judiciales –de segunda instancia y de casación- proferidas en el proceso ordinario laboral contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Dicha solicitud de amparo fue negada en primera instancia por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el 14 de octubre de 2009 por ausencia de inmediatez y porque la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia “explicó en forma juiciosa y razonada los motivos que de acuerdo con el acervo probatorio y el ordenamiento jurídico aplicable al caso en concreto le permitían no casar la sentencia de segunda instancia” [28] .

Impugnada la anterior decisión, en segunda instancia la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia resolvió, el 9 de diciembre de 2009, anular todo lo actuado e inadmitir la acción de tutela sin remitirla a la Corte Constitucional para su eventual revisión en vista de que no se trataba de una sentencia, todo en aplicación de su posición sobre la improcedencia de la tutela contra providencia judiciales [29] .

En vista de ello, con fundamento en el auto 100 de 2008 expedido por esta Corporación para aquellos casos en que la Corte Suprema de Justicia se rehúsa a tramitar acciones de tutela en su contra, el peticionario presentó su escrito de tutela ante la Sala Jurisdiccional Disciplinara del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca.

Solicitud de Tutela 12.- Con fundamento en los hechos narrados, la ciudadana Alicia Lizcano Cotes exigió la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, al mínimo vital y a la seguridad social que considera están siendo vulnerados por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta al dictar las providencias judiciales que le negaron la sustitución de la pensión de invalidez de su fallecido compañero permanente en el proceso ordinario laboral que siguió contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Solicitó entonces que se dejen sin efecto las referidas sentencias para, en su lugar, declarar “debidamente ejecutoriada la sentencia del 15 de diciembre de 2004 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta dentro del mismo proceso” y ordenar al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia su cumplimiento “con los reajustes anuales, las mesadas adicionales de cada año y la indexación correspondiente posteriores al año 2005, en adelante” [30] .

Respuesta de las entidades demandadas 13.- El magistrado Yesid Ramírez Bastidas de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia estimó que “la solicitud de amparo esta dirigida contra la providencia del 14 de octubre de 2009, por medio de la cual esta corporación resolvió negar la acción de tutela incoada por la demandante contra las decisiones proferidas por las Salas Laborales del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta y de Casación d esta Corporación dentro del proceso ordinario laboral iniciado por ella contra el Ministerio de Transporte y el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia” . Manifestó que “la providencia atacada está lejos de constituir vía de hecho y por tanto la acción de tutela no está llamada a prosperar” [31] .

14.- Los magistrados Camilo Tarquino Gallego, Eduardo López Villegas y Francisco Javier Ricaurte Gómez de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia señalaron, en primer lugar, que el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca “carece de competencia para conocer de acciones de tutela promovidas en contra de decisiones de la Corte Suprema de Justicia. Conforme al inciso segundo del numeral 2 del artículo 1 del Decreto 1382 de 2000 lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia (…) será repartido a esa misma corporación (…) No ha debido, por ende, esa Corporación, dar curso a la acción de tutela de marras” [32] .

En segundo lugar adujeron que “la función que se ha encomendado a la Corte Suprema de Justicia, relativa a poner fin a las decisiones judiciales en materia civil, laboral y penal, y la legitimidad que encarna dentro de esas ramas la Corporación, implica que las decisiones por ella proferidas como organismo máximo, límite o de cierre no puedan en manera alguna ser revocadas, anuladas o desconocidas por autoridad alguna, porque la propia Constitución les imprime sello de intangibilidad al situarla en la cúspide de la jurisdicción ordinaria. Lo anterior conlleva a otra razón para que la acción de tutela hubiese sido rechazada” [33] .

En tercer lugar, en su opinión, “ante una providencia proferida, como la cuestionada, con severo apego al ordenamiento, aún cuando se pueda discrepar de la misma, no es dable confrontarla, en manera alguna, mediante una acción de amparo constitucional, destinada a remediar reales desaguisados sobre derechos fundamentales, y no para combatir providencias que, aun cuando adversas a una determinada parte, no denotan abuso por esta Corte, de la función de dispensar justicia”.

Agregaron que “las construcciones jurisprudenciales de las Cortes, dentro de su función constitucional, no son susceptibles de desconocerse por vía de tutela” [34] .

15.- El Presidente de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia argumentó que “el Consejo de Estado, mediante sentencia de 18 de julio de 2002, determinó que era ajustada a la Carta Política la regla que determina la competencia para el conocimiento de las acciones de tutela contra las providencias de las Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia. Dicha sentencia, hizo tránsito a cosa juzgada constitucional (…) Por eso, esta Corporación estima que de acuerdo con las pautas del referido Decreto, el Honorable Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca carece de competencia para conocer de esta acción de tutela” [35] .

14.- El Ministerio de Transporte indicó “por expresa prohibición del decreto 2591 de 1991, la acción de tutela no procede contra fallos judiciales, menos aún si se encuentran en firme como en el caso de marras”.

Adicionalmente, respondió que “la doctrina constitucional ha previsto excepcionalmente la procedencia de acciones de tutela en contra de fallos judiciales cuando se ha evidenciado la vía de hecho incita en la decisión de naturaleza manifiesta y palmaria adecuada a los defectos que ha previsto la doctrina: sustantivo, fáctico, procedimental, orgánico; situación que no aflora en el caso que nos ocupa; motivo que reitera la improcedencia de la acción de tutela instaurada” [36] .

En este sentido afirmó que “no se hace demostración alguna de una vía de hecho de los fallos judiciales como lo establece la doctrina y la jurisprudencia constitucional, se trata de quererle dar a una norma, un alcance que el legislador no ha previsto. Se aplica la norma para el momento del surgimiento del hecho esto es, la ley 33 de 1973, que para la pensión de invalidez declaró como sustitutos a su viuda (no a su compañera) o a los hijos menores; como también se desentraña de la misma lo que el legislador quiso decir, hacerlo como se pretende en la presente acción, esto es, dándole alcance a la norma contenida en el artículo 1 de la Ley 12 de 1975, es descontextualizar la naturaleza la pensión otorgada que no corresponde a la de jubilación, sino a una de invalidez. Lo anterior genera un ruptura con el principio de seguridad jurídica, e igualmente abre un boquete para el acceso a una administración de justicia con la cual se advierte que se enerva también el principio de cosa juzgada, de conformidad con lo antes expuesto”.

Agregó que “el accionante (sic) pretende hacer ver que las modificaciones hechas a la ley 33 de 1973, por la ley 71 de 1988, se hacen retroactivas a situaciones jurídicas consolidadas en 1981, aspecto este que desde una perspectiva jurídica y jurisprudencial no es posible de conformidad con lo dicho por los diferentes órganos de justicia” [37] .

15.- El Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia manifestó que el proceso laboral ordinario iniciado en su contra por la peticionaria “ya se encuentra ejecutoriado y en firme, con efectos de cosa juzgada formal y material, el cual de acuerdo con las resultas absolvió a la entidad (…) de todas y cada una de las pretensiones demandadas en su oportunidad por la mencionada señora. En consonancia con lo anterior, consideramos que se debe

denegar la acción que actualmente cursa en su despacho, por ser improcedente y además por cuanto consideramos totalmente ajustados a derecho los fallos proferidos por los despachos judiciales accionados en el sub examine, debido a que la aquí accionante en ningún momento le fueron vulnerados en el curso del proceso ordinario ni el debido proceso, ni los derechos de contradicción, defensa, igualdad y conexos; antes por el contrario, resultó vencida legalmente en juicio, luego de culminarse las etapas procesales y probatorias correspondientes" [38] .

16.- Ni el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta ni los magistrados de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de la misma ciudad contestaron la acción de tutela interpuesta por la señora Lizcano Cotes a pesar de haber sido vinculados por el juez de tutela primera instancia [39] .

Decisiones judiciales objeto de revisión Sentencia de primera instancia 17.- El 7 de abril de 2010 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca declaró improcedente la acción de tutela presentada por la peticionaria.

Sin embargo antes de llegar a tal decisión, como asunto previo, se consideró competente para conocer de dicha solicitud de amparo. Recordó que "mediante auto del 3 de febrero de 2004 (reiterado por auto 100 del 16 de abril de 2008), la Corte Constitucional, en razón de que varios ciudadanos venían solicitándole que revisara las acciones de tutela que habían presentado contra la Corte Suprema de Justicia, ante esa misma Corporación, porque dichas acciones habían sido rechazadas sin ser tramitadas y no eran enviadas para su eventual revisión, obrando como máximo órgano de la jurisdicción constitucional y a fin de garantizar el derecho fundamental de esas personas de acceso a la administración de justicia, decidió que los accionantes a que se referían la parte motiva de esa providencia y las demás personas que se encontraran en la misma situación tenían derecho a acudir ante cualquier juez, unipersonal o colegiado, para reclamar mediante acción de tutela la protección del derecho fundamental que consideraban violado con la actuación de una Sala de Casación de dicha Corte, indicando expresamente en su parte motiva que es claro que el juez escogido por el actor o actores no podrá suscitar conflicto de competencia con la Corte Suprema de Justicia pues es la autoridad que ya con anterioridad ha resuelto no admitir su trámite (…) situación en la que se encuentra la actora (…) En consecuencia (…) esta Corporación es competente para tramitar la presente acción de tutela" [40] .

Despejadas las dudas sobre su competencia, consideró el juez de primer grado que la tutela resultaba improcedente "porque de acuerdo con lo establecido por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de la inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la tutela (…) Con tal exigencia se pretende evitar que este mecanismo se emplee como herramienta que premie la desidia, negligencia o indiferencia de los actores o se convierta en un factor de inseguridad jurídica" [41] .

En el caso bajo estudio estimó que "si esta demanda está dirigida contra las sentencias de segunda instancia y de casación dictadas por las Salas Laborales del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta y la Corte Suprema de Justicia, en su orden, el 19 de mayo de 2005 y el 26 de febrero de 2007, dentro del proceso ordinario laboral promovido por la actora contra la Nación – Ministerio de Transporte y el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, no puede tenerse como un plazo razonable que esta acción haya sido formulada por primera vez en el mes de octubre de 2009: treinta y dos (32) meses después de proferida la última de las decisiones en cita" [42] .

Adicionalmente, indicó, "no se evidencia en este evento una justa causa que explique los motivos por los cuales la señora Lizcano Cotes no haya formulado esta acción de tutela de manera oportuna, dentro de un término razonable, prudencial y adecuado" [43] .

De todos modos, agregó, "debe destacarse que de la lectura de la sentencia de casación de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia se concluye que la misma hizo énfasis en que no era aplicable a la actora la Ley 12 de 1975, en razón a que esa ley sólo se refería a la transmisión de la pensión de jubilación, más no a la de invalidez: prestaciones

absolutamente distintas. No habiendo, en consecuencia, lugar a la aplicación del principio de favorabilidad, por tratarse de una norma que no regula el caso controvertido" [44] .

Impugnación 18.- El 13 de abril de 2010 la señora Lizcano Cotes impugnó el fallo de primer grado. Aseveró que en éste "no se realizó análisis alguno sobre la aplicación del principio de inmediatez en el caso concreto, no se consideró la condición de debilidad manifiesta de mi poderdante por su edad, por su condición económica y física, y mucho menos se tuvo en cuenta su debilidad económica".

Reitero lo expresado en el escrito de tutela amparo en el que se sostuvo que se cumple con el requisito de la inmediatez ya que, en primer lugar, "la vulneración es permanente en el tiempo y la situación desfavorable (…) de irrespeto por sus derechos continúa y es actual" y, en segundo lugar, "es una persona de la tercera edad y sin recursos económicos".

Además de que, según la jurisprudencia constitucional "la falta de recursos económicos es una factor que justifica la inacción del interesado" [45] .

Sentencia de segunda instancia 19.- El 5 de mayo de 2010 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura confirmó el fallo de primera instancia con base en similares razonamientos.

Arguyó que "desde 26 de febrero de 2007, fecha en la cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, profirió sentencia no casando la providencia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta y que constituye la inconformidad de la señora Alicia Lizcano Cotes, al día en que acudió a este excepcional y que la Sala Civil de la Corte Suprema de justicia, 9 de diciembre de 2009, declaró la nulidad de la actuación desde el auto que avocó conocimiento de la acción de tutela y en su ligar no admitió a trámite la solicitud de amparo constitucional presentada por la misma transcurrieron aproximadamente 2 años y 10 meses".

De lo que a su juicio se deriva que "la urgencia y prontitud como elementos de la tutela en el sub examine, no existen, se reitera, la acción de tutela no fue incoada dentro de un tiempo prudencial, para que el objeto de la misma no se desnaturalizara (…) razón por la cual a la Colegiatura no le queda camino jurídico diferente al de confirmar la determinación objeto de apelación, pues avalar el pedimento constitucional con los argumentos del impugnante, constituiría un factor de inseguridad jurídica que desnaturalizaría –se repite- la filosofía del medio excepcional de amparo (…)" [46] .

Adicionalmente consideró que "si bien se alegó por parte del apoderado de la actora, un presunto perjuicio irremediable, también lo es que se observó dentro del infolio procesal que no fue demostrado; es más, se constató por esta Sala que durante ese tiempo no se probó por parte de la actora alguna circunstancia de tiempo, modo y lugar que le hubiese impedido acudir de inmediato a la acción de tutela para hacer valer los derechos fundamentales alegados (…)" [47] .

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS Competencia 1.- Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

Problema jurídico 2.- En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión debe determinar si la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta vulneraron los derechos fundamentales a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Alicia Lizcano Cotes al negarle la sustitución de la pensión de invalidez de su compañero permanente en las providencias que dictaron, en casación y en segunda instancia respectivamente, en el proceso ordinario laboral que siguió contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

3.- A fin de resolver el asunto, la Sala se pronunciará, en primer lugar, sobre una cuestión previa consistente en la supuesta falta de competencia de las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias del Consejo Seccional de la Judicatura de

Cundinamarca y del Consejo Superior de la Judicatura para conocer de las acciones de tutela interpuestas contra la Corte Suprema de Justicia.

En segundo lugar, se referirá a (i) la jurisprudencia constitucional actual en torno a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, (ii) el requisito de inmediatez en la presentación de la acción de tutela y sus excepciones en la jurisprudencia constitucional, con especial referencia a la tutela contra providencias judiciales y (iii) la violación directa de la Constitución como causal específica de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, para luego (iv) resolver el caso concreto.

Competencia de las Salas Disciplinarias del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca y del Consejo Superior de la Judicatura para conocer en primera y segunda instancia respectivamente de la presente acción de tutela 4.- La peticionaria en un primer momento presentó la acción de tutela de la referencia ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la cual fue negada en primera instancia [48] .

Impugnada la anterior decisión, en segunda instancia la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia resolvió, el 9 de diciembre de 2009, anular todo lo actuado e inadmitir la acción de tutela sin remitirla a la Corte Constitucional para su eventual revisión en vista de que no se trataba de una sentencia, todo en aplicación de su posición sobre la improcedencia de la tutela contra providencia judiciales [49] .

En consecuencia, la peticionaria acudió ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca para que conociera del respectivo amparo quien, por medio de auto de 18 de marzo de 2010, decidió admitir y avocar el conocimiento de la misma [50] .

Lo propio hizo la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura al resolver la impugnación mediante fallo del 5 de mayo de 2010 [51] .

5.- La Sala considera que estas decisiones se ajustaron a lo establecido por la Corte Constitucional por medio de auto 004 de 3 de febrero de 2004 en el que se dispuso:

“En esa medida, si la Constitución Política (art. 86), el Decreto 2591 de 1991 (art. 1º), y el Decreto Reglamentario 1382 de 2000, establecen que la tutela procede contra cualquier autoridad pública y no solo en contra de las autoridades administrativas, y así lo han reiterado la Corte Constitucional en sus sentencias sobre la procedencia de la tutela contra providencias judiciales por vía de hecho y el Consejo de Estado en la sentencia anteriormente citada, es evidente que lo resuelto por las diferentes Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia al no admitir a trámite las acciones de tutela que interponen las personas contra providencia judicial proferida por una Sala de dicha Corporación, les vulnera su derecho constitucional fundamental de acceso a la administración de justicia (C. N., art. 229) y a obtener la tutela judicial efectiva de sus derechos fundamentales, de conformidad con los Tratados Internacionales (Convención Americana de Derechos Humanos, art. 25), y las Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (OC-11/90, OC-16/99).

Le corresponde por lo tanto a la Corte Constitucional, como máximo órgano de la Jurisdicción Constitucional, impedir que continúe la violación advertida, dado que las solicitudes de tutela en los casos en que las diferentes Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia resuelven no admitir su trámite, no pueden quedar sin solución alguna.

Pese a lo anterior, no es posible, como regla general, que la respectiva Sala de Selección disponga lo pertinente sin que las tutelas hubieren surtido el trámite propio de las instancias.

En estos casos entonces, con fundamento en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991, que dispone que son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud, y con el fin de que las personas logren que se pueda

disponer lo pertinente en relación con la revisión de dichas acciones de tutela, los accionantes tienen el derecho de acudir ante cualquier juez (unipersonal o colegiado), incluida otra Corporación de igual jerarquía, solicitando la tutela del derecho fundamental que consideran violado. Es claro que el juez escogido por el actor o actores no podrá suscitar conflicto de competencia con la Corte Suprema de Justicia pues es la autoridad que ya con anterioridad ha resuelto no admitir su trámite.

Tampoco podrá negarse la tutela respectiva con fundamento en la temeridad o mala fe del accionante, por cuanto para estos casos, al no existir una decisión de fondo, la vulneración sobreviniente del derecho de acceso a la administración de justicia justifica la nueva interposición de la acción de tutela.

Finalmente, es necesario dar un tratamiento igual a otros ciudadanos que puedan encontrarse en la misma situación aquí advertida. Por ello, para los casos en que exista la misma situación de vulneración del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia y la no tutela judicial efectiva de sus derechos fundamentales, los ciudadanos tienen el derecho de acudir ante cualquier juez (unipersonal o colegiado), incluyendo una Corporación de igual jerarquía a la Corte Suprema de Justicia, para reclamar mediante una acción de tutela la protección del derecho fundamental que consideran violado con la actuación de una Sala de casación de la Corte Suprema de Justicia ” (subrayado fuera del texto original) .

De acuerdo con lo anterior, esta Sala de Revisión confirmará la decisión de los jueces de instancia de declararse competentes para conocer de la acción de tutela de la referencia.

La jurisprudencia constitucional en torno a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

6.- En este tema ha existido una profusa evolución jurisprudencial [52] . Actualmente, la Corte sostiene que para que la tutela contra de una decisión judicial sea procedente, y por ende, para que pueda prosperar se deben verificar, respectivamente, la presencia de unas causales genéricas y otras específicas, además de la violación a un derecho fundamental.

7.- Las condiciones generales de procedencia son aquellas cuya ocurrencia habilita al juez de tutela para adentrarse en el contenido de la providencia judicial que se impugna. En otras palabras, su cumplimiento no determina la configuración de un defecto que demuestre que el juez ordinario ha violado los derechos fundamentales del accionante a través de la expedición de una sentencia o auto, simplemente autoriza al juez de tutela a examinar si ello ha sucedido. Estas son:

(i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional a la luz de la protección de los derechos fundamentales de las partes.

Exigencia que busca evitar que la acción de tutela se torne en un instrumento apto para involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.

(ii) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial existentes para dirimir la controversia, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

(iii) Que la acción de tutela sea interpuesta en un término razonable a partir del momento en que se produjo la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cumpliendo con denominado requisito de la inmediatez. Lo anterior, con el objeto de preservar los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica.

(iv) Que si se trata de una irregularidad procesal, ésta tenga un efecto determinante en la sentencia que se impugna y que conculque los derechos fundamentales del actor.

(v) Que la parte actora haya advertido tal vulneración de sus derechos fundamentales en el trámite del proceso ordinario, siempre que esto hubiere sido posible [53] .

(vi) Que no se trate de sentencias proferidas en el trámite de una acción de tutela. De forma tal, que se evite que las controversias relativas a la protección de los derechos fundamentales se prolonguen de forma indefinida.

8.- Una vez establecido el cumplimiento de los anteriores requisitos, el juez de tutela sólo podrá conceder el amparo cuando halle probada la ocurrencia de al menos una de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra sentencias [54] , a saber:

(i) Defecto orgánico, que tiene lugar cuando el funcionario judicial que emite la decisión carece, de manera absoluta, de competencia para ello.

(ii) Defecto procedimental absoluto, que tiene lugar cuando el juez actuó al margen del procedimiento establecido. (iii) Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

(iv) Defecto material o sustantivo, que se origina cuando las decisiones son proferidas con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, o que presentan una evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión.

(v) Error inducido, que se presenta cuando la autoridad judicial ha sido engañada por parte de terceros y ese engaño lo llevó a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales.

(vi) Decisión sin motivación, que tiene lugar cuando el funcionario judicial no da cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de su decisión, pues es en dicha motivación en donde reposa la legitimidad de sus providencias.

(vii) Desconocimiento del precedente, que se origina cuando el juez ordinario, por ejemplo, desconoce o limita el alcance dado por esta Corte a un derecho fundamental, apartándose del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

(viii) Violación directa de la Constitución. El requisito de inmediatez en la presentación de la acción de tutela y sus excepciones en la jurisprudencia constitucional. Especial referencia a la tutela contra providencias judiciales.

9.- De conformidad con el denominado requisito de inmediatez, la acción de tutela debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y proporcionado a partir del evento generador de la supuesta amenaza o violación de los derechos fundamentales, so pena de que se determine su improcedencia [55] .

10.- Desde la sentencia SU-961 de 1999 [56] esta Corte determinó, a partir de la interpretación del artículo 86 de la Constitución Política, que a pesar de que según esta norma la acción de tutela puede ser interpuesta “en todo momento” , de lo que se deriva que no posee ningún término de prescripción o caducidad, ello no significa que no deba interponerse en una plazo razonable desde el inicio de la amenaza o vulneración pues, de acuerdo con el mismo artículo constitucional, es un mecanismo para reclamar “la protección inmediata” de los derechos fundamentales.

A partir de allí la jurisprudencia constitucional ha sostenido invariablemente que la ausencia de un término de caducidad o prescripción en la acción de tutela implica que el juez no puede simplemente rechazarla en la etapa de admisión con fundamento en el paso del tiempo [57] , sin embargo, de la misma forma ha dicho que la finalidad de la tutela como vía judicial de protección inmediata de derechos fundamentales obliga a la autoridad judicial a tomar el cuenta como dato relevante el tiempo transcurrido entre el hecho generador de la solicitud y la petición de amparo pues un lapso irrazonable puede llegar a demostrar que la solución que se reclama no se requiere con prontitud, que es precisamente el caso para el cual el mecanismo preferente y sumario de la tutela está reservado [58] .

Recuérdese que “la acción de tutela es una acción ágil y apremiante, diseñada sobre un procedimiento urgente y célere, que permite la protección rápida de derechos fundamentales enfrentados a afectaciones reales y actuales de magnitud tal que el aparato jurisdiccional se ve obligado a hacer a un lado sus tareas ordinarias, a desplazar los procedimientos regulares que se someten a su consideración, para abordar de manera preferente el análisis del caso planteado” [59] .

Por lo anterior, la orden del juez de tutela “debe estar respaldada por la urgencia e inmediatez, en presencia de las cuales la Constitución lo autoriza a modificar una situación de hecho a través de un proceso sumario y expedito en el tiempo” [60] , condiciones que podrían verse desestimadas si el afectado ha dejado pasar un tiempo irrazonable para reclamar sus derechos.

11.- Así mismo, según la jurisprudencia constitucional, la exigencia de inmediatez responde a necesidades adicionales. En primer lugar, proteger derechos de terceros que pueden verse vulnerados por una tutela ejercida en un plazo irrazonable [61] , caso en el que “se rompe la congruencia entre el medio de protección y la finalidad que se busca:

la protección integral y eficaz de los derechos fundamentales de las personas” [62] . En segundo lugar, impedir que el amparo “se convierta en factor de inseguridad [jurídica] ” [63] .

En tercer lugar, evitar “el uso de este mecanismo constitucional como herramienta supletiva de la propia negligencia” en la agencia de los derechos [64] .

12.- Ahora bien, insistentemente ha resaltado esta Corporación que la razonabilidad del plazo no puede determinarse a priori, lo que se traduciría en la imposición de un término de caducidad o prescripción prohibido por el artículo 86 de la Constitución, sino de conformidad con los hechos de cada caso concreto [65] .

Es por ello que “en algunos casos, seis (6) meses podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de 2 años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso” [66] .

13.- En este orden de ideas, surtido el análisis de los hechos del caso concreto, el juez constitucional puede llegar a la conclusión de que una acción de tutela, que en principio parecería carente de inmediatez por haber sido interpuesta después de un tiempo considerable desde la amenaza o vulneración del derecho fundamental, en realidad resulta procedente debido a las particulares circunstancias que rodean el asunto. Así, la jurisprudencia constitucional ha determinado algunos eventos –por supuesto no taxativos- en que esta situación se puede presentar [67] :

(i) La existencia de razones válidas para la inactividad, como podría ser, por ejemplo [68] , la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un término razonable, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otras.

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

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

14.- Diferentes Salas de Revisión de esta Corte han considerado que acciones de tutela impetradas después de un tiempo considerable contado desde la amenaza o vulneración del derecho fundamental eran procedentes debido a la presencia de las hipótesis excepcionales antes descritas.

Un ejemplo de ello es la sentencia T-526 de 2005 en la que se estimó procedente una acción de tutela impetrada un año después de que se dejaron de suministrar a una persona de la tercera edad (75 años) algunos elementos médicos por parte de su Empresa Promotora de Salud. Indicó la Sala de Revisión que "s iendo la accionante una persona de la tercera edad, que no recibe salario y que el que recibe su cónyuge es mínimo para cubrir el valor de los elementos, que hasta donde le pudieron colaborar sus hijos lo hicieron y por cuanto es deber del estado proteger, prestar ayuda y atención a personas especiales mas concretamente a personas de la tercera edad, no puede argumentarse que por haberse presentado un año después de que le fue negado el suministro de los citados elementos, cesa la obligación del estado establecida en el artículo 46 de la Constitución Política. Razón por la cual, los derechos fundamentales de una persona de la tercera edad deben primar sobre cualquiera de rango legal, máxime cuando se pone de manifiesto su situación de inferioridad".

Del mismo modo procedió la Sala de Revisión al expedir la sentencia T-692 de 2006 en la que se resolvió la tutela interpuesta por una mujer de 75 años a quien se le había concedido una pensión de sobrevivientes en 1961 pero tan sólo por dos años de acuerdo con la regulación vigente al momento de la muerte de su esposo.

Varios años después –en el 2005- la actora solicitó la aplicación de una nueva regulación que databa de 1977 la cual convertía en vitalicia la pensión de sobrevivientes. Explicó la Sala que "para el caso propuesto es claro que la extinción de la sustitución pensional operó desde febrero de 1963 y, del mismo modo, las normas que eliminaron los términos de extinción de la pensión de sobrevivientes a favor del cónyuge fueron promulgadas en 1977. Desde ese momento, la actora tuvo a su disposición las acciones ordinarias destinadas a obtener el reconocimiento de la prestación, habida cuenta la modificación de los supuestos normativos que le dieron origen. Por lo tanto, para el presente evento no estaría cumplido el requisito de inmediatez, lo que restaría procedencia a la acción de tutela interpuesta. No obstante, esta conclusión debe evaluarse a partir de determinados componentes fácticos presentes en el asunto de la referencia, que permiten otorgarle un tratamiento excepcional. Es sencillo advertir que la ausencia de la pensión de sobrevivientes reclamada por la actora ocasiona un perjuicio actual y concreto, en la medida que la priva de los recursos necesarios para garantizar su subsistencia digna; de forma tal que, a la fecha, resultan gravemente vulnerados distintos derechos constitucionales que dependen del ingreso que financie las condiciones materiales para su eficacia".

Conclusión similar se extrajo en la sentencia T-593 de 2007 mediante la cual se decidió la acción de tutela interpuesta por una mujer y sus hijos menores de edad contra el antiguo empleador de su compañero permanente, ya fallecido, por negarse a reconocerles y pagarles la pensión de sobrevivientes a la que tenían derecho. A pesar de el amparo fue solicitado tres años después del surgimiento del derecho pensional, la Sala de Revisión consideró que resultaba procedente "sin reparar en la dilación en su interposición, por cuanto se trata de amparar derechos fundamentales de sujetos de especial protección como son la accionante, en calidad de madre cabeza de familia, y sus hijos, en condición de menores de edad, de suerte que adjudicar la carga de acudir al juez ordinario resulta abiertamente desproporcionado y desconocedor de los principios inherentes al Estado Social de Derecho".

Igualmente en la sentencia T-792 de 2007 la Sala de Revisión indicó que era procedente la tutela interpuesta por un soldado bachiller inválido que exigía capacitación como profesional aunque la acción fue impetrada un año y ocho meses después de la negativa del Ministerio de Defensa. Ello porque se encontraba demostrado que la vulneración del derecho fundamental a la educación permanecía y porque se trataba de una persona en situación de debilidad debido a su discapacidad física.

Una decisión análoga se tomó en la sentencia T-783 de 2009 en el que una persona en condición de discapacidad mental dejó transcurrir un año desde que se profirió el acto administrativo que negó la pensión de sobrevivientes para acudir a la vía del amparo. La Sala de Revisión sostuvo que el fallo de instancia, que declaró la improcedencia de la tutela por falta de inmediatez, partía "de la consideración de los requisitos de procedencia de la acción, pero los enmarca en un transfondo que desconoce que el beneficiario del amparo es un sujeto de especial protección, que en todo caso, no debe cargar con las consecuencias de un probable incumplimiento de algún requisito de forma de la acción, que dadas las circunstancias se presenta como el único medio idóneo para garantizar sus derechos fundamentales".

También en la sentencia T-654 de 2006 se hizo una excepción al requisito de la inmediatez en el caso de un miembro de la Policía Nacional que había adquirido varias enfermedades físicas y mentales durante el servicio y a quien se le negaba el servicio médico. Dijo la Sala de Revisión que, a pesar de que se había instaurado la tutela diez años después de la fecha en que tuvieron lugar los hechos, "la inmediatez no puede alegarse como excusa para dejar de amparar los derechos constitucionales fundamentales cuando frente a quien se pretende hacer valer este requisito es una persona que sufre un serio deterioro en su salud física y mental y es incapaz de medir las consecuencias de su acciones u omisiones, menos aquellas relacionadas con aspectos jurídicos. De admitirse esta posibilidad, se le estaría negando a una persona colocada en circunstancias de debilidad manifiesta de manera seria y grave la posibilidad de acceder a la administración de justicia en defensa de los derechos que le han sido desconocidos, tanto más cuanto, las consecuencias de esa vulneración han permanecido en el tiempo y tienden a agudizarse cada día más".

Así mismo es reiterada la jurisprudencia de esta Corporación respecto de la flexibilidad en la exigencia del requisito de inmediatez cuando se trata de acciones de tutela interpuestas por personas en situación de desplazamiento forzado. En la sentencia T-299 de 2009, en la que los hechos que forzaron el desplazamiento habían ocurrido en el año 2006, señaló la Sala de Revisión que la acción era procedente ya que "la vulneración puede haber continuado en el tiempo, pese a que los hechos ocurrieron en el año 2006. La condición desfavorable de los accionantes es actual, en tanto no se ha resuelto su situación".

Iguales consideraciones se hicieron en la sentencia T-468 de 2006 y en la sentencia T-563 de 2005 frente a acciones de tutela incoadas por personas desplazadas por la violencia respecto de hechos ocurridos en el 2001 y en el 2000, respectivamente.

15.- En lo que toca con el principio de inmediatez cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales esta Corte ha señalado [69] que el análisis de la razonabilidad del plazo debe ser más estricto pues "la firmeza de las decisiones judiciales no puede mantenerse en la incertidumbre indefinidamente" ya que ello sacrificaría "los principios de cosa juzgada y de seguridad jurídica" [70] .

En otras palabras, ser laxo con la exigencia de inmediatez en estos casos significaría "que la firmeza de las decisiones judiciales estaría siempre a la espera de la controversia constitucional que en cualquier momento, sin límite de tiempo, pudiera iniciar cualquiera de las partes. En un escenario de esta naturaleza nadie podría estar seguro sobre cuales son sus derechos y cual el alcance de éstos, con lo cual se produciría una violación del derecho de acceso a la administración de justicia – que incluye el derecho a la firmeza y ejecución de las decisiones judiciales – y un clima de enorme inestabilidad jurídica" [71] .

Lo anterior, recalca la Sala, en modo alguno significa imponer un término de caducidad o prescripción a este tipo de acciones de tutela ya que ello significaría desconocer el artículo 86 de la Constitución, que no hace distinción alguna en este punto, y la sentencia C-543 de 1992 en la cual esta Corte declaró la inexequibilidad del artículo 11 del Decreto 2591 de 1991 que establecía una caducidad de dos meses para incoar el amparo contra providencias judiciales. De lo expresado se deriva que a esta hipótesis también se aplican las reglas generales y las excepciones jurisprudenciales

reseñadas sobre la determinación del plazo razonable para la interposición de la acción de tutela, solo que con una mayor rigurosidad.

Por ejemplo, en la sentencia T-243 de 2008 se resolvió una acción de amparo interpuesta un año y poco menos de dos meses después de la expedición de la providencia atacada. A pesar del lapso transcurrido, tomó en cuenta la Sala de revisión que, en el interregno, se había expedido otra providencia en un caso similar que resolvía de forma diversa el problema jurídico. Indicó que "la Corte Constitucional (…) ha estimado como un criterio relevante para establecer la inmediatez, el que los fundamentos de la tutela aparezcan después de haberse ocasionado la violación Estos son criterios que han de ser ponderados en cada caso, atendiendo a las circunstancias en que se encontraba el tutelante".

La violación directa de la Constitución como causal específica de procedencia de la tutela contra providencias judiciales 16.- Como se mencionó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que dentro de las causales específicas de procedencia de la tutela contra providencias judiciales está la violación directa de la Constitución [72] .

El fundamento de esta causal se encuentra en "el actual modelo de ordenamiento constitucional [que] reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y previsiones de aplicación directa por las distintas autoridades y, en determinados eventos, por los particulares. Por ende, resulta plenamente factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados" [73] .

Así ha indicado esta Corte que tal hipótesis "se estructura cuando el juez ordinario adopta una decisión que desconoce, de forma específica, postulados de la Carta Política" [74] .

En otras palabras, "acaece cuando (i) se deja de aplicar una disposición ius fundamental a un caso concreto, o (ii) al aplicar la ley al margen de los dictados de la Constitución" [75] .

17.- Lo anterior, ha aclarado este Tribunal, puede ocurrir cuando la autoridad judicial "no utiliza la excepción de inconstitucionalidad ante vulneraciones protuberantes de la Carta" [76] .

Recuérdese que la excepción de inconstitucionalidad consiste en la inaplicación, en caso de contradicción manifiesta con la Constitución Política, de las normas de inferior jerarquía a propósito de un caso particular y con efectos inter partes .

Cuando una autoridad judicial no aplica la excepción de inconstitucionalidad en una providencia judicial comete una violación directa de la Constitución ya que pasa por alto el artículo 4 de la Carta Política que ordena que "en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales" con el consecuente desconocimiento de la supremacía de la norma superior y de su valor normativo.

En este sentido la jurisprudencia constitucional ha resaltado que el principio de supremacía de la Constitución consiste en que "esta se impone como el grado más alto dentro de la jerarquía de las normas, de manera que el contenido de las leyes y de las normas jurídicas generales está limitado por el de la Constitución. Así pues, debe existir siempre armonía entre los preceptos constitucionales y las normas jurídicas de inferior rango, y si no la hay, la Constitución Política de 1991 ordena de manera categórica que se apliquen las disposiciones constitucionales en aquellos casos en que sea manifiesta y no caprichosa, la incompatibilidad entre las mismas, por parte de las autoridades con plena competencia para ello" [77] .

De manera similar ha señalado que "el valor normativo de la Constitución Política y la primacía que le es consustancial, obliga al juez a desechar la aplicación de una ley que claramente viola sus disposiciones. La figura de la excepción de inconstitucionalidad, cuando se dan sus presupuestos, compromete al juez de la causa que debe siempre velar por el efectivo cumplimiento de los mandatos constitucionales" [78] .

De este modo queda claro que cuando en una providencia judicial no se inaplica una norma que contradice manifiestamente la Carta Política queda afectada por un defecto denominado violación directa de la Constitución que hace procedente la tutela contra la misma.

Con las anteriores consideraciones procede la Sala a resolver el caso concreto. Caso concreto 18.- En el presente asunto, la señora Alicia Lizcano Cotes considera vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital por las providencias judiciales que dictaron la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta, en casación y en segunda instancia respectivamente, en el proceso ordinario laboral que siguió contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Las sentencias atacadas le negaron a la peticionaria el reconocimiento de la pensión de sobreviviente bajo el argumento de que el artículo 1 de la ley 33 de 1973, vigente al momento de la muerte de su compañero permanente -1 de noviembre de 1981-, otorgaba el mencionado derecho solamente a la cónyuge.

La actora arguye que las decisiones judiciales incurrieron en un defecto sustantivo debido a que, en virtud del principio in dubio pro operario, debieron haber aplicado a su caso el artículo 3 de la ley 71 de 1988 que extendió la sustitución pensional del artículo 1 de la ley 33 de 1973 a las compañeras permanentes. Alternativa que se refuerza si se tiene en cuenta que la Constitución de 1991 eliminó cualquier forma de discriminación de las uniones maritales de hecho respecto del matrimonio.

19.- Al ser esta una tutela contra sentencias judiciales debe la Sala, en primer lugar, verificar si se satisfacen las causales genéricas de procedibilidad.

(i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Sin duda alguna el presente asunto reviste relevancia constitucional ya que el titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados es una persona de la tercera edad -75 años [79] - a quien el estado debe garantizar la seguridad social al tenor del artículo 46 de la Constitución, derecho dentro del cual se encuentra incluida la pensión de sobrevivientes de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación [80] .

Adicionalmente, la relevancia constitucional de la tutela de la referencia nace también de la innegable relación que existe entre la pensión de sobrevivientes y el goce de varios derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital, la salud, la vivienda digna y la alimentación adecuada debido a que ésta pretende proteger a quienes han perdido a la persona que les brindaba el sustento económico de una previsible privación o disminución significativa de los recursos destinados a las necesidades básicas [81] .

(ii) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial existentes para dirimir la controversia, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

En el caso de la señora Lizcano Cotes a partir de la lectura del expediente se evidencia que cumplió con el mencionado requisito pues acudió al proceso ordinario laboral el cual surtió las dos instancias y llegó a casación [82] .

(iii) Que la acción de tutela sea interpuesta en un término razonable a partir del momento en que se produjo la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cumpliendo con el requisito de la inmediatez.

Acerca de esta exigencia, ambas instancias sostuvieron su incumplimiento debido a que transcurrieron dos años y ocho meses aproximadamente entre la expedición de la sentencia de casación atacada -26 de febrero de 2007 [83] - y la interposición de la primera tutela ante la Corte Suprema de Justicia –octubre de 2009 [84] -.

A lo que agregaron que no se encontraba demostrada una justa causa para dilación en la solicitud de amparo. Contrario a lo estimado por los jueces de instancia, la Sala encuentra que, aunque es evidente que el lapso de tiempo que dejó pasar

la accionante para impetrar la acción de tutela es irrazonable, debido a las especiales circunstancias que rodean el asunto resultan aplicables dos de las excepciones a la exigencia de la inmediatez que, como se vio, ha admitido la jurisprudencia constitucional.

Así, en el caso de la señora Lizcano salta a la vista que, a pesar del paso del tiempo, la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales permanece, es decir, continúa y es actual pues sigue sin disfrutar de la pensión de sobreviviente a la que argumenta tener derecho, lo que la ha llevado a "una situación crítica de pobreza" [85] al no tener "una fuente de ingresos regular, pues (…) se dedica a un pequeño negocio de comercialización de artículos religiosos en la ciudad de Santa Marta, que no le permite recaudar los recursos económicos suficientes para subsistir en forma adecuada (…)" [86] , ni "obtener una alimentación adecuada" ni comprar los medicamentos que requiere para sus problemas de salud [87] .

Recuérdese que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata, como se logra ver en el presente caso.

También advierte la Sala que, en el caso de la señora Lizcano Cotes, la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada su condición de persona de la tercera edad -75 años- y su situación de debilidad manifiesta originada en la precaria situación económica que vive, la cual es consecuencia, precisamente, de la falta del reconocimiento de la pensión de sobreviviente. Como se anotó con anterioridad, esta Corte ha inaplicado el requisito de la inmediatez frente a personas de la tercera edad [88] bajo el argumento de que, según el artículo 46 de la Constitución Política, es deber del estado proteger, prestar ayuda y atención a este grupo poblacional, obligación que no cesa por el paso del tiempo.

Otra razón que concurre a hacer una excepción al principio de inmediatez es el mal estado de salud de la accionante el cual también ha sido un criterio relevante en la jurisprudencia de este Tribunal. En la sentencia T-654 de 2006, caso en el que pasaron 10 años entre la situación que dio origen a la violación del derecho y la solicitud de amparo, se aseveró que "la inmediatez no puede alegarse como excusa para dejar de amparar los derechos constitucionales fundamentales cuando frente a quien se pretende hacer valer este requisito es una persona que sufre un serio deterioro en su salud (…) De admitirse esta posibilidad, se le estaría negando a una persona colocada en circunstancias de debilidad manifiesta de manera seria y grave la posibilidad de acceder a la administración de justicia en defensa de los derechos que le han sido desconocidos, tanto más cuanto, las consecuencias de esa vulneración han permanecido en el tiempo y tienden a agudizarse cada día más".

Particularmente relevante resulta reiterar en esta oportunidad la sentencia T-692 de 2006 en la que se consideró procedente una acción de tutela impetrada por una mujer de 75 años para solicitar la aplicación de una ley de 1977 sobre pensión de sobrevivientes .

Allí se expresó que, a pesar de que habían pasado casi 30 años desde la expedición de la ley, "es sencillo advertir que la ausencia de la pensión de sobrevivientes reclamada por la actora ocasiona un perjuicio actual y concreto, en la medida que la priva de los recursos necesarios para garantizar su subsistencia digna; de forma tal que, a la fecha, resultan gravemente vulnerados distintos derechos constitucionales que dependen del ingreso que financie las condiciones materiales para su eficacia".

Las precedentes consideraciones no se debilitan por el hecho de que se trate de una tutela contra sentencias judiciales. Tal como se señaló, la mayor rigurosidad en el análisis de la inmediatez no equivale a imponer un término de caducidad o prescripción a estas solicitudes de amparo ya que ello trasgrediría el artículo 86 de la Constitución, que prescribe que la tutela se puede interponer en cualquier tiempo sin distinción alguna, y la sentencia C-543 de 1992 en la cual esta Corte declaró la inexequibilidad del artículo 11 del Decreto 2591 de 1991 que establecía un término de caducidad para la tutela

contra providencias judiciales. Nótese que, como se reseñó, aún en este tipo de acciones de amparo la Corte ha inaplicado el requisito de la inmediatez por las particularidades del caso concreto [89] . Adicionalmente estima la Sala que el término transcurrido no resulta demasiado prolongado de modo tal que afecte los derechos de terceros, la seguridad jurídica o convierta la tutela en un premio a la desidia de la peticionaria quien por varios años ha luchado por obtener el reconocimiento de su pensión ante la justicia ordinaria.

(iv) Que la parte actora haya advertido tal vulneración de sus derechos fundamentales en el trámite del proceso ordinario, siempre que esto hubiere sido posible.

En el asunto de la referencia, es palpable el cumplimiento del mencionado requisito pues el proceso ordinario laboral promovido por la accionante tuvo como objetivo, precisamente, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que ahora reclama.

(v) Que no se trate de sentencias proferidas en el trámite de una acción de tutela, exigencia que se satisface en este caso pues las providencias atacadas fueron dictadas en un proceso ordinario laboral.

El cumplimiento de las causales genéricas autoriza a la Sala a examinar, como lo hará enseguida, si se configura una causal específica, es decir, un defecto que demuestre que los jueces ordinarios de segunda instancia y casación violaron los derechos fundamentales de la accionante a través de las sentencias dictadas en el proceso ordinario laboral al que se ha venido haciendo referencia.

20.- Estima la Sala que, contrario a lo afirmado en el escrito de tutela, no se presentó un defecto sustantivo en las providencias judiciales atacadas por dos razones.

En primer lugar, tal como se sostuvo en los fallos de instancia, la normatividad aplicable a la solicitud de sustitución pensional de la actora es el artículo 1 de la ley 33 de 1973 ya que era la disposición vigente al momento de la muerte de su compañero permanente el 1 de noviembre de 1981 [90] y tal norma preveía la pensión de sobreviviente solamente para la cónyuge del fallecido, lo que excluye a la peticionaria. En efecto tal norma prescribía que “Fallecido particular pensionado o con derecho a pensión de jubilación, invalidación o vejez, o un empleado a trabajador del sector publico, se este oficial o semioficial con el mismo derecho, su viuda podrá reclamar la respectiva pensión en forma vitalicia”.

Posteriormente, el artículo 3 de la ley 71 de 1988 [91] extendió la sustitución pensional del artículo 1 de la ley 33 de 1973 a las compañeras permanentes, pero tal disposición no le es aplicable pues no estaba vigente al momento de la muerte del compañero permanente de la señora Lizcano y no posee efectos retroactivos sino el efecto general inmediato y hacia el futuro que, por regla general, tiene la legislación.

En segundo lugar, la Sala considera que no es procedente acudir en este caso el principio de favorabilidad con el fin de aplicar la ley 71 de 1988 al caso de la petente pues, como sostuvieron las decisiones de instancia, este solo opera, de acuerdo con el artículo 53 de la Constitución Política, cuando existe duda sobre cuál es la norma aplicable [92] , hipótesis que no corresponde con el asunto bajo revisión.

21.- Lo antedicho no significa que el amparo deba ser negado porque la Sala advierte que las sentencias atacadas incurrieron en una violación directa de la Constitución, que es otra de las causales específicas de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, porque no aplicaron la excepción de inconstitucionalidad respecto del artículo 1 de la ley 33 de 1973. Según se expresó, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional [93] , una de las hipótesis en que se configura la causal de violación directa de la Constitución es cuando en una providencia judicial no se inaplica una norma que contradice manifiestamente la Carta Política ya que ello desconoce el artículo 4 de la misma y los principios de supremacía constitucional y valor normativo de la Constitución.

A ello estaban obligadas la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta al expedir las sentencias de casación y de segunda instancia en el proceso ordinario laboral promovido por la petente pues tales providencias fueron expedidas en vigencia de la Constitución de 1991 –el 26 de febrero de 2007 y el 19 de mayo de 2005 respectivamente- la cual ordena, en su artículo 4, que "en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales".

Nótese que, al entrar a regir la Carta Política de 1991, la situación de la actora no era aún una situación jurídica consolidada pues su derecho a la sustitución pensional estaba en discusión ante la jurisdicción ordinaria laboral.

La inaplicación del artículo 1 de la ley 33 de 1973 era perentoria ya que, restringir el derecho a la sustitución pensional a las cónyuges con exclusión de las compañeras permanentes, es manifiestamente contrario al derecho fundamental a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución y al artículo 42 que otorga igual reconocimiento a las distintas formas de familia sean formadas por vínculos jurídicos –matrimonio- o naturales –uniones maritales de hecho-.

Esta contradicción manifiesta ha sido puesta de presente por la jurisprudencia constitucional en varias oportunidades en casos similares al presente en los cuales se negaba el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a compañeras permanentes debido a que las regulaciones vigentes en la época de la muerte de sus compañeros se limitaban a otorgar este derecho a la cónyuge.

Así en la sentencia T-286 de 2000 se indicó que "(…) la Constitución de 1991 eliminó de manera tajante y definitiva toda forma de diferenciación entre el matrimonio y la unión permanente como fuentes u orígenes de la familia. Tanto el contrato solemne como la voluntad responsable de un hombre y una mujer, sin formalidad alguna, producen el efecto jurídico de formación del núcleo familiar. En consecuencia, todo aquello que en la normatividad se predique del matrimonio es aplicable a la unión de hecho. Con mayor razón lo relacionado con derechos, beneficios o prerrogativas, tanto de quienes integran una u otra modalidad de vínculo familiar como de los hijos habidos en el curso de la relación correspondiente.

Por eso, se muestra como contrario a los preceptos constitucionales toda norma o acto, judicial o administrativo, que pretenda introducir distinciones entre el matrimonio y la unión libre, con el ánimo de reservar para la primera de esas formas de convivencia determinadas preferencias o ventajas, o para la segunda ciertas restricciones u obstáculos en cualquier campo (…) Para la Corte, desde el punto de vista constitucional, resulta injustificada la exclusión de la compañera permanente de los beneficios y derechos reconocidos expresamente a la cónyuge supérstite, cuando la propia Carta pone a ambas en un mismo plano de igualdad, sin importar el tipo de vínculo que da origen a la familia".

El mismo razonamiento se usó en la sentencia T-932 de 2008 en la cual se agregó que "a la luz de la Constitución Política de 1991, las normas que establezcan un trato discriminatorio injustificado entre cónyuges y compañeros permanentes, deben ser objeto de una interpretación extensiva, en el sentido de ampliar el ámbito de aplicación de los beneficios establecidos en las disposiciones, previstos en principio exclusivamente para cónyuges, a los compañeros permanentes".

Similares consideraciones se hicieron recientemente en la sentencia T-098 de 2010 en un caso muy similar al presente en el que también se negaba el derecho a la pensión a una compañera permanente con fundamento en la misma ley 33 de 1973. Expresó la Sala que "la demandada pretende que aún después de la Constitución de 1991 se continúe aplicando una disposición que discriminaba, por razones morales, a las mujeres que libremente habían decidido formar una familia sin casarse. Esta postura pone en evidencia que la decisión de cancelar el pago de la pensión de sustitución supuso una trasgresión al derecho a la igualdad, ya que excluye a una persona de la sustitución pensional que se encuentra bajo el mismo supuesto de una cónyuge – por haber hecho vida marital con determinado hombre –, y sólo por el hecho de no

haberse casado. 3.6 Dicha legislación, hoy derogada, bajo ningún concepto podría producir los efectos ultractivos que la aseguradora pretende, como quiera que a la luz del orden constitucional vigente, con independencia de su origen, la familia se protege como institución básica de la sociedad".

Es claro entonces que las providencias atacadas incurrieron en una violación directa de la Constitución al aplicar una norma que es manifiestamente contraria al derecho a la igualdad reconocido en la Carta Política de 1991, lo que a su vez ocasionó la vulneración de los derechos fundamentales de la actora a la seguridad social y al mínimo vital por la falta de la pensión de sobrevivientes.

22.- De acuerdo con lo anterior, la Sala de Revisión revocará el fallo de tutela proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, que decidió declarar improcedente la tutela promovida por la accionante, para en su lugar conceder el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital en la acción de tutela instaurada por Alicia Lizcano Cotes contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta.

En consecuencia, la Sala dejara sin efectos la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 26 de febrero de 2007 dentro del proceso ordinario laboral promovido por Alicia Lizcano Cotes contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Así mismo, ordenará a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de la presente sentencia, expida una sentencia de reemplazo en la cual aplique la excepción de inconstitucionalidad respecto del artículo 1 de la ley 33 de 1973 en cuanto excluye a la compañera permanente del derecho a la sustitución pensional. En este sentido, la nueva providencia deberá entender que el derecho a la sustitución pensional que consagra el artículo 1 de la ley 33 de 1973 comprende a la compañera permanente desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991.

Adicionalmente, en caso de que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia no expida la sentencia de reemplazo en el plazo otorgado, se ordenará al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia reconocer, dentro de los ocho días hábiles siguientes al vencimiento del término mencionado, la sustitución pensional de la pensión del invalidez del señor Edisberto Rivas Velásquez a favor de su compañera permanente Alicia Lizcano Cotes desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. El fundamento de esta orden estriba en el hecho de que la actora cuenta con 75 años de edad y se encuentra atravesando por una difícil situación económica, lo que hace necesario asegurarle, en el menor tiempo posible y con la menor cantidad de obstáculos, el restablecimiento de sus derechos fundamentales vulnerados.

III. DECISION En mérito de lo expuesto, la Sala octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE Primero.- REVOCAR por las razones expuestas el fallo de tutela proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura para en su lugar CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital en la acción de tutela instaurada por Alicia Lizcano Cotes contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta.

Segundo.- En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 26 de febrero de 2007 dentro del proceso ordinario laboral promovido por Alicia Lizcano Cotes contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Tercero.- ORDENAR a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de la presente sentencia, expida una sentencia de reemplazo en la cual aplique la excepción de inconstitucionalidad respecto del artículo 1 de la ley 33 de 1973 en cuanto excluye a la compañera permanente del

derecho a la sustitución pensional. En este sentido, la nueva providencia deberá entender que el derecho a la sustitución pensional que consagra el artículo 1 de la ley 33 de 1973 comprende a la compañera permanente desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991.

Cuarto.- ORDENAR al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia que, en caso de que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia no expida la sentencia de reemplazo en el plazo concedido en el numeral anterior, reconozca, dentro de los ocho días hábiles siguientes al vencimiento del término mencionado, la sustitución pensional de la pensión del invalidez del señor Edisberto Rivas Velásquez a favor de su compañera permanente Alicia Lizcano Cotes desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991.

Quinto.- Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado MARIA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada Con aclaración de voto LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado Con aclaración de voto MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA MARÍA VICTORIA CALLE CORREA A LA SENTENCIA T-1028 de 2010 Referencia:

Expedientes T-2699828 Acción de tutela instaurada por Alicia Lizcano Cotes contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Marta.

Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala, procedo a exponer las razones por las cuales decidí aclarar mi voto.

1. Este fallo acertadamente tuteló los derechos a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital de la peticionaria. Porque, en efecto, el haberla privado de la sustitución pensional, por el hecho de haber tenido la condición de compañera permanente, y no de cónyuge, cuando murió el trabajador con derecho a la pensión, significaba ir en contravía de la Constitución. Por tanto, aunque la Ley 33 de 1973, vigente para la época en que murió el compañero permanente de la actora, la hubiera excluido por ese motivo en específico del disfrute de la garantía pensional, la Constitución ordenaba protegerla y garantizarle su derecho al reconocimiento de la sustitución pensional. Con todo, en la sentencia se dice también que el amparo constitucional no podía prodigarse por la vía de darle aplicación a la Ley 71 de 1988, aunque precisamente haya remediado la deficiencia aquí señalada de la Ley 33 de 1973 en tanto extendió a las compañeras permanentes las previsiones sobre sustitución pensional contenidas en esta última. Y, eso, porque la Ley 71 de 1988 –dice el fallo- “no estaba vigente al momento de la muerte del compañero permanente de la señora Lizcano y no posee efectos retroactivos sino el efecto general inmediato y hacia el futuro que, por regla general, tiene la legislación” . No obstante, a mi juicio no sólo era posible, sino además deseable por considerarlo más eficaz en nuestra tradición de respeto por la presunción de legalidad, disponer que también era válido aplicar a este caso –o a otro igual a este- la Ley 71 de 1988, aunque el hecho se hubiera consolidado antes de que entrara en vigencia.

2. Pero, antes de sustentar mi afirmación, debo aclarar que estoy de acuerdo con que se le hubiera ordenado en este caso a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia expedir una nueva sentencia, en la cual aplique la excepción de inconstitucionalidad respecto del artículo 1 de la Ley 33 de 1973. Por eso suscribo plenamente la parte resolutiva de la providencia. Con lo que discrepo, es con que la Corte Constitucional haya indicado en la parte motiva que esa es la única forma de resolver legítimamente los casos futuros iguales a este. De ese modo, en mi criterio, se sugiere que si los jueces resuelven un caso como el examinado con fundamento en la Ley 71 de 1988, entonces desconocen la ley o la Constitución. Y eso no me parece útil, y en cambio sí podría resultar contrario al propósito que, en definitiva, animó a esta Sala a proteger los derechos invocados por la peticionaria.

3. En efecto, para explicarlo adecuadamente, considero preciso hacer la siguiente distinción: una cosa es la vigencia de una ley, y otra su aplicabilidad . Porque aun cuando admito como válido, que por regla general las leyes sólo son aplicables a los hechos que ocurran desde cuando han entrado en vigencia, y hasta tanto se deroguen, ese no siempre es el caso.

[94] El ejemplo más claro es el de una persona que comete un delito mientras está en vigencia una ley, la cual consagra una determinada pena para su conducta, pero, antes de su enjuiciamiento, una nueva ley entra en vigencia derogando la anterior y contempla para ese mismo delito una pena superior. Así, cuando el juez proceda a enjuiciarlo, la ley vigente será sin dudas la ley posterior, pero la ley aplicable a su caso será la ley anterior (art. 29, C.P.).

[95] Porque, en últimas, el campo temporal de aplicación de las leyes, depende en gran medida de las determinaciones que al respecto establezcan las normas superiores; en nuestro caso, la Constitución de 1991.

[96] Así las cosas, la Ley 71 de 1988 pudo no haber estado vigente al momento de morir el compañero permanente de una persona, pero eso no necesariamente indica que dicha ley no le sea aplicable hoy por hoy.

4. Pienso, en cambio, que aun cuando la Ley 71 de 1988 no estaba vigente cuando el hecho se consolidó, actualmente sí sería aplicable, por las siguientes razones:

4.1. En primer lugar, porque así lo había dicho la Corte en la sentencia T-202 de 1995 (MP Antonio Barrera Carbonell). En esa ocasión, debía resolver si era válida la negativa de la sustitución pensional al compañero permanente supérstite de una pensionada, bajo el argumento –entre otros- de que la Ley 33 de 1973, vigente cuando falleció esta última (febrero de 1988), sólo consagraba el derecho a la sustitución para la cónyuge supérstite. La Corte Constitucional dijo que no era válida tal negativa, porque aun cuando la ley citada resultaba ser la vigente para aquella época, luego la Ley 71 de 1988 (diciembre de 1988) había extendido ese derecho a las compañeras y compañeros permanentes supérstite, y debía aplicarse para el caso del peticionario. Por tanto, dijo que “ los referidos actos [de negativa de la pensión] se apartan de la preceptiva de la Ley 71 de 1988” .

4.2. En segundo lugar, porque no se trata de abrir una compuerta para la aplicación de todas las leyes pensionales que resulten más benéficas, a hechos consolidados en vigencia de normas luego derogadas. Descarto de plano ese entendimiento. Tampoco supondría, entonces, entender que la Ley 71 de 1988 siempre fue aplicable a todos los casos ocurridos antes de entrar en vigencia, y mientras regía la Ley 33 de 1973. Lo único que postula esta tesis, es que la Constitución de 1991 les ordena a los jueces aplicarles retroactivamente, de forma específica y puntual, la Ley 71 de 1988 a las personas injustamente discriminadas por la Ley 33 de 1973. Ello con dos finalidades. La primera, para reconocer que fue por virtud del propio legislador democráticamente elegido, y no sólo por obra de la Constitución de 1991, ni tampoco por disposición de la Corte Constitucional, que se removió una barrera oprobiosa para la promoción efectiva del derecho a la igualdad entre las personas vinculadas entre sí por matrimonio, y las personas vinculadas mediante uniones de hecho. La segunda, con el propósito de exponer otra vía posible para garantizar el derecho a la igualdad, incluso en una comunidad jurídica tradicionalmente venerante de la presunción de legalidad, en la cual a menudo acaba por ser inoperante el mandato de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, cuando los preceptos legales violen la Constitución.

5. En últimas, mi opinión coincide con la de la Sala en al menos la segunda finalidad. La primera de ellas no es compartida en la sentencia. Pero lo que en realidad me lleva a aclarar el voto, no es la diferencia en los fines, sino en los medios expuestos como válidos dentro de la parte motiva de este fallo. Pues, en mi sentir, no sólo es legítimo adicionar el artículo 1° Ley 33 de 1973 en el sentido de que el derecho a la sustitución pensional consagrado en él comprende también a la compañera permanente desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. También lo es aplicar

retroactivamente, a estos casos en concreto, las modificaciones introducidas por la Ley 71 de 1988. Para eventos como este, no veo por qué no es legítimo admitir que se aplique la Ley 71 de 1988 retroactivamente.

Fecha ut supra, MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada [1] Folio 85, cuaderno 1. [2] Folio 104, cuaderno 1. [3] Folio 78, cuaderno 1. [4] Según declaración juramentada ante notario nació el 6 de febrero de 1935. Folio 74, cuaderno 1.

[5] Folios 80-80A y 87, cuaderno 1. [6] Debido a que esta fue la fecha en la que se estableció la invalidez. Folio 87, cuaderno 1. [7] Folio 78, cuaderno 1.

[8] Folio 2, cuaderno 1. [9] Folio 75, cuaderno 1. [10] Folio 78, cuaderno 1. [11] Folios 80-80 A, cuaderno 1. [12] Folio 81, cuaderno 1. [13] Folios 90-91, cuaderno 1.

[14] Folio 91, cuaderno 1. [15] Folio 92, cuaderno 1. [16] Folios 111-112, cuaderno 1. [17] Folios 115-116, cuaderno 1. [18] Folio 41, cuaderno 1.

[19] Folio 49, cuaderno 1. [20] Folio 42, cuaderno 1. [21] Folio 74, cuaderno 1. Declaración rendida ante notario el 18 de septiembre de 2009.

[22] Folio 6, cuaderno 1. [23] Folio 74, cuaderno 1. [24] Folio 6, cuaderno 1. [25] Folio 8, cuaderno 1. [26] Folio 9, cuaderno 1. [27] Folio 247, cuaderno 1.

[28] Folio 192-198, cuaderno 1. [29] Folios 70-72, cuaderno 1. [30] Folio 66, cuaderno 1. [31] Folios 190-191, cuaderno 1. [32] Folio 199-200, cuaderno 1.

[33] Folio 201, cuaderno 1. [34] Folio 201, cuaderno 1. [35] Folio 229, cuaderno 1. [36] Folio 203, cuaderno 1. [37] Folio 205, cuaderno 1. [38] Folio 227, cuaderno 1.

[39] Folios 182 y 183, cuaderno 1. [40] Folio 242, cuaderno 1. [41] Folio 246, cuaderno 1. [42] Folio 247, cuaderno 1. [43] Folio 248, cuaderno 1.

[44] Folio 352, cuaderno 1. [45] Folio 264-265, cuaderno 1. [46] Folio 19, cuaderno 2. [47] Folios 19-20, cuaderno 2. [48] Folio 192-198, cuaderno 1.

[49] Folios 70-72, cuaderno 1. [50] Folios 179-180, cuaderno 1. [51] Folios 4 y siguientes, cuaderno 1. [52] Al respecto ver las sentencias C-590 de 2005, T-606 de 2004, T-1244 de 2004, T-440 de 2006, T-950 de 2006, T-045 de 2007, T-1059 de 2007, T-012 de 2008, T-014 de 208, T-129 de 2008 y T-311 de 2008, entre otras.

[53] En aplicación del mencionado requisito, en la sentencia T-320 de 2005, la Corte negó la indexación de la primera mesada pensional a una persona que no había formulado esta solicitud como cargo de casación en el proceso judicial ordinario.

[54] Desarrollados in extenso en la sentencia C-590 de 2005. [55] En este sentido, las sentencias T-526 de 2005, T-016 de 2006, T-692 de 2006, T-905 de 2006, T-1084 de 2006, T-1009 de 2006, T-792 de 2007, T-825 de 2007, T-243 de 2008, T-594 de 2008, T-189 de 2009, T-299 de 2009, T-265 de 2009, T-691 de 2009, T-883 de 2009, T-328 de 2010, entre muchas otras.

[56] Reiterada en numerosas oportunidades por las distintas Salas de Revisión de esta Corte, entre ellas las sentencias T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-654 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1009 de 2006, T-1084 de 2006, T-593 de 2007, T-594 de 2008, T-265 de 2009 y T-328 de 2010.

[57] En este sentido las sentencias SU-961 de 1999, T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-654 de 2006, T-890 de 2006, T-1084 de 2006, T-594 de 2008, T-265 de 2009, T-328 de 2010, entre otras.

[58] En este sentido las sentencias T-526 de 2005, T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-654 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1009 de 2006, T-593 de 2007, T-792 de 2007, T-825 de 2007, T-243 de 2008, T-594 de 2008, T-884 de 2008, T-265 de 2009, T-299 de 2009, T-691 de 2009, T-883 de 2009, entre otras.

[59] Sentencia T-594 de 2008. [60] Sentencia T-158 de 2006. Reiterada por la sentencia T-691 de 2009. [61] En este sentido las sentencias T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-654 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1084 de 2006, T-1009 de 2006, T-792 de 2007, T-594 de 2008 entre otras.

[62] Sentencia SU-961 de 1999. [63] Ibídem. En el mismo sentido, sentencias T-526 de 2005, T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-692 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1009 de 2006, T-1084 de 2006, T-825 de 2007, T-299 de 2009, T-691 de 2009 y T-883 de 2009, entre otras.

[64] Sentencia T-594 de 2008. En el mismo sentido sentencias T-526 de 2005, T-016 de 2006, T-692 de 2006, T-1009 de 2006, T-299 de 2009, T-691 de 2009, T-883 de 2009, entre otras.

[65] En este sentido las sentencias T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-654 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1009 de 2006, T-1084 de 2006, T-593 de 2007, T-792 de 2007, T-189 de 2009, T-265 de 2009, T-691 de 2009, T-883 de 2009, T-328 de 2010, entre otras.

[66] Sentencia T-328 de 2010. [67] En este sentido las sentencias T-526 de 2005, T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-468 de 2006, T-654 de 2006, T-692 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1009 de 2006, T-1084 de 2006, T-593 de 2007, T-696 de 2007, T-792 de 2007, T-243 de 2008, T-594 de 2008, T-189 de 2009, T-265 de 2009, T-299 de 2009, T-691 de 2009, T-883 de 2009, T-328 de 2010, entre otras.

[68] Sentencias T-1009 de 2006 y T-299 de 2009. [69] En este sentido las sentencias T-016 de 2006, T-692 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1009 de 2006, T-1084 de 2006, T-594 de 2008, T-189 de 2009, T-265 de 2009, T-883 de 2009, entre otras.

[70] Sentencia T-594 de 2008. [71] Sentencia T-1009 de 2006. [72] Sentencia C-590 de 2005. [73] Sentencia T-555 de 2009. [74] Sentencia T-555 de 2009.

[75] Sentencia T-747 de 2009. [76] Sentencia T-658 de 2005. [77] Sentencia C-069 de 1995. [78] Sentencia T-067 de 1998. [79] Según declaración juramentada ante notario nació el 6 de febrero de 1935. Folio 74, cuaderno 1.

[80] Ver sentencias T-396 de 2009, T-326 de 2007 y C-336 de 2008, entre otras. [81] Al respecto ver las sentencias T-396 de 2009, T-043 de 2005, T-971 de 2005, T-1065 de 2005, T-129 de 2007 y T-593 de 2007, entre otras.

[82] Folios 80 y ss, 90 y ss y 111 y ss, cuaderno 1. [83] Folio 111 y ss, cuaderno 1. [84] Folio 247, cuaderno 1. [85] Folio 74, cuaderno 1. Declaración rendida ante notario el 18 de septiembre de 2009.

[86] Folio 6, cuaderno 1. [87] Folio 74, cuaderno 1. [88] Sentencias T-526 de 2005 y T-692 de 2006. [89] Sentencia T-243 de 2008. [90] Folio 78, cuaderno 1.

[91] “Artículo 3 .- Extiéndese las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos y a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado, en las condiciones que a continuación se establecen:

1. El cónyuge sobreviviente o compañero o compañera permanente, tendrán derecho a recibir en concurrencia con los hijos menores o inválidos por mitades la sustitución de la respectiva pensión con derecho a acrecer cuando uno de los dos órdenes tengan extinguido su derecho. De igual manera respecto de los hijos entre sí.

2. Si no hubiere cónyuge o compañero o compañera permanente, la sustitución de la pensión corresponderá íntegramente a los hijos menores o inválidos por partes iguales.

3. Si no hubiere cónyuge supérstite o compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, la sustitución de la pensión corresponderá a los padres.

4. Si no hubiere cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, ni padres, la sustitución de la pensión corresponderá a los hermanos inválidos que dependan económicamente del causante".

[92] Sentencia T-090 de 2009. [93] Sentencia T-658 de 2005. [94] Sobre el momento en el cual las leyes entran a regir, dice con el artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal, "[l]a ley no obliga sino en virtud de su promulgación, y su observancia principia dos meses después de su promulgación. La promulgación consiste en insertar la ley en el periódico oficial, y se entiende consumada en la fecha del número en que termine la inserción" . Y, a tenor del artículo 53 del mismo Código, "[s]e exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior los siguientes casos: 1. Cuando la ley fije el día en que deba principiar a regir, o autorice al gobierno para fijarlo, en cuyo caso principiará a regir la ley el día señalado." Sobre la aplicabilidad de las leyes desde que entran a regir y hasta que sean derogadas, pueden verse entre otras las sentencias de la Corte Constitucional C-181 de 2002 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. SV. Jaime Córdoba Triviño, Eduardo Montealegre Lynett y Álvaro Tafur Galvis) y C-434 de 2003 (MP. Jaime Córdoba Triviño. Unánime). En la primera de ellas, la Corte dijo que "[l]a regla general sobre la aplicación de la ley en el tiempo prescribe que las leyes rigen a partir de su promulgación, hacia el futuro y hasta su derogatoria" .

[95] A propósito de la utilidad de distinguir entre la vigencia y la aplicabilidad, puede verse a Prieto Sanchís, Luis: Apuntes de teoría del derecho , Tercera edición, Madrid, Trotta, 2008, p. 170.

[96] Kelsen decía que "[e]l campo de vigencia temporal de una norma […] puede ser determinado hasta cierto punto por otra norma superior" . Ver, al respecto, Kelsen, Hans: "La vigencia espaciotemporal de la norma. El campo de la vigencia espacial y temporal", en Teoría General de las Normas , Trad.

Hugo Carlos Delory Jacobs, México, Trillas, 1994, p. 150. No sobra aclarar que Kelsen hacía alusión a los efectos retroactivos de una norma jurídica como un asunto referido "al campo de vigencia temporal" de la misma.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 10 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.