

Sentencia T/1036/08

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/1036/08
Expediente	—
Fecha	2000-05-25
Sala	Sala procederá
Magistrado ponente	Humberto Sierra Porto
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Pension De Sobrevivientes
- Derecho A La Pension De Sobrevivientes
- Principio De Progresividad E Impacto Desproporcionado En Madre Cabeza De Familia Y Sus Hijos
- Pension De Sobrevivientes Y Excepcion De Inconstitucionalidad Del Artículo 12 De La Ley 797 De 2003

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Finalidad de la pensión de sobrevivientes, se reitera, es suplir la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado a los allegados dependientes y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio

Texto completo

T-1036-08 REPÚBLICA DE COLOMBIA S entencia T-1036/08 PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD EN EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL -Reiteración de jurisprudencia INCONSTITUCIONALIDAD PRIMA FACIE Teniendo en cuenta los anteriores aspectos, la Corte desarrolló la doctrina de la inconstitucionalidad prima facie de las medidas regresivas según la cual, como quiera que existe una prohibición inicial para que el legislador adopte medidas regresivas en materia de derechos sociales, económicos y culturales, cuando se esté frente a una medida que tenga esta naturaleza se presume prima facie su inconstitucionalidad.

No obstante, esta proposición no es absoluta. La misma puede ser desvirtuada si se demuestra: “(i) que la medida se encuentra justificada y ajustada al principio de proporcionalidad; (ii) que la medida no desconoce situaciones particulares y concretas consolidadas bajo la legislación anterior, por lo que se muestra respetuosa de los derechos adquiridos; o que (iii) si bien afecta a situaciones ya consolidadas, contempla otros mecanismos, como los regímenes de transición, dirigidos a proteger los derechos adquiridos o expectativas legítimas”. Así las cosas, aunque el legislador puede instituir las reglas que rigen la seguridad social y modificarlas, el principio de progresividad limita dicha potestad. En ese sentido, estas medidas se presumirían prima facie inconstitucionales, y se invierte la carga de argumentación y prueba para que el legislador demuestre que la regresión es compatible con la Constitución.

PENSION DE SOBREVIVIENTES -Finalidad La finalidad de la pensión de sobrevivientes, se reitera, es suplir la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado a los allegados dependientes y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. Una decisión administrativa, que desconozca esa realidad, e implique por consiguiente

la reducción de las personas a un estado de miseria, abandono, indigencia o desprotección, es contraria al ordenamiento jurídico por desconocer la protección especial que la Constitución le otorgó al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos inalienables de la persona, y a los principios constitucionales de solidaridad y protección de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como soportes esenciales del Estado Social de Derecho.

PENSION DE SOBREVIVIENTES Y REQUISITO DE FIDELIDAD / DERECHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTES -Inaplicación de los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes por desconocimiento del principio de no regresividad/ **PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD E IMPACTO DESPROPORCIONADO EN MADRE CABEZA DE FAMILIA Y SUS HIJAS** -Vulneración Como resultado de esta modificación, (Artículo 12 de la Ley 797 de 2003) los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes se han hecho más estrictos debido a la creación de una nueva exigencia –fidelidad de cotización al sistema- y al incremento del requisito previo de las semanas de cotización –50 en vez de 26-. Aunque esta disposición es de carácter general, el juez constitucional debe atender el hecho incontrovertible según el cual, su aplicación puede llegar a tener un impacto desproporcionado sobre algunas madres cabeza de familia y sus hijos e hijas. Es dicho impacto desproporcionado en cada caso que se torna relevante en sede de tutela, donde la Corte no efectúa un control abstracto de las normas sino que define si los derechos fundamentales de sujetos específicos han sido desconocidos.

PENSION DE SOBREVIVIENTES Y EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 12 DE LA LEY 797 DE 2003 -Se ordena reconocimiento y como mecanismo definitivo Tal como ha procedido esta Corporación en los precedentes reseñados, esta Sala procederá a aplicar la excepción de inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 con el objetivo de proteger los derechos de la accionante y de sus menores hijas. En consecuencia, revocará la sentencia proferida por el Juzgado del Circuito. Confirmará la decisión del Juzgado Civil Municipal de Tulúa Valle, que concedió la tutela de los derechos de la accionante y de las menores . Asimismo, ordenará al Fondo de Pensiones y Cesantías BBVA Horizonte, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, estudie la solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes de la DEMANDANTE, bajo las disposiciones de la Ley 100 de 1993 en su versión originaria, atendiendo lo expuesto por esta Sala en las consideraciones de ésta sentencia. Ahora bien, en consideración a que existen otros medios de defensa judicial, la decisión final de ésta sentencia debería tener carácter transitorio, quedando en cabeza de la tutelante la carga de ejercerlos en un lapso determinado. No obstante, habida cuenta de las condiciones de madre cabeza de familia e hijas menores de edad, una de ellas con disminución física, el amparo está llamado a prosperar como mecanismo definitivo de protección. En consideración a que existen otros medios de defensa judicial, la decisión final de ésta sentencia debería tener carácter transitorio, quedando en cabeza de la tutelante la carga de ejercerlos en un lapso determinado. No obstante, habida cuenta de las condiciones de madre cabeza de familia e hijas menores de edad, una de ellas con disminución física, el amparo está llamado a prosperar como mecanismo definitivo de protección.

Advierte la Sala que la anterior conclusión obedece a las circunstancias específicas de este caso y a la incidencia desproporcionada sobre los derechos de la tutelante, y que desde el punto de vista abstracto el legislador tiene la competencia de modificar las condiciones para acceder a una pensión, respetando los límites constitucionales.

Referencia: Expediente T-1908679 Acción de tutela instaurada por Gloria Amparo Duque contra BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías. Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA Bogotá D.C., veintitrés (23) de octubre de dos mil ocho (2008). La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente SENTENCIA Que pone fin al proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Quinto Civil

Municipal y Segundo Civil del Circuito de Tuluá Valle, el 19 de Diciembre de 2007 y el 25 de febrero de 2008, respectivamente.

I. ANTECEDENTES Gloria Amparo Duque, actuando en nombre propio y de sus dos menores hijas Manuela y María José López Duque, a través de apoderado, instauró demanda de tutela contra BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías para que se protegieran sus derechos a la vida, a la seguridad social, igualdad, mínimo vital y derechos del niño. La demandante considera que sus derechos fueron vulnerados porque el fondo de pensiones Horizonte se ha negado a reconocerle su derecho a la pensión de sobrevivientes. Fundamenta la presente acción de tutela en los siguientes:

1. Hechos Manifiesta la accionante que su esposo Juan Manuel López Ospina, en vida se vinculó al fondo de pensiones obligatorias administrado por BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías en calidad de trabajador dependiente el 1 de marzo de 1997. Señala que su compañero falleció el 17 de junio de 2006 [1] a manos criminales y que el caso está en conocimiento de la justicia penal. Que solicitó la reclamación de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite y en representación de sus dos hijas [2] ante el fondo accionado, entidad que rechazó la solicitud mediante respuesta del 6 de febrero de 2007, por considerar que el afiliado no cumplió con la fidelidad al sistema señalada en la legislación pertinente, pues no tenía el 20% del tiempo de cotización exigido entre los 20 años de edad y la época de su deceso.

Alega que con el fallecimiento de su cónyuge, ella y sus hijas se encuentran en un estado de incertidumbre económica, el cual representa una amenaza a sus derechos fundamentales, debido a que era el occiso quien proveía los medios necesarios para el sustento, afecto y educación de su núcleo familiar. Que vive temporalmente en una pieza con sus niñas, en condiciones indignas y deplorables, pues se ven obligadas a tener un colchón para dormir en un espacio reducido.

La actora afirma que, en su condición de madre cabeza de familia, trabaja lavando ropa y en aseo de forma temporal y sus ingresos apenas pueden solventar algunas de sus necesidades básicas. Que al negarle la entidad la prestación económica solicitada no puede garantizar a sus hijas “ el desarrollo normal y sano en el aspecto psicológico, físico, intelectual, familiar y social como es el ejercicio pleno de sus derechos, tal como lo garantiza nuestra carta Magna en su artículo 44 donde reza ‘... Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás ’.

” Manifiesta que su niña de 3 años de edad, padece de bronquitis aguda y rinitis alérgica, lo que deviene en más gastos, cuidados y dependencia, decreciendo cada día más las condiciones y calidad de vida.

Considera que en virtud de la situación que viven ella y sus hijas, “ se avizora un perjuicio ostensible e irremediable sobre las condiciones de vida de las accionantes, el cual puede ser enervado en sus efectos con la adopción de medidas tuitivas de los derechos fundamentales conculcados por parte de la entidad accionada BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTIAS”.

Además señala que la negativa de la pensión está fundada en una norma que, si bien estaba vigente al momento del fallecimiento del señor López Ospina, impuso condiciones más gravosas que las contenidas en la legislación precedente y vigente al ingreso del óbito al Sistema de Seguridad Social.

Agrega que “ estos requisitos son considerados por la doctrina y la jurisprudencia constitucional como un retroceso en el régimen de seguridad social en pensiones, en la medida en que, en el sistema de pensiones anterior, bajo la vigencia de la Ley 100 de 1993, solo requería para acceder a la pensión, menor tiempo de cotización y menos aún, no se tenía en cuenta el tiempo de fidelidad, razón por la cual, la aplicación exegética y acomodada que la accionada hizo de la nueva norma, vulnera derechos de raigambre fundamental constitucional, quedando la señora gloria amparo duque, pero en mayor proporción, sus pequeñas hijitas en un completo estado de carencia en la solución de sus necesidades más básicas .” Concluye solicitando que se declare que la negativa de la pensión de sobrevivientes por parte de la accionada, “ en

apariencia se ajusta a la Ley, vulnera de manera flagrante la Constitución Política y el principio de progresividad del Sistema de Seguridad Social, teniendo en cuenta que frente a los requisitos establecidos en la ley 100 de 1993 relativos a la pensión de sobrevivientes, las accionantes sí cumplían con las condiciones para acceder a la prestación ” y que como consecuencia de lo anterior, se tutelen los derechos fundamentales de las demandantes, ordenando a Horizonte reconocer y cancelar la prestación.

2. BBVA Horizonte en contestación de fecha 7 de Diciembre de 2007, manifestó que una vez se recibió la solicitud de pensión de sobrevivientes, por la demandante, el fondo procedió a verificar si el señor Juan Manuel López Ospina cumplía el requisito de las 50 semanas de cotización al sistema dentro de los 3 años anteriores a su fallecimiento y, que adicionalmente hubiera cotizado como fidelidad al Sistema el 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha del fallecimiento. Señala que el estudio demostró que el occiso cotizó 77.71 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, cumpliendo el requisito de las 50 semanas. Sin embargo, añade, no cumplió con la fidelidad exigida ya que entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha de su muerte cotizó al sistema un total de 1.377 días. Que como consecuencia de lo anterior, BBVA Horizonte, le comunicó a la petente que no se configuraban los presupuestos legales para conceder la pensión de sobrevivientes y que no obstante lo anterior, se podría efectuar la devolución de saldos contemplada en el artículo 72 de la Ley 100.

Alega que a la fecha, la accionante no ha presentado la documentación requerida para que la sociedad administradora haga efectiva la devolución de saldos a su favor. Considera que no es posible aplicar el principio de favorabilidad pretendido con la acción, debido a que este principio solo procede en “ aquellos casos en los cuales exista duda acerca de la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho y en el caso que nos ocupa es claro que la normatividad aplicable al caso es la vigente al momento del siniestro del afiliado, esto es la Ley 797 de 2003 vigente desde el 29 de enero de 2003, por ser este el hecho cierto e indiscutible que genera el derecho a solicitar la pensión de sobrevivientes en el Sistema General de Pensiones ”. Estima que no hay inmediatez como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por cuanto la actora dejó transcurrir demasiado tiempo entre la comunicación que negó la prestación y la acción de tutela y que cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, razón por la que solicita que se desestimen las pretensiones de la acción de tutela.

II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISION 1. Primera instancia El Juzgado Quinto Civil Municipal de Tuluá, Valle, en sentencia proferida el 19 de Diciembre de 2007, tuteló los derechos invocados por la actora. Concluyó que el causante desde la fecha de vinculación al Sistema General de Pensiones hasta la fecha de entrada en vigencia la ley 797 de 2003 ya había cotizado más de las 26 semanas exigidas por la primera norma, lo que “significa que de haberse producido la muerte biológica antes de comenzar a regir la segunda normatividad en mención, su familia le asistía el derecho a acceder a la pensión de sobrevivientes que hoy se está negando, esto significa que estaban amparados por el derecho adquirido”. Señala que no se trata de una significativa reclamación económica, sino que es evidente la afectación o lesión al mínimo vital de la actora y sus hijas, razón por la cual da aplicación a la excepción de inconstitucionalidad y ordena a la entidad accionada que proceda a estudiar la solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, bajo las disposiciones de la Ley 100 en su versión inicial, norma más favorable para el caso de la demandante.

2. Segunda instancia El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tuluá, Valle, en providencia del 25 de febrero de 2008, revocó la decisión de primera instancia por considerar improcedente la tutela. Señala que no se puede entrar a debatir o a declarar un derecho que se encuentra supeditado al análisis de un conflicto existente entre dos normas, pues ello requiere un debate jurídico amplio, que le corresponde a la jurisdicción laboral y no a la constitucional. Advierte además, que no hay inmediatez, requisito de procedibilidad de la tutela, para evitar que se emplee como herramienta que premia la desidia o negligencia de los actores. Que aún cuando la accionante alega una difícil situación económica, no aporta un

respaldo contundente que permita abrir paso a la acción de tutela como mecanismo transitorio para proteger un daño irreparable, pues cuenta con mecanismos judiciales para resolver la reclamación.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia La Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial reseñada, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico Corresponde a la Sala de Revisión determinar lo siguiente: ¿se violan los derechos a la vida, a la seguridad social, igualdad, mínimo vital y derechos del niño de un beneficiario del sistema general de seguridad social, cuando la administradora de pensiones, ante la cual cotizó el esposo ya fallecido de la tutelante, niega el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, invocando una norma que si bien se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado, volvió más exigente los requisitos para acceder a dicha pensión? Con el fin de resolver este problema, la Sala recordará la doctrina constitucional sobre (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de acreencias laborales y pensionales; (ii) el principio de no regresividad en el derecho a la seguridad social; y (iii) el derecho a la pensión de sobrevivientes y la inaplicación de los requisitos para obtener esta prestación por desconocimiento del principio de no regresividad.

3. Las condiciones constitucionales para la procedencia excepcional de la acción de tutela frente al reconocimiento y cobro de acreencias laborales y pensionales y su aplicación al caso concreto.

3.1. La Corte ha señalado de manera reiterada que, por regla general, la tutela no procede para ordenar el reconocimiento de pensiones. Generalmente existen medios ordinarios idóneos para resolver dichas pretensiones, no se evidencia la vulneración de un derecho fundamental, [3] o la acción no se ha interpuesto para evitar un perjuicio irremediable.

[4] Para esta Corporación, dado el carácter excepcional de este mecanismo constitucional de protección de los derechos, [5] la acción de tutela no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico.

[6] Para determinar si la acción de tutela es procedente, la Corte Constitucional ha señalado dos aspectos distintos. En primer lugar, si la tutela se presenta como mecanismo principal, es preciso examinar que no exista otro medio judicial. Si no existe otro medio, o aún si existe pero éste no resulta idóneo en el caso concreto, la tutela procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales. Adicionalmente, en relación con la existencia del otro medio de defensa judicial, la jurisprudencia de la Corte ha señalado que no existe la obligación de iniciar el proceso ordinario antes de acudir a la acción de tutela, basta que dicha posibilidad esté abierta al interponer la demanda de tutela, pues si el accionante ha dejado vencer la oportunidad para iniciar el trámite del proceso ordinario, la tutela no procede como mecanismo transitorio.

[7] En segundo lugar, cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, es preciso demostrar que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable. Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente:

(i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad;

(iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergradable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

[8] Cuando lo que se alega como perjuicio irremediable es la afectación del mínimo vital, la Corte ha señalado que si bien en casos excepcionales es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral o pensional, debe acompañar su afirmación de alguna

prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones.

[9] En ese evento, la Corte analiza las circunstancias concretas en cada caso, [10] teniendo en cuenta, por ejemplo, la calidad de la persona que alega la vulneración del mínimo vital, el tiempo durante el cual se ha afectado supuestamente ese derecho, el tipo de pago reclamado y el tiempo que deberá esperar para que la acción ordinaria a través de la cual puede reclamar el pago de sus acreencias laborales o pensionales.

[11] Precisada la doctrina sobre procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y cobro de acreencias laborales y pensionales, pasa la Sala a examinar si en el caso presente se cumplen los requisitos anteriormente enunciados.

3.2. Dado que el asunto bajo revisión se refiere al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, la resolución de esta controversia le correspondería en principio a la jurisdicción laboral.

No obstante, en cuanto a la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, encuentra esta Sala Segunda de Revisión que la demandante alega que la falta de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes afecta su mínimo vital y el de sus menores hijas, y que para subsistir realiza labores de aseo y lavandería sin que su remuneración alcance al salario mínimo.

Expone además que una de sus niñas padece de bronquitis aguda y de rinitis alérgica, situación que le genera más gastos y cuidados de su parte. Manifiesta que en virtud de su condición económica, no puede garantizarles a sus hijas un desarrollo normal y sano. Estas afirmaciones no fueron desvirtuadas por el fondo de pensiones BBVA Horizonte y se tienen por ciertas en virtud de las reglas sobre distribución de la carga de la prueba que rigen la acción de tutela y el principio de presunción de la buena fe.

Por lo anterior, los elementos anteriores permiten inferir que existe un perjuicio irremediable tanto para la madre como para las menores y, que el procedimiento ordinario no sería eficaz para la protección inmediata de sus derechos. En ese sentido, encuentra esta Sala procedente la presente acción de tutela como mecanismo de protección.

4. Principio de no regresividad en el derecho a la seguridad social. Reiteración de jurisprudencia. De conformidad con el artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social goza de una doble naturaleza; de una parte, es un servicio público que debe ser prestado de manera obligatoria por parte del Estado y de los particulares autorizados para tal fin y, de otra, es un derecho que debe ser garantizado a todos los habitantes.

[12] Dentro de los principios pilares de este derecho, se encuentra el de progresividad, que implica para el Estado el deber de avanzar en la materialización del derecho en cabeza de todas las personas, procurando el alcance de mayores beneficios por parte de la población.

La consagración de este precepto dentro de nuestro ordenamiento jurídico, tiene su fundamento, además del reconocimiento expreso que el constituyente estableció en la Carta Política, en instrumentos de carácter internacional de derechos humanos ratificados por el Estado Colombiano, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Protocolo Adicional, así como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, a la luz de los cuales la Corte ha sostenido que este principio “parece sugerir que el único deber jurídico que impone a los Estados es el de no deshacer de manera injustificada el eventual desarrollo legislativo que haya sido ofrecido”.

[13] Ahora, el principio de progresividad genera una prohibición general de establecer medidas regresivas en desconocimiento de los reconocimientos que se hayan logrado a favor de los asociados.

[14] Así lo ha establecido en reiteradas oportunidades esta Corporación: “(...) existen unos contenidos mínimos o esenciales de satisfacción de ese derecho que el Estado debe garantizar a todas las personas. Esto es, la progresividad

hace referencia al reconocimiento de prestaciones mayores y superiores en relación con cada uno de esos derechos sociales prestacionales , pero ese mandato de progresividad no excusa el incumplimiento del deber del Estado de asegurar, tan pronto como sea posible, coberturas universales de los contenidos mínimos de esos derechos, tal y como esta Corte ya lo había reconocido con anterioridad [15] "

[16] . (Se subraya). En este sentido, se pronunció esta Corporación en la sentencia T-221 de 2006 al referirse a la progresividad de la seguridad social, aspecto sobre el cual señaló que “ (...) implica, de una parte, el deber del Estado de avanzar en la materialización del derecho en cabeza de todas las personas, procurando el alcance de mayores beneficios por parte de la población y, de otra, la prohibición general, en principio, de establecer medidas regresivas, es decir, medidas que desconozcan reconocimientos que se hayan logrado a favor de los asociados .” [17] Teniendo en cuenta los anteriores aspectos, la Corte desarrolló la doctrina de la inconstitucionalidad prima facie de las medidas regresivas según la cual, como quiera que existe una prohibición inicial para que el legislador adopte medidas regresivas en materia de derechos sociales, económicos y culturales, [18] cuando se esté frente a una medida que tenga esta naturaleza se presume prima facie su inconstitucionalidad. No obstante, esta proposición no es absoluta. La misma puede ser desvirtuada si se demuestra:

“(i) que la medida se encuentra justificada y ajustada al principio de proporcionalidad; (ii) que la medida no desconoce situaciones particulares y concretas consolidadas bajo la legislación anterior, por lo que se muestra respetuosa de los derechos adquiridos; o que (iii) si bien afecta a situaciones ya consolidadas, contempla otros mecanismos, como los regímenes de transición, dirigidos a proteger los derechos adquiridos o expectativas legítimas”.

[19] De hecho, la Corte Constitucional ha señalado sobre el análisis estricto de ciertas medidas a la luz del principio de proporcionalidad: “No obstante, es factible que el legislador establezca regulaciones regresivas en tratándose de derechos sociales y económicos, cuando éstas sean razonables y proporcionales y se encuentren debidamente justificadas. En la Sentencia C-38 de 2004, la Corte se refirió a estos presupuestos señalando que, tratándose de medidas regresivas, el legislador debe acreditar que las mismas no fueron adoptadas en forma inopinada, sino que fueron el resultado de un estudio cuidadoso, en el cual se tuvieron en cuenta distintas alternativas. Además, debe establecerse que las distintas alternativas, menos lesivas en términos de protección de los derechos involucrados, no eran igualmente eficaces. Finalmente, debe poder acreditarse que la medida no sea desproporcionada, en estricto sentido, de manera que el retroceso en la protección del derecho afectado no aparezca excesivo frente a los logros obtenidos”.

[20] Así las cosas, aunque el legislador puede instituir las reglas que rigen la seguridad social y modificarlas, el principio de progresividad limita dicha potestad. En ese sentido, estas medidas se presumirían prima facie inconstitucionales, y se invierte la carga de argumentación y prueba para que el legislador demuestre que la regresión es compatible con la Constitución.

5. Derecho a la pensión de sobrevivientes. Inaplicación de los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes, por desconocimiento del principio de no regresividad.

5.1. La pensión de sobrevivientes, antes conocida como sustitución pensional, es la prestación que tiene por objeto proteger a los allegados dependientes económicamente del pensionado o de quien tiene derecho a la pensión cuando sobrevenga la muerte de éste. Consiste en la transmisión a su favor, por ministerio de la ley, del derecho a percibir la pensión. La finalidad y razón de ser de esta pensión, es la de ser un mecanismo de protección de los allegados dependientes del pensionado ante el posible desamparo en que pueden quedar por razón de su muerte.

[21] En sentencia T-1283 de 2001, [22] esta Corporación estableció que “ los conflictos surgidos con ocasión del derecho a la pensión de sobrevivientes “tienen relevancia constitucional en la medida en que su resolución pueda afectar derechos

fundamentales como la igualdad y la familia entre otros.” [23] Esta prestación se encuentra regulada por la Ley 100 de 1993, tanto en el régimen de prima media con prestación definida, como en el de ahorro individual con solidaridad.

En ambos sistemas, los beneficiarios son el cónyuge, la compañera o compañero permanente supérstite, en forma vitalicia y los hijos en determinadas condiciones que se resumen a continuación. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de forma total y absoluta de este.

Para tener derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, además de cumplirse con los requisitos generales previstos en la ley, debe acreditarse por parte de los miembros del grupo familiar del causante, la condición de beneficiarios legales a partir del orden de prelación señalado en las disposiciones vigentes. Dicho orden se encuentra establecido en los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, que recogen lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

[24] De lo expuesto se concluye que la finalidad de la pensión de sobrevivientes, se reitera, es suplir la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado a los allegados dependientes y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. Una decisión administrativa, que desconozca esa realidad, e implique por consiguiente la reducción de las personas a un estado de miseria, abandono, indigencia o desprotección, es contraria al ordenamiento jurídico por desconocer la protección especial que la Constitución le otorgó al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos inalienables de la persona, y a los principios constitucionales de solidaridad y protección de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como soportes esenciales del Estado Social de Derecho.

[25] 5.2. Ahora bien, respecto de la no aplicación de los requisitos exigidos por ley, para acceder a la pensión por contrariar el principio de progresividad, esta Corporación se ha pronunciado en reiteradas ocasiones, en casos relacionados con el derecho a obtener la pensión de invalidez.

[26] Al analizar las situaciones expuestas por los aspirantes a dicha prestación, la Corte ha examinado en cada caso concreto si (i) existen razones suficientes que expliquen la necesidad imperiosa de aplicar la norma, y (ii) si esas disposiciones resultan razonables y proporcionadas en la situación específica que se somete a consideración del juez de tutela.

Son estos mismos criterios los que deben aplicarse en esta oportunidad, en la que la pretensión de la accionante va encaminada a obtener la pensión de sobrevivientes. En caso de que la situación particular de la accionante se ajuste a las pautas jurisprudenciales antes expuestas, esta Sala determinará si se exime a la actora del cumplimiento de las exigencias legales para acceder a la mencionada prestación.

En el caso objeto de estudio, la razón por la cual la entidad demandada niega el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, solicitada por la señora Gloria Amparo Duque en calidad de cónyuge supérstite y en representación de sus menores hijas, consiste en que el afiliado no cumplió con el requisito de la fidelidad contemplado en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, norma que estaba en vigor cuando el cónyuge de la accionante falleció, el 17 de junio de 2006.

Así, la versión original del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 establecía como condición para el reconocimiento del derecho pensional que al momento de ocurrir el deceso, el afiliado se encontrara cotizando al régimen y dicha cotización se hubiere efectuado durante un lapso mínimo de veintiséis (26) semanas. La disposición agregaba que en aquellos eventos en los cuales la persona hubiera dejado de cotizar al sistema, el requisito exigido era el de haber realizado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas dentro del año anterior al momento de la muerte.

Ahora bien, este artículo fue objeto de modificación por medio del artículo 12 de la Ley 797 de 2003. Esta disposición distingue dos tipos de muerte: una causada por enfermedad y otra, por accidente. No obstante, los requisitos que deben cumplirse son semejantes en ambos casos. En ese sentido, según el nuevo texto, el reconocimiento del derecho pensional se encuentra condicionado a que el afiliado, no pensionado, haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los tres (3) años anteriores al fallecimiento.

Adicionalmente, se creó un nuevo requisito: el afiliado, mayor de 20 años, debe acreditar que cotizó el 20% del tiempo transcurrido desde el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha del fallecimiento. Esta condición se conoce como “ fidelidad de cotización ”, figura que exige al afiliado el cumplimiento de determinados períodos de permanencia y cotización al sistema.

Así las cosas, como resultado de esta modificación, los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes se han hecho más estrictos debido a la creación de una nueva exigencia –fidelidad de cotización al sistema- y al incremento del requisito previo de las semanas de cotización –50 en vez de 26-.

Aunque esta disposición es de carácter general, el juez constitucional debe atender el hecho incontrovertible según el cual, su aplicación puede llegar a tener un impacto desproporcionado sobre algunas madres cabeza de familia y sus hijos e hijas. Es dicho impacto desproporcionado en cada caso que se torna relevante en sede de tutela, donde la Corte no efectúa un control abstracto de las normas sino que define si los derechos fundamentales de sujetos específicos han sido desconocidos.

Con relación a las madres cabeza de familia, nuestra Carta Política, consagra en su artículo 43 una protección y asistencia especial por parte del Estado a estas mujeres, al disponer que: “ (...) El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia.

” Sobre el tema, esta Corporación se ha pronunciado enfáticamente en diferentes oportunidades, garantizando las medidas de protección a favor de la mujer cabeza de familia, conforme al artículo 43 de la Carta.

[27] Así, en sentencia T-1291 de 2005, [28] la Corte manifestó lo siguiente: “Dado que la protección a la madre cabeza de familia repercute en beneficio de todo el núcleo familiar, es posible concluir que toda salvaguarda basada en el artículo 43 constituye, a su vez, un esfuerzo general de protección a todos sus miembros y, por tanto, cualquier medida que desconozca dicho parámetro generará una vulneración al núcleo esencial de la sociedad (artículo 42) y a cada uno de sus componentes los cuales, tal y como se indicó, están constituidos por otra clase de sujetos con especial protección. Este escenario permite comprender que, en general, cuando se desconozca el amparo de las madres cabeza de familia también se están quebrantando los derechos de sujetos con una importancia constitucional innegable como son los niños. En definitiva, la infracción que se surta sobre el respaldo asignado a aquella constituirá la vulneración de la Constitución por tres vías principalmente: (i) la agresión que soporta la sociedad ya que a su núcleo fundamental [29] no se le concede la protección integral definida en el artículo 42 [30] ;

(ii) la ofensa que se le irroga de manera general a los integrantes de la familia, en especial, su derecho a conformar una [31] y (iii) los derechos fundamentales que le asisten individualmente a cada una de sus partes.” Finalmente, y con relación a los derechos de los niños, el artículo 44 Superior, les otorga una jerarquía superior a la de los derechos de las madres y de los discapacitados, al establecer que “ [l]os derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

En este sentido, esta Corporación en Sentencia C-318 de 2003 [32] consignó los motivos fundamentales para la salvaguarda de los derechos de los niños:

“ La razones básicas de esta protección a los niños y a los adolescentes son: i) el respeto de la dignidad humana que, conforme a lo previsto en el Art. 1º de la Constitución, constituye uno de los fundamentos del Estado Social de Derecho colombiano; ii) su indefensión o vulnerabilidad, por causa del proceso de desarrollo de sus facultades y atributos personales, en su necesaria relación con el entorno, tanto natural como social, y, iii) el imperativo de asegurar un futuro promisorio para la comunidad, mediante la garantía de la vida, la integridad personal, la salud, la educación y el bienestar de los mismos .

3.2. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 1º de la Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de Noviembre de 1989 y aprobada en Colombia por la Ley 12 de 1991, “para efectos de la presente convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado la mayoría de edad”.

Por consiguiente, teniendo en cuenta lo anterior, la Sala examinará si en el caso concreto si existió o no una vulneración del principio de progresividad por presentarse un impacto desproporcionado sobre una madre cabeza de familia y sus hijos.

6. Caso concreto Teniendo en cuenta los antecedentes expuestos en acápite anterior, la señora Gloria Amparo Duque, actuando en nombre propio y de sus dos menores hijas Manuela y María José López Duque, a través de apoderado, instauró demanda de tutela contra BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías para que se protegieran sus derechos a la vida, a la seguridad social, igualdad, mínimo vital y derechos del niño. La demandante considera que sus derechos fueron vulnerados con la negativa del fondo de pensiones a reconocerle su derecho a la pensión de sobrevivientes, debido a que, a juicio de la entidad accionada, el afiliado no cumplió con la fidelidad al sistema señalada en la legislación pertinente, pues no tenía el 20% del tiempo de cotización exigido entre los 20 años de edad y la época de su deceso.

Además, señala la accionante, que este proceder, ha afectado notoriamente su mínimo vital y el de sus descendientes, al soportar una situación económica precaria, toda vez que era su compañero quien velaba por la subsistencia de ella y de sus menores hijas.

[33] Que vive temporalmente en una pieza con sus niñas, en condiciones indignas y deplorables, pues se ven obligadas a tener un colchón para dormir en un espacio reducido y, que trabaja lavando ropa y en aseo de forma temporal, siendo sus ingresos insuficientes para solventar sus necesidades básicas.

En este caso, tanto la madre como las menores son sujetos de especial protección constitucional. De conformidad con las pruebas que obran en el expediente, la entidad señaló en respuesta a la petición elevada por la señora Duque, que el afiliado cumplía con el número de semanas de cotización requeridas dentro de los tres años anteriores a la fecha de su fallecimiento, al haber cotizado 77.71, es decir, más de las 50 exigidas, pero no acreditaba el 20% de aportes calculado desde el momento en que cumplió 20 años hasta la fecha de su muerte, [34] como quiera que sólo había aportado al sistema, durante 1377 semanas, de las 1634 requeridas.

También se observa que en cumplimiento del fallo de primera instancia, el fondo de pensiones BBVA Horizonte, una vez hecho el análisis de la solicitud de pensión bajo los lineamientos de la Ley 100 en su versión original, concedió temporalmente la prestación económica, [35] condicionando su pago a que la accionante acudiera en un término de cuatro meses, a la jurisdicción ordinaria.

Así las cosas, se advierte que (i) las condiciones que ahora se exigen a la beneficiaria son más gravosas e impiden el acceso a la prestación económica reclamada; (ii) en segundo término, no hay una fundamentación suficiente sobre la cual se apoye la disminución del nivel de protección del derecho; (iii) existe una intensa afectación de los derechos de las menores Manuela y María José López Duque, quienes por su edad – siete y cuatro años respectivamente-son sujetos de especial protección constitucional; (iv) a pesar de que el historial de cotización del occiso inició durante la vigencia de la

Ley 100 de 1993 y de acuerdo a lo originalmente establecido en ella, [36] la peticionaria hubiera accedido de manera inmediata a la pensión de sobrevivientes, bajo el nuevo régimen no puede acceder a dicha prestación.

De esta forma, si se hubiera aplicado el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original al momento del fallecimiento del señor López Ospina, la accionante hubiera tenido derecho al reconocimiento de la pensión [37] y, por lo tanto, respecto de ella y sus menores hijas, se presenta una regresión en el ámbito de protección de sus derechos. Dicha regresión tiene sobre la tutelante y sus hijas un impacto desproporcionado porque sus actuales ingresos no superan lo equivalente a un salario mínimo, y con ellos debe subsistir en compañía de sus hijas menores, una de las cuales tiene bronquitis aguda y rinitis alérgica, lo cual aumenta los gastos familiares.

Así, tal como ha procedido esta Corporación en los precedentes reseñados, esta Sala procederá a aplicar la excepción de inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 con el objetivo de proteger los derechos de la accionante y de sus menores hijas. En consecuencia, revocará la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tulúa Valle el veinticinco de febrero de 2008. Confirmará la decisión del Juzgado Quinto Civil Municipal de Tulúa Valle, que concedió la tutela de los derechos de la accionante Gloria Amparo Duque y de las menores Manuela y María José López Duque. Asimismo, ordenará al Fondo de Pensiones y Cesantías BBVA Horizonte, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, estudie la solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes de la señora Gloria Amparo Duque, bajo las disposiciones de la Ley 100 de 1993 en su versión originaria, atendiendo lo expuesto por esta Sala en las consideraciones de ésta sentencia.

Ahora bien, en consideración a que existen otros medios de defensa judicial, la decisión final de ésta sentencia debería tener carácter transitorio, quedando en cabeza de la tutelante la carga de ejercerlos en un lapso determinado. No obstante, habida cuenta de las condiciones de madre cabeza de familia e hijas menores de edad, una de ellas con disminución física, el amparo está llamado a prosperar como mecanismo definitivo de protección.

[38] Advierte la Sala que la anterior conclusión obedece a las circunstancias específicas de este caso y a la incidencia desproporcionada sobre los derechos de la tutelante, y que desde el punto de vista abstracto el legislador tiene la competencia de modificar las condiciones para acceder a una pensión, respetando los límites constitucionales.

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

Primero .- REVOCAR la sentencia del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tulúa, Valle, proferida el 25 de febrero de 2008, y en su lugar CONFIRMAR la decisión del Juzgado Quinto Civil Municipal de Tulúa Valle, de fecha Diciembre 19 de 2007, que concedió la tutela de los derechos de la accionante Gloria Amparo Duque y de las menores Manuela y María José López Duque.

Segundo .- TUTELAR los derechos fundamentales de Gloria Amparo Duque y sus menores hijas, y en consecuencia ORDENAR al Fondo de Pensiones y Cesantías BBVA Horizonte, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, estudie la solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes de la señora Gloria Amparo Duque, bajo las disposiciones de la Ley 100 de 1993 en su versión originaria, atendiendo lo expuesto por esta Sala en las consideraciones de ésta Sentencia.

Tercero .- Para garantizar la efectividad de la acción de tutela el Juzgado 2 Civil del Circuito de Tulúa Valle, notificará esta sentencia dentro del término de cinco (5) días después de haber recibido la comunicación, de conformidad con el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA Magistrado Ponente JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Magistrado RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Ver a folios 7 y 12 del cuaderno 1, copia del registro civil de defunción y de la constancia de la Fiscalía Seccional de Tuluá, de la investigación por homicidio del occiso Juan Manuel López Ospina.

[2] Calidad demostrada con el registro civil de matrimonio y los registros civiles de nacimiento, visibles a folios 4 al 6 del cuaderno principal.

[3] En la sentencia T-043 de 2007. MP. Jaime Córdoba Triviño, la Corte reiteró que “de manera general, la acción de tutela resulta improcedente para el reconocimiento de pensiones. No obstante lo anterior, el amparo constitucional será viable excepcionalmente, cuando en el caso sujeto a examen concurren las siguientes tres condiciones: (i) que la negativa al reconocimiento de la pensión de invalidez, jubilación o vejez se origine en actos que en razón a su contradicción con preceptos superiores puedan, prima facie, desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre las actuaciones de la administración pública; (ii) que esa negativa de reconocimiento de la prestación vulnere o amenace un derecho fundamental; y (iii) que la acción de tutela resulte necesaria para evitar la consumación de un perjuicio ius fundamental irremediable”.

[4] Ver entre otras, las sentencias T-100 de 1994. MP. Carlos Gaviria Díaz , T-1338 de 2001. MP. Jaime Córdoba Triviño y SU-995 de 1999, MP. Carlos Gaviria Díaz, T-859 de 2004, MP: Clara Inés Vargas Hernández, T-043 de 2007. MP. Jaime Córdoba Triviño.

[5] Artículo 86. Constitución Política. “(...) Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...)”.

[6] Corte Constitucional, Sentencia T-106 de 1993, MP. Antonio Barrera Carbonell. La Corte afirmó que la posibilidad de acudir a la acción de tutela “(...)sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión.” Ver también, la sentencia T-480 de 1993, MP: José Gregorio Hernández Galindo.

[7] Ver, entre otras, las sentencias T-871 de 1999, T-812 de 2000. [8] Esta doctrina ha sido reiterada en las sentencias de la Corte Constitucional, T-225 de 1993, MP. Vladimiro Naranjo Mesa, SU-544 de 2001, MP: Eduardo Montealegre Lynett, T-1316 de 2001, MP (E): Rodrigo Uprimny Yepes, T-983-01, MP: Álvaro Tafur Galvis, entre otras.

[9] Corte Constitucional, Sentencia SU-995 de 1999, MP: Carlos Gaviria Díaz, T-1088 de 2000, MP: Alejandro Martínez Caballero. [10] Ver por ejemplo la sentencia T-043 de 2007, MP: Jaime Córdoba Triviño.

[11] Sobre las características que debe tener el perjuicio irremediable, ver entre muchas otras, las sentencias T-1316 de 2001, MP (E): Rodrigo Uprimny Yepes, T-225 de 1993, MP: Vladimiro Naranjo Mesa.

[12] Respecto de esta dicotomía en materia de naturaleza jurídica de la seguridad social, la Corte expuso lo siguiente con el ánimo de armonizar las aristas de la institución de la seguridad social: "

La Carta dispone la facultad del legislador para regular los contenidos de la seguridad social, entendiendo por tal, a un tiempo, un "servicio público de carácter obligatorio" y "un derecho irrenunciable". Técnicamente esta antinomia resulta irreconciliable. Sin embargo, la interpretación integradora de distintos elementos concurrentes en determinadas realidades constitucionales, permite afirmar que la seguridad social es un derecho de la persona que se materializa

mediante la prestación de un servicio público de carácter obligatorio ". Corte Constitucional, Sentencia C-408 de 1994, M.P.

Fabio Morón Díaz. [13] Sentencia T-580 de 2007, Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. [14] Sentencia T-080 de 2008 MP. Rodrigo Escobar Gil.

[15] Ver, entre otras, las sentencias C-251 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero y SU-225 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. [16] Sentencia C-038 de 2004, Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.

[17] MP. Rodrigo Escobar Gil. [18] Ver, entre otras, Sentencias C-251 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero, SU-624 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-1165 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra y C-1489 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-043 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[19] Sentencia T-043 de 2007, Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño. [20] Sentencia T-221 de 2006, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.

[21] Sobre el contenido y alcance de este derecho pensional, ver la sentencia T-190 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. [22] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[23] Corte Constitucional, Sentencia T-660/98, MP: Alejandro Martínez Caballero. Ver también las sentencias T-1103/00, MP Álvaro Tafur Galvis; T-566 /98, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-1006/99, MP:

José Gregorio Hernández Galindo; T-842/99, MP: Fabio Morón Díaz; T-556/97, MP: Hernando Herrera Vergara. T-378/97, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-292/95, MP:

Fabio Morón Díaz; T-173/94, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-521/92, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-426/92, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

[24] Artículo 13: "Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad . En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte ;

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

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

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;

[24] c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años [24] , incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

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

e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste” [25] Ver Sentencia C-111 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[26] Ver entre otras, las sentencias T-974 de 2005, MP: Jaime Araujo Rentería; T-1291 de 2005, MP: Clara Inés Vargas Hernández; T-221 de 2006, MP: Rodrigo Escobar Gil; T-043 de 2007, MP: Jaime Córdoba Triviño; T-699 A, de 2007, MP: Rodrigo Escobar Gil; T-580 de 2007, MP:

Humberto Antonio Sierra Porto; y T-628 de 2007, MP: Clara Inés Vargas Hernández. [27] Ver entre otras sentencias, C-184 de 2003, M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa; C-964 de 2003, MP: Álvaro Tafur Galvis, C-044 de 2004, MP: Jaime Araujo Rentería; SU 388 de 2005, MP. Clara Inés Vargas;

[28] MP. Clara Inés Vargas; T-593 de 2006 MP: Clara Inés Vargas; T-384 de 2007 MP: Manuel José Cepeda Espinosa.

[29] El artículo 5° establece la definición de uno los principios fundamentales de la Constitución Política, de la siguiente manera: “ El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad ”.

[30] El segundo inciso de este artículo de la Constitución Política establece (Negrilla no original): “ El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia . La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable.

La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables ”. [31] Al respecto véase: Corte Constitucional, sentencia C-507 de 2004, M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa.

[32] Revisión constitucional de la Ley 765 de 2002, “por medio de la cual se aprueba el ‘Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía’, adoptado en Nueva York, el veinticinco (25) de Mayo de dos mil (2000)”. M.P.: Jaime Araujo Rentería.

[33] Estas consideraciones fueron ratificadas por los señores Héctor Fabio Londoño y Antonio Mejía Pareja, mediante declaraciones extrajudicio rendidas ante el Notario Segundo del Circuito de Tuluá, visibles a folios 2 y 3 del cuaderno principal.

[34] ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y, 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones: (...) b) Muerte causada por accidente: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento. (...)

[35] Ver folios 87 al 90 del expediente. En comunicación del 18 de enero de 2008, el fondo de pensiones le concede provisionalmente la solicitud de pensión de sobrevivientes a la accionante, por un valor de \$461.500 cancelados de manera transitoria por un plazo máximo de cuatro meses, término concedido para que la beneficiaria acudiera a la jurisdicción ordinaria.

[36] Artículo 46. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca, y 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que este hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos: // a. Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte; // b.

Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte. PARÁGRAFO. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los párrafos del artículo 33 de la presente Ley.

[37] Lo anterior se confirma, con el estudio que de ello hizo el fondo de pensiones accionado en cumplimiento de la orden del juez constitucional de primera instancia, ya que una vez analizada la situación de la accionante bajo la ley en su versión original, le fue concedida la pensión por cumplir con los requisitos exigidos.

[38] Esta Corporación en reiterada jurisprudencia ha establecido la procedencia de la acción de tutela como mecanismo principal para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales de las personas sujeto de especial protección o que por su condición económica, física o mental se encuentran en condición de debilidad manifiesta . Ver las sentencias T-056 de 1994, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz;

T-943 de 1999, MP: Carlos Gaviria Díaz; T-470 de 2002 MP: Alfredo Beltrán Sierra; T-083 de 2004 MP: Rodrigo Escobar Gil; T-602 de 2005 MP: Clara Inés Vargas Hernández; T-773 de 2005, MP: Rodrigo Escobar Gil; T-1291 de 2005, MP:

Clara Inés Vargas Hernández.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:

Copia de consulta hecha el 12 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.