COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/109/10

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/109/10
Expediente	—
Fecha	2010-02-16
Sala	Sala reitera
Magistrado ponente	—
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Pension De Sobreviviente
- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension De Sobrevivientes
- Derecho Al Debido Proceso Y Minimo Vital
- Derecho A La Indemnizacion Sustitutiva

Resumen del caso (según la propia sentencia)

En que se niega reconocimiento a cónyuge supérstite por cuanto la entidad accionada argumenta que la pensión de invalidez estuvo mal reconocida y por lo tanto no puede reconocerse la sustitución de un derecho que nunca debió ser

Texto completo

T-109-10 Sentencia T-109/10 Sentencia T-109/10 PENSION DE SOBREVIVIENTE -Caso en que se niega reconocimiento a cónyuge supérstite por cuanto la entidad accionada argumenta que la pensión de invalidez estuvo mal reconocida y por lo tanto no puede reconocerse la sustitución de un derecho que nunca debió ser concedido ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES- Procedencia excepcional para superar perjuicio actual e inminente DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y MINIMO VITAL -Vulneración por parte del ISS al no reconocer los efectos jurídicos de un acto administrativo que se presume legal y vigente En el caso concreto, el Instituto de Seguros Sociales argumenta que cometió un error al expedir la Resolución 000496 de 1998, por medio de la cual se reconocía la pensión al causante. Sin embargo como el reconocimiento de la pensión no fue obtenido por medios ilegales, la entidad accionada no contó con la autorización expresa y escrita del pensionado o sus herederos para revocar su acto y tampoco inició la acción de lesividad contra su propia resolución, no podía privar de sus efectos al acto administrativo, ya que esto supone una violación del derecho fundamental al debido proceso de la accionante que debe ser tutelado de cara a evitar un perjuicio irremediable. En consecuencia, el acto administrativo de reconocimiento de la pensión de invalidez del señor Jaime Velilla se presume legal, está vigente, y debe producir efectos jurídicos concretos, entre ellos, el de crear en cabeza de la cónyuge del pensionado el derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, a menos que desaparezca del mundo jurídico por los procedimientos previstos en la ley, con la garantía plena del derecho de contradicción y defensa.

DERECHO A LA INDEMNIZACION SUSTITUTIVA- Reconocimiento de derechos pensionales es imprescriptible La Sala reitera que la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido que el derecho a la indemnización sustitutiva de la

pensión de sobrevivientes, al igual que las demás prestaciones consagradas en el sistema general de pensiones, son imprescriptibles. Por lo tanto, el Instituto de Seguros Sociales no puede negar el reconocimiento del derecho a la indemnización sustitutiva de una persona con el argumento de la prescripción del derecho, porque esa decisión vulnera el carácter imprescriptible del derecho a la seguridad social.

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES- Procede de manera transitoria para evitar perjuicio irremediable hasta el momento en que culmine trámite administrativo adelantado por ISS para reconocimiento definitivo Referencia: expediente T-2426614 Acción de tutela de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla contra el Instituto de Seguros Sociales, ISS.

Magistrada Ponente: Dra. María Victoria Calle Correa Bogotá, D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil diez (2010) La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Juan Carlos Henao Pérez, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y previo el cumplimiento de los requisitos y trámites legales y reglamentarios, ha proferido la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión de los fallo proferidos, en primera instancia por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla el 11 de mayo de 2009, y en segunda instancia, por la Sala Octava de decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el 10 de julio de 2009, dentro de la acción de tutela promovida por la señora Esther Sofía Mercado de Velilla contra el Instituto de Seguros Sociales.

[1] I. ANTECEDENTES La señora Esther Sofía Mercado de Velilla presentó acción de tutela para que se le ampararan sus derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital, a la seguridad social y a la salud como persona de la tercera edad, los cuales considera vulnerados por el Instituto de Seguros Sociales, al haberle negado la pensión de sobrevivientes, bajo el argumento de que la pensión de invalidez de su cónyuge fallecido había sido reconocida por error. La accionante fundamentó su solicitud en los hechos que se presentan a continuación.

1. Hechos 1.1 Esther Sofía Mercado de Velilla nació el 13 de agosto de 1949. [2] Contrajo matrimonio con Jaime Alfonso Velilla Taborda el 28 de enero de 1967, y desde esa fecha, convivió y dependió económicamente de su cónyuge hasta su fallecimiento (11 de noviembre de 1997).

1.2 Como, después de su deceso, el ISS le reconoció el derecho a la pensión de invalidez al señor Velilla a partir del 14 de agosto de 1996, [3] la tutelante se dirigió el 13 de marzo de 1998 ante ese Instituto de Seguros Sociales para solicitar la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del pensionado. No obstante, el Instituto le negó la pensión.

1.3 En efecto, mediante Resolución No. 001809 del 16 de junio de 1999, el ISS adujo: (i) que el pensionado, al momento de estructurarse su estado de invalidez, tenía la condición de afiliado no cotizante porque la cotización correspondiente al mes durante el cual se estructuró el estado de invalidez, fue efectuada en el siguiente mes y no en forma anticipada, como lo disponía el artículo 21 del Decreto 1818 de 1996.

[4] (ii) Manifestó que el señor Velilla, en su condición de afiliado no cotizante, debió haber cotizado por lo menos 26 semanas durante el año anterior a la fecha de estructuración de la invalidez, y tan sólo cotizó 15 semanas durante el período indicado. Por lo anterior, concluyó que no tenía derecho a la pensión de invalidez, y por tanto su cónyuge supérstite tampoco tenía derecho a sustituirlo en una pensión que no debió ser reconocida.

(iii) Con todo, dado que el ISS ya había reconocido el derecho a la pensión de invalidez al señor Velilla, le informó a la peticionaria que adelantaría el proceso de nulidad de su propia resolución.

(iv) Por último, el Instituto le comunicó a la tutelante que su cónyuge sí había dejado causado el derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, pero que su reconocimiento se definiría cuando se resolviera

la demanda que instauraría contra su propio acto de reconocimiento de la pensión de invalidez.

[5] 1.4 Por lo demás, en esa misma Resolución, se resolvió una solicitud de reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes presentado, también, por la señora Alba Cabarcas Torres a nombre propio, en calidad de compañera permanente del pensionado, y en representación de sus hijas Enerlinda Inés e Irina Meliza Velilla Cabarcas, petición que le fue negada por las mismas razones que sirvieron de base para la negativa de reconocimiento a favor de la señora Esther Mercado de Velilla.

1.5 El 8 de noviembre de 2005, la tutelante presentó una nueva solicitud de reconocimiento del derecho a la sustitución pensional. Esta vez lo hizo debido al deterioro progresivo de su situación económica y teniendo en cuenta que pese al tiempo transcurrido, el Instituto de Seguros Sociales aún no había presentado la demanda de lesividad contra su propio acto, ni definido su derecho aunque fuese sólo a la indemnización sustitutiva.

1.6 El Instituto de Seguros Sociales, mediante Resolución No. 10643 del 10 de septiembre de 2007, le negó la pensión de sobrevivientes nuevamente, aunque esta vez lo hizo por razones distintas. Le manifestó a la peticionaria que no podía concederle el derecho, porque al momento de su muerte el asegurado no se encontraba cotizando al sistema, y como para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes debía haber cotizado 26 semanas en el año inmediatamente anterior a la fecha de fallecimiento, en este caso no procedía reconocerle derecho pensional alguno. Igualmente, en esta Resolución el Instituto de Seguros Sociales le negó la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, porque a su juicio había prescrito la acción para el reconocimiento de dicha prestación.

[6] 1.7 La accionante manifiesta no contar, desde la muerte de su cónyuge, con ninguna fuente de ingresos que le permita cubrir su mínimo vital. De hecho, asegura que aún hoy sobrevive gracias a la caridad de sus vecinos. Expresa que durante toda su vida marital con el señor Velilla, dependió económicamente de él; es decir, durante más de treinta años.

[7] Por eso, solicita que se le amparen sus derechos a la vida, al mínimo vital, a la seguridad social y a la salud como persona de la tercera edad y que, en consecuencia, se le ordene al Instituto de Seguros Sociales (i) reconocer la pensión de sobrevivientes desde el momento en que fue causado el derecho;

(ii) pagarle retroactivamente las mesadas dejadas de cancelar, desde el momento en que se causó el derecho, más los intereses corrientes bancarios moratorios, y (iii) condenar al accionado al pago de las indemnizaciones a que haya lugar.

2. Respuesta del Instituto de Seguros Sociales El Instituto de Seguros Sociales no se pronunció sobre la tutela. 3. Sentencias de instancia 3.1 El 11 de mayo de 2009, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla resolvió negar por improcedente la tutela impetrada, ya que consideró que no se encontraba plenamente acreditado un perjuicio irremediable, porque “la parte accionante no actuó con la inmediatez requerida y [por]que puede recurrir a la Jurisdicción Ordinaria” .

3.2 Esta sentencia fue impugnada por la apoderada de la accionante. El 10 de julio de 2009, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla Sala Octava de Decisión Laboral, confirmó la sentencia impugnada por las mismas razones argumentadas por el juez de primera instancia.

II. Consideraciones y fundamentos 1. Competencia Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro del trámite de la referencia, de conformidad con los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema Jurídico 2.1 Esther Sofía Mercado de Velilla pretende que el ISS le reconozca y pague la pensión de sobrevivientes desde el fallecimiento de su cónyuge, a quien se le reconoció la pensión de invalidez con posterioridad a su fallecimiento (1998), pero desde la fecha de la estructuración de la invalidez (14 de agosto de 1996), [8] porque considera que la negativa de la entidad viola su derecho al mínimo vital dado que

actualmente no tiene ingresos y vive de la caridad pública. No obstante, el ISS se ha opuesto a la prosperidad de esa petición con fundamento en diversas razones, todas las cuales apuntan básicamente a un argumento: que la pensión de invalidez estuvo mal reconocida (por diversos motivos) y, por tanto, no puede reconocerse la sustitución de un derecho que nunca debió ser concedido. Este argumento lo considera suficiente a pesar de no haber adelantado una acción de lesividad contra el acto de reconocimiento del derecho pensional, y de que su beneficiaria directa (la peticionaria) no haya consentido su revocatoria.

2.2 Así las cosas, la Sala advierte que el caso y las posiciones de las partes le plantean el siguiente problema jurídico: ¿viola una entidad administradora de pensiones (El Instituto de Seguros Sociales) el derecho al mínimo vital de una mujer (Esther Sofía Mercado de Velilla), por negarse a reconocerle el derecho a la pensión de sobrevivientes, bajo el argumento de que la pensión reconocida a su cónyuge fallecido estuvo mal concedida, a pesar de que el acto de reconocimiento de esa pensión no ha sido demandado, la tutelante no ha prestado su consentimiento para que se lo prive de efectos, existen razones para considerar que la pensión no estuvo mal concedida, y la solicitante no tiene ingresos que le permitan satisfacer autónomamente sus necesidades básicas, razón por la cual dependería de dicha pensión? 3. Asunto previo. Procedencia de la acción de tutela en el caso concreto El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela " sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable ". En consecuencia, en los casos en que exista otro medio de defensa, la procedibilidad de la tutela estará supeditada a que se dirija a evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, el cual ha sido caracterizado por la Corte en los siguientes términos:

"[e]n primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable".

[9] En este caso, tal como lo manifiestan la accionada y los jueces de instancia, la tutelante dispone de un medio de defensa judicial idóneo para controvertir la legalidad de los actos administrativos mediante los cuales se le negó el reconocimiento de su derecho a la pensión de sobrevivientes. No obstante, a juicio de la Sala el amparo persigue evitar un perjuicio irremediable y, por eso, debe declararse procedente y estudiarse de fondo. En efecto, la peticionaria, a sus 60 años de edad, no cuenta con una fuente de ingresos reales para atender sus necesidades básicas, lo que la ha obligado a depender de la caridad de sus vecinos.

[10] La Sala considera que el perjuicio que podría irrogársele a la tutelante, si no se resuelve de manera pronta su situación, es más que inminente, porque es actual. De hecho, ella acreditó en el expediente [11] que desde hace un tiempo se encuentra en una situación de desamparo y precariedad, y que la única esperanza real que tiene de sobrevivir, dignamente, es que se le reconozca de manera urgente su derecho a la pensión de sobrevivientes. De igual modo, se considera que la situación de la accionante es grave, pues sus necesidades esenciales de vida no están garantizadas y a su edad no podría participar del mercado laboral en condiciones de competitividad para garantizarse su supervivencia por sus propios medios, lo cual implica que la protección de sus condiciones mínimas de vida es totalmente incierta, haciéndose impostergable una medida que le garantice una fuente cierta de ingresos. En un caso como este, la tutela aparece como un mecanismo idóneo para evitar un perjuicio irremediable.

4. Presupuesto de inmediatez en el caso en concreto Por otra parte, la Corte no considera que la tutela deba ser declarada improcedente por falta de inmediatez. Efectivamente, el artículo 86 de la Constitución Política, establece que la acción de tutela puede ser interpuesta en todo momento, para reclamar la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales.

[12] Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte ha interpretado que todo amparo debe interponerse dentro de un plazo razonable, el cual se debe determinar de acuerdo con el contexto fáctico y normativo de cada caso concreto, [13] teniendo en cuenta que, la exigencia de la inmediatez puede ceder en aras de hacer efectiva la protección de derechos fundamentales, siempre que analizadas las condiciones específicas de cada caso, el juez de tutela encuentre una justa causa que haya impedido al accionante actuar de manera oportuna.

[14] Específicamente, ha dicho la jurisprudencia de la Corte Constitucional que para determinar la razonabilidad en la interposición de la acción de tutela, deben tenerse en cuenta los siguientes aspectos:

“En efecto, la jurisprudencia constitucional ha establecido unos casos en los que resulta admisible la dilación en la interposición de la acción de tutela, a saber: (i) Que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual y, (ii) que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”.

[15] Ahora bien, en el caso concreto, la posible amenaza de los derechos fundamentales de la tutelante se origina con la expedición de la Resolución No. 001809 del 16 de junio de 1999, cuando el Instituto de Seguros Sociales le negó el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, el cual es un derecho irrenunciable e imprescriptible [16] que se garantiza a través de prestaciones periódicas.

[17] Sin embargo, debe tenerse en cuenta en este caso, que en dicho acto administrativo, el Instituto de Seguros Sociales afirma que aunque no podía reconocer el derecho a la pensión de sobrevivientes, “(…) sí [se] acredita derecho a la indemnización sustitutiva de dicha pensión de que trata el artículo 49 de la ley 100 de 1993 (sic) no se procede a definir hasta tanto no se profiera la correspondiente sentencia de demanda de nulidad del acto administrativo que reconoció la pensión de invalidez.”, [18] y, sin embargo, más tarde declaró prescrito ese derecho, pese a que dentro del término consagrado en la ley para instaurar la acción de lesividad contra su propio acto, (2 años), no la intentó.

Como puede observarse, pese a que el acto administrativo que origina la vulneración de los derechos fundamentales de la tutelante puede considerarse “antiguo en el tiempo”, luego del acto inicial, la entidad accionada continuó amenazando los derechos fundamentales de la tutelante con el incumplimiento de la carga asumida por el ISS de adelantar el proceso judicial para obtener la declaración de nulidad del acto administrativo que, según criterio de la entidad, reconoció la pensión de invalidez equivocadamente y así poder reconocer la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes. Esta omisión de la entidad accionada, justifica la inacción de la tutelante hasta el año 2005, porque durante este tiempo la administración generó la expectativa legítima en la señora Esther Sofía Mercado de poder hacerse parte en el proceso de nulidad del acto mediante el cual el ISS le reconoció la pensión de invalidez de su esposo fallecido y defender su legalidad, o de acceder por lo menos a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, la que fue defraudada al proferirse la Resolución N° 10643 de septiembre 10 de 2007, [19] en la cual se niega incluso el derecho a la indemnización sustitutiva, argumentando la prescripción de la acción para reclamar este derecho.

Igualmente, la Sala considera que la tutelante se encuentra en una situación especial de abandono, ya que, desde sus 17 años de edad [20] y durante gran parte de su vida adulta, dependió económicamente de su cónyuge pues aquella se

dedicó al cuidado de su hogar, y con su fallecimiento, además del dolor sufrido por la pérdida de su cónyuge, ha tenido que afrontar una vida llena de precariedades, porque a sus 60 años de edad, sin experiencia laboral y sin una formación académica en arte u oficio alguno, se le ha dificultado participar en el mercado laboral en condiciones de competitividad y no ha podido procurarse una fuente de ingresos que le permita suplir sus necesidades básicas en forma independiente.

Por lo tanto, la Sala concluye que, la acción de tutela interpuesta por la señora Esther Sofía Mercado Velilla cumple con el requisito de inmediatez ya que la vulneración del derecho al mínimo vital de la accionante ha sido continua y es actual, y porque la demora de la accionante en acudir al juez constitucional está justificada.

5. El Instituto de Seguros Sociales vulneró los derechos al debido proceso y al mínimo vital de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla, al no reconocer los efectos jurídicos de un acto administrativo que se presume legal y está vigente 5.1. La negativa del Instituto de Seguros Sociales a reconocerle a la tutelante la pensión de sobrevivientes, tiene como efecto para ella, el sometimiento a un estado de desamparo y precariedad, pues está probado en el proceso que actualmente –y desde hace un tiempo– carece de las condiciones mínimas para satisfacer sus necesidades básicas, conclusión que se sustenta en la aplicación de la presunción jurisprudencial según la cual "la cesación prolongada e indefinida de pagos de las mesadas pensionales hace presumir la vulneración del mínimo vital del trabajador, del pensionado y de los que de ellos dependen".

[21] Ahora bien, no cualquier negativa de una entidad a reconocer un derecho pensional es una violación del derecho al mínimo vital, así la persona experimente un estado de abandono e insatisfacción de sus necesidades básicas.

[22] Por tanto, para verificar si una entidad administradora de pensiones ha violado el derecho al mínimo vital de una persona, se requiere evaluar la admisibilidad de las razones fácticas y jurídicas esgrimidas al momento de resolver desfavorablemente una solicitud de reconocimiento pensional.

5.2. Pues bien, el Instituto de Seguros Sociales negó el reconocimiento a la pensión de sobrevivientes de la tutelante, argumentando que la pensión de invalidez [23] del señor Jaime Velilla fue reconocida por "error involuntario" , debido a que no se tuvo en cuenta que al momento de estructurarse su invalidez en agosto de 1996, el afiliado no estaba cotizando al sistema pues el aporte de ese mes no fue cancelado anticipadamente. Por tanto, como debía acreditar que había cotizado por lo menos 26 semanas dentro del año inmediatamente anterior a la fecha de estructuración del estado de invalidez, y ese requisito no lo cumplía porque tan sólo había cotizado 15 semanas en ese período de tiempo, concluyó la entidad, que no se podía sustituir un derecho que no existió.

[24] La Sala de Revisión considera que esta resolución tiene al menos dos (2) problemas. Por una parte, el argumento de que el señor Velilla no estaba cotizando al momento de estructurarse su estado de invalidez, está relacionado con la aplicación del artículo 21 del Decreto 1818 de 1996, [25] norma en la cual se estableció la obligación de los trabajadores independientes de pagar en forma anticipada las cotizaciones al Sistema Integral de Seguridad Social. Sin embargo, la norma invocada por el Instituto de Seguros Sociales tuvo vigencia a partir del 8 de octubre de 1996, [26] fecha posterior al momento a aquella en que se estructuró el estado de invalidez del señor Jaime Velilla, el 14 de agosto de 1996.

[27] Ahora bien, el ISS aplicó una norma jurídica a hechos ocurridos antes de su entrada en vigencia, lo cual contraría la regla general de la aplicación de la ley en el tiempo, mediante la cual se establece que la ley produce efectos hacia el futuro, a menos que en ella el legislador diga expresamente lo contrario. Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado que:

"[l] a ley rige los actos que se produzcan después de su vigencia. Es decir, como regla general, no hay efecto retroactivo. De sostenerse lo contrario se decaería en un estado altamente peligroso de inseguridad jurídica .

Las leyes, al no tener efecto retroactivo, no pueden influir sobre actos anteriores a su vigencia, ni sobre derechos precedentemente adquiridos. En esa medida, los jueces tienen la prohibición de, motu proprio, aplicar retroactivamente una norma a un caso que se fundamenta en hechos previos a la entrada en vigencia de ésta. En este sentido se debe recalcar que no hay retroactividad implícita, por cuanto la regla general es la irretroactividad y sólo se le otorga efecto retroactivo si el legislador lo ha manifestado en forma expresa en caso de orden público, o de leyes interpretativas o penales benignas al reo, es decir, en los casos constitucionalmente permitidos [28] .” [29] Por lo tanto, el argumento del Instituto de Seguros Sociales para negar la pensión de sobrevivientes de la señora Esther Sofía Mercado parte de la aplicación a su caso de una norma que no estaba vigente al momento de estructurarse el estado de invalidez de su cónyuge fallecido (agosto de 1996), con base en la cual se exigía efectuar las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones en forma anticipada. Tal requisito, como ya se dijo, se consagró en el artículo 21 del Decreto 1818 de 1996, que empezó a regir a partir del 8 de octubre de 1996, es decir, que la cancelación de la cotización del mes de agosto de 1996, efectuada por el señor Velilla el 2 de septiembre de ese mismo año, [30] no implicaba que perdiera su calidad de afiliado cotizante, pues en ese momento no tenía que cancelar la cotización anticipadamente. Así, el reconocimiento de su derecho debía estudiarse a la luz del texto original del literal a) del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, [31] que exigía haber cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas en cualquier tiempo, requisito que sí se cumplió porque el propio Instituto de Seguros Sociales reconoció que el señor Velilla cotizó noventa y tres (93) semanas.

[32] Por otra parte, debe tenerse en cuente que la pensión de invalidez del señor Velilla fue reconocida mediante la Resolución 000496 de 1998 expedida por el Instituto de Seguros Sociales, acto administrativo de contenido particular y concreto que produjo efectos jurídicos con relación al reconocimiento de la pensión del señor Velilla. Si el Instituto de Seguros Sociales consideraba que esta pensión se reconoció por un error, [33] la entidad debía contar con la autorización expresa y escrita del pensionado o sus herederos para revocar el acto, o iniciar la acción contenciosa correspondiente contra su propia resolución, antes de que se produjera la caducidad de la misma.

Al respecto, es procedente citar la sentencia C-835 de 2003, [34] en la cual esta Corporación estudió la constitucionalidad de los artículo 19 y 20 de la Ley 797 de 2003, por la cual se estableció la facultad de los representantes legales de las instituciones de Seguridad Social de revocar directamente las pensiones reconocidas irregularmente, y la facultad de solicitar la revisión de las providencias judiciales mediante las cuales se reconozcan prestaciones periódicas a cargo del tesoro público. En esa sentencia la Corte declaró la constitucionalidad de la facultad de revocar directamente las pensiones cuando el reconocimiento hubiere obedecido a la comisión de una conducta punible por parte del beneficiario, por ejemplo, cuando se hubiere reconocido con fundamento en un documento falso presentado por el afiliado. Igualmente aclaró que si la irregularidad en el reconocimiento de la pensión giraba en torno a una diferencia de interpretación legal, esta controversia debía ser resuelta judicialmente.

[35] En el caso concreto, el Instituto de Seguros Sociales argumenta que cometió un error al expedir la Resolución 000496 de 1998, por medio de la cual se reconocía la pensión al señor Velilla. Sin embargo como el reconocimiento de la pensión no fue obtenido por medios ilegales, la entidad accionada no contó con la autorización expresa y escrita del pensionado o sus herederos para revocar su acto [36] y tampoco inició la acción de lesividad contra su propia resolución, no podía privar de sus efectos al acto administrativo, ya que esto supone una violación del derecho fundamental al debido proceso de la señora Mercado de Velilla, que debe ser tutelado de cara a evitar un perjuicio irremediable.

En consecuencia, el acto administrativo de reconocimiento de la pensión de invalidez del señor Jaime Velilla se presume legal, está vigente, y debe producir efectos jurídicos concretos, entre ellos, el de crear en cabeza de la cónyuge del pensionado el derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, a menos que desaparezca del mundo jurídico por los procedimientos previstos en la ley, con la garantía plena del derecho de contradicción y defensa.

5.3. Adicionalmente, en la Resolución 10643 del 10 de septiembre de 2007, el Instituto de Seguros Sociales negó nuevamente el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla, argumentando esta vez, que durante el año anterior a la muerte del asegurado, es decir, desde el 11 de noviembre de 1996 hasta el 11 de noviembre de 1997, éste no había efectuado cotizaciones.

En esta resolución el Instituto de Seguros Sociales incurrió en otra inexactitud, ya que resolvió la solicitud de reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes bajo el supuesto que se trataba de la cónyuge de un afiliado, haciendo el estudio con base en los requisitos establecidos en el numeral 2 del artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

[37] Sin embargo, el Instituto de Seguros Sociales no tuvo en cuenta que se trataba de la solicitud de reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes de la cónyuge de un pensionado y, por lo tanto, el estudio de la solicitud se debió hacer con base en lo establecido en el numeral 1 del artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

[38] Por lo tanto, con la expedición de la Resolución 10643 del 10 de septiembre de 2007, el Instituto de Seguros Sociales vulneró nuevamente el derecho al debido proceso de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla, porque fundamentó su decisión en el incumplimiento de unos requisitos legales que no le eran exigibles a la tutelante.

6. El derecho al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de derechos pensionales es imprescriptible. Reiteración de jurisprudencia Ahora bien, aunque en este caso no se trata del reconocimiento de una indemnización sustitutiva a un derecho pensional, sino de la solicitud de reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, cabe llamar la atención en el hecho de que además, el Instituto de Seguros Sociales negó el reconocimiento del derecho de la tutelante a la indemnización sustitutiva, porque consideró que en su caso, tal derecho había prescrito.

[39] Al respecto, debe recordarse que la señora Esther Sofía Mercado unos meses después del fallecimiento de su esposo, el día 13 de marzo de 1998, solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, solicitud que fue resuelta mediante la Resolución No. 01809 del 16 de junio de 1999. En esa resolución el Instituto de Seguros Sociales negó el derecho a la pensión de sobrevivientes, pero reconoció que la tutelante, en criterio del Instituto, tenía derecho a la indemnización sustitutiva, sin embargo, señaló en la resolución mencionada, que no lo reconocería hasta que "(…) se profi [riera] la correspondiente sentencia de demanda de nulidad del acto administrativo que reconoció la pensión de invalidez".

[40] Sin embargo, el Instituto de Seguros Sociales no interpuso la acción, y mediante una resolución posterior, la 10643 de septiembre 10 de 2007, le negó también a la tutelante tal indemnización argumentando que había prescrito su derecho a reclamar la prestación. Por ello, la Sala reitera que la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido que el derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, al igual que las demás prestaciones consagradas en el sistema general de pensiones, son imprescriptibles.

[41] Por lo tanto, el Instituto de Seguros Sociales no puede negar el reconocimiento del derecho a la indemnización sustitutiva de una persona con el argumento de la prescripción del derecho, porque esa decisión vulnera el carácter imprescriptible del derecho a la seguridad social.

7. Órdenes a impartir La Sala encuentra que la señora Esther Sofía Mercado de Velilla solicita en la acción de tutela que se ordene al Instituto de Seguros Sociales, el reconocimiento y pago retroactivo de la pensión de sobrevivientes desde el momento en que fue causado el derecho, más el pago de los intereses moratorios y de las indemnizaciones a que haya lugar. Para resolver esta solicitud, debe tenerse en cuenta que la acción de tutela fue interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, razón por la cual, el fallo de tutela se limitará a ordenar las medidas necesarias para evitar que éste continúe materializándose. Por consiguiente no se pronunciará respecto de las pretensiones para el pago de las mesadas pensionales dejadas de cancelar, ni respecto del pago de intereses moratorios ni indemnizaciones, porque dichas prestaciones son meramente económicas y deben ser estudiadas por el juez competente.

Sin embargo, dado que la Sala considera que, en el presente caso, a la tutelante se le violó y se le continúa conculcando su derecho al debido proceso y al mínimo vital, debe establecer cuáles órdenes debe impartir y de qué modo.

Con este fin, la Sala de Revisión considera relevante tener en cuenta que el Instituto de Seguros Sociales, en la Resolución No. 001809 del 16 de junio de 1999, menciona que el derecho a la pensión de sobrevivientes, también fue reclamado por la señora Alba Cabarcas Torres, quien actuaba en representación de sus hijas menores Enerlinda Inés e Irina Meliza Velilla Cabarcas, las que según se anota en el acto administrativo mencionado, al parecer son hijas del señor Jaime Alfonso Velilla Taborda.

Teniendo en cuenta lo anterior y que adicionalmente (i) existe certeza sobre el derecho de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, (ii) el acto de reconocimiento de la pensión de invalidez del señor Jaime Alfonso Velilla está vigente, y (iii) es necesario proteger el derecho al mínimo vital de la accionante; la Sala ordenará al Instituto de Seguros Sociales que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, reconozca en forma transitoria el derecho a la pensión de sobrevivientes de la señora Esther Sofía Mercado Velilla, y pague las mesadas pensionales actualizadas causadas desde la fecha de interposición de la acción de tutela, 25 de abril de 2009. Esta protección transitoria se dará hasta el momento en que culmine el trámite administrativo que adelante el Instituto de Seguros Sociales para el reconocimiento definitivo de la pensión de sobrevivientes de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla y otros, si demostraren igual o mejor derecho.

Tal transitoriedad se resuelve, porque existiendo terceros interesados en el resultado del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, debe el Instituto de Seguros Sociales adelantar el trámite correspondiente para que quién se crea con igual o mejor derecho, comparezca para hacerlo valer. Sin embargo, el procedimiento administrativo para el reconocimiento definitivo del derecho a la pensión de sobrevivientes de la señora Esther Sofía Mercado Velilla y de otros si se prueba el derecho que les asiste, deberá realizarse dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de la presente providencia. Durante tal trámite la entidad deberá fijar los avisos de ley, para que los terceros que se crean con igual o mejor derecho que la accionante, puedan hacerse presentes en el trámite administrativo.

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

Primero.- REVOCAR el fallo proferido por la Sala Octava de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla el 10 de julio de 2009, que a su vez confirmó el fallo proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla el 11 de mayo de 2009 que negó por improcedente la tutela, y en su lugar tutelar transitoriamente los derechos al mínimo vital y al debido proceso de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla.

Segundo.- Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales, que en un término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, reconozca transitoriamente el derecho a la pensión de sobrevivientes de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla, y pague las mesadas pensionales actualizadas causadas desde el 25 de abril de 2009, fecha de interposición de la acción de tutela, en los términos establecidos en la parte motiva de la presente sentencia. Esta protección transitoria se dará hasta el momento en que culmine el trámite administrativo que adelante el Instituto de Seguros Sociales para el reconocimiento definitivo de la pensión de sobrevivientes de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla y otros, si demostraren igual o mejor derecho.

Tercero.- ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales, que en un término de tres (3) meses contados a partir de la notificación de la presente sentencia, adelante el trámite administrativo y RECONOZCA el derecho a la pensión de sobrevivientes de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla, y el de los terceros que llegaran a acreditar en el trámite administrativo, igual o mejor derecho, en la proporción que les corresponda.

Cuarto.- 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.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado JUAN CARLOS HENAO PÉREZ Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] El expediente de la referencia fue escogido para revisión por la Sala de Selección Número Diez.

[2] Según se anota en la cédula de ciudadanía de la señora Esther Sofía Mercado (folio 17 del cuaderno principal). En adelante, los folios que se refieran harán parte del cuaderno principal, a menos que se diga expresamente otra cosa.

[3] M ediante Resolución No. 000496 del 25 de febrero de 1998 (folio 13). [4] El artículo 21 del Decreto 1818 de 1996 disponía: “[d]eclaración de novedades y pago de cotizaciones.

Los trabajadores independientes deberán presentar la declaración de novedades y realizar el pago de las respectivas cotizaciones por períodos mensuales y en forma anticipada. Las novedades que ocurran y no se puedan reportar anticipadamente, se reportarán al mes siguiente. Por el período en el cual no se produzcan novedades, sólo existirá la obligación de efectuar el pago correspondiente (…)”.

Esta norma fue derogada por el artículo 61 del Decreto 1406 de 1999. [5] En la Resolución No. 001809 del 16 de junio de 1999, se dice textualmente:

“(…) al asegurado se le causó el derecho el 14 de Agosto de 1996 fecha en la cual se estructuró su estado de invalidez, que según certificado de relación de novedades al sistema de autoliquidación de aportes mensual, el asegurado figura aportando como trabajador independiente al sistema de pensiones; hasta el 30 de agosto de 1996 mediante autoliquidación (…) pagada el 2 de septiembre de 1996.

// Que de lo anterior se desprende que el pago se efectuó de manera extemporánea en razón de que el trabajador independiente según lo establecido por el artículo 21 del Decreto 1818 de 1996 mediante el cual se modificó el Decreto 326 de 1996, debe presentar la declaración de novedades y obligatoriamente cancelar las respectivas cotizaciones por períodos mensuales y en forma anticipada, por lo que el asegurado se le considera como afiliado no cotizante al sistema de pensión del Seguro Social. // Que como quiera que el asegurado cotizó durante el año inmediatamente anterior a la fecha de la estructuración del estado de invalidez un total de 15 semanas, no acreditó el número de semanas requeridas para tener derecho a la pensión de invalidez de origen no profesional de conformidad con lo establecido por el artículo 39 de la ley 100 de 1993, el cual exige acreditar mínimo 26 semanas dentro de dicho período al no encontrarse cotizando al momento de estructurarse el estado de invalidez, razón por la cual el asegurado no tuvo derecho a la pensión de invalidez. // Que teniendo en cuenta que el asegurado no tuvo derecho a la pensión de invalidez no se puede sustituir un derecho que no existió. // Que no obstante, que el asegurado no dejó derecho a la pensión de sobreviviente y sí acredita derecho a la indemnización sustitutiva de dicha pensión de que trata el artículo 46 de la [L]ey 100 de 1993 no se procede a definir hasta tanto no se profiera la correspondiente sentencia de demanda de nulidad del acto que reconoció la pensión de invalidez (…)”.

Folios 27 y 28 del expediente. [6] En la Resolución 10643 del 10 de septiembre de 2007, se dice textualmente en uno de sus considerandos: “(…) el artículo 50 del Acuerdo 049 de 1990 (Decreto 758 de 1990), norma que regula la figura de la PRESCRIPCIÓN, señala: “… la acción para el reconocimiento de una mesada pensional prescribe en cuatro (4) años; la acción para el reconocimiento de las demás prestaciones y el derecho a cobrar cualquier subsidio, prestación o mesada pensional ya reconocidos, prescribe en un (1) año que aplicación a la norma previamente enunciada, no hay lugar a reconocer a la señora Esther Sofía Mercado de Velilla, en condición de cónyuge, la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente prevista en el artículo 49 de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta, que entre la fecha del

fallecimiento del asegurado, esto es 11 de noviembre de 1997 y la fecha de radicación de la solicitud de pensión de sobrevivientes, esto es, 8 de noviembre de 2005, transcurrió, más de un (1) año". (Folios 29 y 30 del expediente).

[7] C ontrajo matrimonio con Jaime Alfonso Velilla Taborda el 28 de enero de 1967 (folios 16, 20 y 26), y de ahí en adelante convivió con, y dependió económicamente de él, hasta el 11 de noviembre de 1997, fecha en la cual falleció (folios 14 y 15).

[8] En la Resolución 000496 de 1998 expedida por el Instituto de Seguros Sociales, por medio de la cual se le reconoce la pensión de invalidez al señor Jaime Alfonso Velilla, se señala que "[…] el asegurado ha sido declarado por la autoridad médica competente con disminución en su capacidad laboral del 65%, a partir del 14 de AGOSTO (sic) de 1996". (folio 13).

[9] Sentencia T-1316/01 (MP. Rodrigo Uprimny Yepes). En esta sentencia se estudia si es procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, teniendo en cuenta que el accionante había presentado una demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa, solicitando el incremento de su mesada pensional. En este caso la Corte resolvió confirmar los fallos de instancia, los cuales negaron la tutela del derecho, pues consideró que para el caso en concreto no se configuraba una situación irremediable. Esta sentencia reitera los argumentos planteados en la T-225/93 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa).

[10] Folio 6, escrito de tutela. [11] Folios 21 al 24, cuaderno principal. [12] C-543/92 (MP. José Gregorio Hernández Galindo SV Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero). En esta sentencia la Corte estudia las demandas de inconstitucionalidad contra los artículo 11 y 12 del decreto 2591 de 1991, el primero de los cuales establecía la caducidad de la acción de tutela en contra de sentencias o providencias judiciales y el segundo establecía los efectos de la misma. La Corte declaró la inconstitucionalidad de los mencionados artículos porque los consideró contrarios al artículo 86 de la Constitución, el cual establece que la acción de tutela puede intentarse "en todo momento".

[13] SU-961/99 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa). En esta sentencia, la Corte Constitucional estudia la vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes por parte del Consejo Superior de la Judicatura, al nombrar a otras personas en propiedad en cargos de magistrados de Tribunal Superior, sin tener en cuenta que los accionantes ocupaban los primeros lugares en la lista de elegibles. En esta sentencia la Corte no tuteló los derechos de los accionantes, porque las acciones se habían interpuesto después de más dos (2) años de ocurridas las elecciones, y adicionalmente se vulneraban derechos de terceros, encontrando que no existía proporcionalidad entre la finalidad de la acción y el medio utilizado.

[14] Sentencia T-851 de 2006, (MP. Rodrigo Escobar Gil). [15] Sentencia T-593/2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil). En esta sentencia la Corte Constitucional estudia la procedencia de la acción de tutela interpuesta por una mujer cabeza de familia, quien solicita el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes al empleador de su cónyuge fallecido. En este proceso la accionante interpuso la acción de tutela tres años después de que surgiera el derecho a la pensión de sobrevivientes porque inicialmente agotó la reclamación directa ante el empleador de su cónyuge fallecido, quien se tardó en resolver la solicitud de la accionante argumentando que debía publicar un edicto emplazatorio notificando el fallecimiento del pensionado por jubilación.

[16] Sentencia T-595/07 (MP. Jaime Córdoba Triviño). [17] Sentencia C-108/94, (MP. Hernando Herrera Vergara). En esta sentencia la Corte estudia la exequibilidad del inciso tercero del artículo 136 del C.C.A., en el cual se establece que los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo. En esta sentencia la Corte estableció: " [d] e otro lado, debe tenerse en cuenta que como entratándose de prestaciones periódicas se configura la prescripción trienal, en relación con las mismas, ello no obsta para que la persona a quien se le ha negado el reconocimiento de estas pueda promover con posterioridad al vencimiento del término del ejercicio de la acción de

restablecimiento del derecho, nuevamente una reclamación de carácter administrativo a la misma entidad oficial tendiente a obtener el reconocimiento de su prestación periódica y obtener un pronunciamiento de la respectiva administración, agotando la vía gubernativa para que en caso de negativa pueda ejercer la acción correspondiente, ya que lo que prescribe en esta materia no es el derecho sino las mesadas correspondientes en forma trienal." [18] F olio 28.

[19] Folios 29 y 30. [20] En los que reposan las copias de: (i) Registro Civil de Matrimonio de Jaime Alfonso Velilla y Esther Sofía Mercado Gómez (folio 16), (ii) copia de la cédula de ciudadanía de la señora Esther Sofía Mercado de Velilla (folios 17, 19 y 25), y (iii) copia de la partida de matrimonio expedida por la Arquidiócesis de Barranquilla, entre Jaime Alfonso Velilla y Esther Sofía Mercado Gómez (folios 20 y 26).

[21] Ver entre otras, las sentencias T-652 de 2009 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva), T-470 de 2007 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-250 de 2005 (MP.

Clara Inés Vargas Hernández), T-133 de 2005 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa) y T-140 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero). [22] Ver, entre otras, las sentencias T-526/08 (MP. Mauricio González Cuervo). En esta sentencia la Corte estudió una acción de tutela interpuesta por una persona de 61 años de edad en contra del Instituto de Seguros Sociales, quien argumentaba que la negativa de la entidad accionada de reconocer su derecho a la pensión de vejez le vulneraba entre otros, su derecho al mínimo vital, pues estaba viviendo de la caridad de su hija. La Corte no tuteló los derechos del accionante porque éste no cumplía con los requisitos legales para acceder a la prestación. Igualmente, se puede revisar la sentencia T-001/09 (MP. Nilson Pinilla Pinilla) En esta sentencia, la Corte estudió una acción de tutela instaurada por una persona inválida de 61 años de edad quien manifestó que estaba viviendo de la caridad de su familia. La tutela fue instaurada en contra del ISS para que se ordenara a esa entidad el reconocimiento de su derecho a la pensión de invalidez. La Corte negó el derecho porque encontró que el tutelante no cotizó las semanas requeridas en el año inmediatamente anterior a la estructuración de su estado de invalidez para que se le reconociera su derecho a la pensión de invalidez.

[23] Resolución No. 000496 del 25 de febrero de 1998, proferida por el Instituto de Seguros Sociales (folio 13). [24] Folio 28. [25] " El artículo 21 del Decreto 1818 de 1996, establecía: " ARTÍCULO 21.

El artículo 26 del Decreto 326 de 1996 quedará así: "Declaración de novedades y pago de cotizaciones. Los trabajadores independientes deberán presentar la declaración de novedades y realizar el pago de las respectivas cotizaciones por períodos mensuales y en forma anticipada . Las novedades que ocurran y no se puedan reportar anticipadamente, se reportarán al mes siguiente. Por el período en el cual no se produzcan novedades, sólo existirá la obligación de efectuar el pago correspondiente. (…).(negrilla fuera de texto)".

[26] Decreto 1818 de 1996, " Artículo 36. El Presente Decreto rige a partir de la fecha de sus expedición y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, (…) .

// Publíquese y cúmplase. // Dado en Santafé de Bogotá, D.C., a 8 de octubre de 1996." [27] En la Resolución 000496 de 1998 expedida por el Instituto de Seguros Sociales, por medio de la cual se le reconoce la pensión de invalidez al señor Jaime Alfonso Velilla, se señala que "[…] el asegurado ha sido declarado por la autoridad médica competente con disminución en su capacidad laboral del 65%, a partir del 14 de AGOSTO (sic) de 1996". (folio 13).

[28] NOGUERA Laborde, Rodrigo, Introducción General al Derecho Vol. II, Serie Major –6, Institución Universitaria Sergio Arboleda, Bogotá 1996, pp. 161 y 162.

[29] Sentencia SU-881/05 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) (SV. Humberto Antonio Sierra Porto, Jaime Araujo Rentería) En esta sentencia, la Corte estudió una acción de tutela promovida en contra de una sentencia del Consejo de Estado, en la cual se resolvió una acción popular en contra de la Nación, el Ministerio de Transporte y la sociedad

Dragacol, sentencia en la que se declaró solidariamente responsable al Ministro de Transporte de la época y a la Sociedad accionada, por el valor no recuperado de lo pagado en exceso. La Corte tuteló el derecho al debido proceso del entonces Ministro de Transporte, porque consideró que el Consejo de Estado le dio aplicación retroactiva al artículo 26 de la Ley 80 de 1993, norma mediante la cual se estableció la responsabilidad solidaria de los servidores públicos, para regular hechos que habían ocurrido antes de su entrada en vigencia.

[30] En la Resolución No. 001809 del 16 de junio de 1999, el ISS afirma que "[…] el asegurado figura aportando como trabajador independiente al sistema de pensiones, hasta el 30 de agosto de 1996 mediante autoliquidación radicada bajo No. 52-0815-02-001295-9 pagada el 2 de septiembre de 1996". (folio 27).

[31] Ley 100 de 1993, artículo 39. "Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrán derecho a la pensión de invalidez, los afiliados que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sean declarados inválidos y cumplan alguno de los siguientes requisitos: // a) Que el afiliado se encuentre cotizando al régimen y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas, al momento de producirse el estado de invalidez, (…)" [32] Resolución 000496 de 25 de febrero de 1998 (folio 13).

[33] En la Resolución No. 001809 del 16 de junio de 1999, la entidad accionada manifestó que, teniendo en cuenta que el Seguro Social, por error involuntario reconoció una prestación económica, la cual no podía revocar de manera unilateral de conformidad con lo establecido por el artículo 73 del Código Contencioso Administrativo, procedería a demandarlo ante la jurisdicción contenciosa, lo cual no hizo.

[34] MP. Jaime Araujo Rentería (SV. Jaime Córdoba Triviño). [35] Igualmente se pueden revisar las sentencias T-347 de 1994 (MP. Antonio Barrera Carbonell), T-246 de 1996 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), T-827 de 1999 (MP. Alejandro Martínez Caballero), T-411 de 2002 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-790 de 2004 (MP. Álvaro Tafur Galvis).

[36] Código Contencioso Administrativo, artículo 73. " Revocación de actos de carácter particular y concreto. Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular (…)." [37] El texto original del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, establecía: " 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: // Muerte causada por enfermedad: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinticinco por ciento (25%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento; // b) Muerte causada por accidente: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento".

[38] El texto original del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, establecía: " Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: // 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca (…)." [39] Resolución No. 10643 expedida el 10 de septiembre de 2007, "(…) Que el artículo 50 del Acuerdo 049 de 1990 (Decreto 758/90), norma que regula la figura de la PRESCRIPCIÓN señala: '…La acción para el reconocimiento de una mesada pensional prescribe en cuatro (4) años; la acción para el reconocimiento de las demás prestaciones y el derecho a cobrar cualquier subsidio, prestación o mesada pensional ya reconocidos, prescribe en un (1) año…' // Que en aplicación a la norma previamente enunciada, no hay lugar a reconocer a la señora ESTHER SOFIA MERCADO DE VELILLA, en condición de cónyuge la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente[s] prevista en el artículo 49 de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta, que entre la fecha del fallecimiento del asegurado esto es, 11 de noviembre de 1997 y

la fecha de radicación de la solicitud de pensión de sobrevivientes, esto es, 8 de noviembre de 2005, transcurrió más de un (1) año.” (Folio 30).

[40] Resolución No. 01809 expedida 16 de junio de 1999. (Folio 28). [41] Ver, entre otras, las sentencias C-230 de 1998 (MP. Hernando Herrera Vergara), T-972 de 2006 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-546 de 2008 (MP. Clara Inés Vargas Hernández) y T-081 de 2010 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

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.