COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/260/13

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/260/13
Expediente	T-3769115
Fecha	2013-05-08
Sala	Sala Novena de Revisión
Magistrado ponente	LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Partes	Sonia Mardory Hoyos Alzate contra Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. Reiteración de jurisprudencia .

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension De Sobrevivientes

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Como mecanismo principal o subsidiario, cuando se formula para solicitar el reconocimiento de prestaciones económicas tal como la pensión de sobrevivientes únicamente cuando los mecanismos ordinarios de defensa judicial no son idóneos

Texto completo

T-260-13 [Proyecto de circulación restringida] Sentencia T-260/13 DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Instrumentos internacionales que reconocen su importancia ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES- Procedencia por cuanto se cumplen requisitos y para evitar perjuicio irremediable La acción de tutela procede como mecanismo principal o subsidiario, cuando se formula para solicitar el reconocimiento de prestaciones económicas tal como la pensión de sobrevivientes únicamente cuando los mecanismos ordinarios de defensa judicial no son idóneos ni eficaces, o se pretenda evitar un perjuicio irremediable. Cabe resaltar que la procedencia de este mecanismo se fortalece cuando quien reclama el amparo es un sujeto de especial protección constitucional, como niños, madres cabeza de familia, ancianos, discapacitados, entre otros.

REQUISITO DE FIDELIDAD PARA PENSION DE SOBREVIVIENTES- Desarrollo jurisprudencial La exigencia del requisito de fidelidad al sistema general de pensiones como presupuesto para acceder a la pensión de sobrevivientes, es una medida inconstitucional desde el momento de su expedición. Así lo señaló esta Corporación, inicialmente en sede de revisión a través de fallos de tutela mediante los cuales ordenó a las entidades encargadas de reconocer derechos pensionales, inaplicar este requisito, y luego en la sentencia C-556 de 2009 que declaró inexequible la norma.

PENSION DE SOBREVIVIENTES Y REQUISITO DE FIDELIDAD- Desconocimiento del precedente vulnera derechos fundamentales PENSION DE SOBREVIVIENTES Y DERECHO AL MINIMO VITAL- Orden a Porvenir reconocer y pagar pensión de sobrevivientes Referencia:

expediente T-3769115 Acción de tutela instaurada por Sonia Mardory Hoyos Alzate contra Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. Reiteración de jurisprudencia .

Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Bogotá, DC., el ocho (8) de mayo de dos mil trece (2013) La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, Mauricio

González Cuervo y la magistrada María Victoria Calle Correa en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA Dentro del trámite de revisión del fallo dictado por el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones de conocimiento de Cali, en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES 1. Sonia Mardory Hoyos Alzate quien actúa en nombre propio y de su menor hija Valentina Giraldo Hoyos, a través de apoderado judicial presentó acción de tutela contra Porvenir S.A. por considerar que esta entidad vulneró los derechos a la seguridad social, mínimo vital, protección a la niñez y vida digna de acuerdo con los siguientes hechos [1] y consideraciones:

1.1. Juan Pablo Giraldo Gómez, padre de Valentina Giraldo Hoyos de 7 años de edad y esposo de la señora Sonia Mardory Hoyos Alzate, falleció el 6 de abril de 2008.

1.2. El señor Giraldo Gómez estaba afiliado al fondo de pensiones Porvenir S.A, desde el 17 de octubre de 2001 hasta el momento de su muerte.

1.3. El 6 de junio de 2008 la accionante radicó solicitud al fondo de pensiones accionado con el fin de que reconozca y pague la pensión de sobrevivientes en favor de ella y de su menor hija.

1.4. El 9 de diciembre de 2008 Porvenir S.A. negó esta petición, bajo el argumento de que el afiliado no cumplió con el requisito de fidelidad al sistema general de pensiones, ya que “entre el momento en que Juan Pablo Giraldo Gómez cumplió 20 años de edad y la fecha del fallecimiento, el afiliado no alcanzó a efectuar por lo menos un 20% de fidelidad de cotización al sistema” .

1.5. El 9 de noviembre de 2011 la demandante solicitó al Fondo accionado reconsiderar su respuesta, sin embargo, la decisión fue confirmada el 20 de noviembre de 2012.

1.6. Adujo la demandante que el señor Giraldo Gómez era quien asumía en su totalidad los gastos del hogar, pues ella no trabajaba. Después de la muerte de su esposo, se ha hecho cargo de los gastos de sostenimiento del hogar a través de los ingresos que obtiene de labores informales y esporádicas, situación que ha desmejorado la calidad de vida de ella y de su menor hija.

2. La demanda de tutela fue admitida el 21 de diciembre de 2012 por el Juez Primero Penal Municipal con funciones de conocimiento de Cali y en esta misma oportunidad se corrió traslado de la demanda de tutela a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

3. El 28 de diciembre de 2012 Oscar Iván Idarraga Arboleda, representante legal de Porvenir S.A., contestó la acción de tutela y adujo que la negativa de reconocer la pensión de sobrevivientes a la accionante y a su menor hija, radica en que no se cumplió con el requisito de fidelidad al sistema general de pensiones, exigencia que para la fecha de la muerte del señor Juan Pablo Giraldo -06 de abril de 2008- no había sido declarada inexequible por la Corte Constitucional y, por lo tanto estaba vigente.

3.1 Agregó que “no puede aplicarse efectos retroactivos a la sentencia C-428 de 2009 ” que declaró inexequible el requisito de fidelidad, toda vez que en armonía con lo señalado en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996 las sentencias de constitucionalidad “ tiene efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario”.

3.2 Adicionalmente señaló que en este caso la acción de tutela no cumple con el requisito subsidiaridad y, por lo tanto, solicitó se niegue por improcedente.

Del fallo de tutela. 4. Mediante sentencia proferida el 2 de enero de 2012, el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de conocimiento de Cali resolvió negar por improcedente el amparo solicitado por la señora Sonia Mardory Hoyos Alzate, ya que a su juicio la demandante “ cuenta con otros recursos o medios de defensa judiciales para hacer

valer sus derechos si se siente perjudicada, pues como ya se dijo, puede acudir a la vía laboral, lo que hace que la Acción de Tutela se torne improcedente, pues la vía tutelar no es la más indicada para atender esta clase de reclamos, ya que la respuesta atacada goza de la presunción de legalidad".

5. Asimismo el Juez de instancia consideró que la6 actora no aportó prueba que le permitiera adquirir la certeza de la difícil situación económica a la que hizo referencia en el escrito de tutela o que tuviera alguna incapacidad para " laborar o desempeñar actividades que le permitan obtener su sustento diario".

6. La tutela no fue objeto de impugnación. II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN Competencia. Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y, en cumplimiento del auto del quince (15) de febrero de dos mil trece (2013), expedido por la Sala número Dos de Selección de esta Corporación, que escogió el presente asunto para revisión.

Problema jurídico. En el presente asunto corresponde a la Sala establecer si Porvenir S.A. vulneró los derechos constitucionales de la menor Valentina Giraldo Hoyos y de su madre Sonia Mardory Hoyos Alzate, al negarles el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión de la muerte de Juan Pablo Giraldo, bajo el argumento de que no cumple con el requisito de fidelidad al sistema general de pensiones, exigido porque la muerte del afiliado ocurrió antes de la declaratoria de inexequibilidad.

Teniendo en cuenta que este problema jurídico ha sido objeto de estudio en numerosos fallos por parte de esta Corporación, la Sala reiterará las reglas jurisprudenciales relativas a (i) la protección constitucional del derecho fundamental a la seguridad social y la procedibilidad de la acción de tutela para reclamar su amparo y (ii) el desarrollo jurisprudencial en torno al requisito de fidelidad como presupuesto inconstitucional para acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. En ese marco, se abordará el estudio del caso concreto.

Protección constitucional del derecho fundamental a la seguridad social y la procedibilidad de la acción de tutela para reclamar su amparo. El carácter fundamental del derecho a la seguridad social se desarrolla a partir de presupuestos constitucionales (artículo 48 CP) que le otorgan una doble connotación:

la de servicio público, cuya prestación y coordinación está a cargo del Estado, en observancia a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad; y la de derecho fundamental " en tanto busca hacer efectivas condiciones de justicia social, mediante el cubrimiento de contingencias derivadas de la vejez, la invalidez, la enfermedad o la muerte [2] ".

Este derecho adquiere una mayor relevancia constitucional en el caso de las madres cabeza de familia (Art. 43) , "los niños (Art. 44), las personas de la tercera edad (Art. 46), los trabajadores (Art. 53) y las personas discapacitadas (Art. 54")" [3] .

En la sentencia SU-132 de 2013 [4] esta Corporación acudió a los siguientes instrumentos internacionales para reiterar el carácter fundamental del derecho a la seguridad social, tales como:

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre que en su artículo 16 enseña que el derecho a la seguridad social busca " que a las personas se les proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia".

El artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala que además de las contingencias de vejez y pérdida de la capacidad laboral, la pensión de sobrevivientes pretende proteger a los beneficiarios del afiliado que fallece:

“ Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra la consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes” Una de las prestaciones que conforman el derecho a la seguridad social es la pensión de sobrevivientes, que busca proteger a las personas que dependían del afiliado o pensionado de las consecuencias económicas que se generan por su muerte. En términos de la sentencia SU-132 de 2013 [5] la pensión de sobrevivientes “ pretende entonces, evitar un posible desamparo emanado de la muerte de la persona que se traduzca en un estado de miseria, abandono, indigencia o desprotección”.

Ahora bien, el carácter fundamental del derecho a la seguridad social no implica la posibilidad de reclamar en todas las ocasiones su amparo a través de la acción de tutela, y por ello la Sala se referirá a la procedibilidad de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento y pago de una prestación social de contenido económico, tal como es la pensión de sobrevivientes.

Por regla general, la Corte ha establecido la improcedencia de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento de derechos pensionales, lo que obedece a que existen mecanismos ordinarios de defensa judicial a través de las cuales se puede reclamar la garantía de estos derechos constitucionales. No obstante “ cuando los medios de defensa judicial ordinarios no resultan idóneos y eficaces para lograr la protección de los derechos fundamentales sobre los que se reclama el amparo [6] ”, esta Corporación ha establecido que de manera excepcional procede la acción de tutela, ya sea que se formule como mecanismo principal, en el evento en que se acredite que no existe otro mecanismo de defensa judicial y que de existir este no es idóneo ni eficaz; o como mecanismo transitorio cuando se pretenda evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Esta Corporación ha establecido que el Juez de tutela debe tener considerar las circunstancias particulares de los accionantes en cada caso en concreto para determinar si el proceso laboral o administrativo garantizar de manera idónea y eficaz para reclamar un derecho pensional. Así lo explicó en la sentencia T-721 de 2012 [7] “ La edad, el estado de salud, las condiciones económicas y la forma en que está integrado el grupo familiar de quien reclama el amparo constitucional son algunos de los aspectos que deben valorarse para establecer si su pretensión puede ser resuelta a través de los mecanismos ordinarios, o si, en realidad, las dilaciones y complejidades que caracterizan esos procesos judiciales podrían conducir a que la amenaza o la vulneración iusfundamental denunciada se prolongara de manera injustificada” Concretamente, en los eventos en que la acción de tutela se formula para reclamar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, esta Corporación ha señalado que la tutela resulta ser un mecanismo idóneo “ en la medida que su desconocimiento afecte de manera directa los derechos fundamentales de la familia del causante, puesto que al presentarse una ausencia de la persona que se hacía cargo de la manutención del hogar, la consecuencia directa que sufrirían las personas que dependían de él, sería la afectación al derecho al mínimo vital, al no tener los recursos para satisfacer sus necesidades básicas [8] ”.

En conclusión, la acción de tutela procede como mecanismo principal o subsidiario, cuando se formula para solicitar el reconocimiento de prestaciones económicas tal como la pensión de sobrevivientes únicamente cuando los mecanismos ordinarios de defensa judicial no son idóneos ni eficaces, o se pretenda evitar un perjuicio irremediable.

Cabe resaltar que la procedencia de este mecanismo se fortalece cuando quien reclama el amparo es un sujeto de especial protección constitucional, como niños, madres cabeza de familia, ancianos, discapacitados, entre otros.

Desarrollo jurisprudencial en torno al requisito de fidelidad como presupuesto para acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

El artículo 46 de la Ley 100 de 1993 establece los beneficiarios y requisitos que se deben acreditar para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes. En su forma original este precepto señalaba:

“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 éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos: a. Que el afiliado se encuentre cotizando al Sistema, 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) del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte” Luego, este precepto fue modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 mediante el cual se agregó como requisito para acceder a la pensión de sobrevivientes, que el afiliado fallecido hubiere cotizado como mínimo un 20% desde el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha de su muerte, lo que se conoce como el requisito de fidelidad. Con esta adición el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 quedó del siguiente modo:

“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:

(a) 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.

Esta norma fue objeto de análisis por esta Corporación en la sentencia C-1094 de 2003 [9] , en relación con la diferencia en el porcentaje de cotización exigido para cumplir con el requisito de fidelidad según la causa de la muerte del afiliado, por enfermedad -25%- o por accidente -20%-. En esta oportunidad la Corte rechazó esta diferenciación, pues concluyó que “no hay criterios objetivos que comprueben que la muerte por enfermedad de un afiliado al sistema general de pensiones deba merecer una exigencia superior a la fijada para los casos de muerte por accidente, cuando se trata de fijar la “densidad de cotización para efectos de la pensión de sobrevivientes” y por ello estableció el mismo porcentaje -20%- para ambos casos.

En esta sentencia la Corte se pronunció sobre el porcentaje de fidelidad exigido más no sobre la constitucionalidad del mismo pues no fue un cargo elevado en la demanda de constitucionalidad, por lo tanto este presupuesto para acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes permaneció vigente. No obstante, desde entonces esta Corporación en sede de revisión inaplicó en varias ocasiones esta medida, en razón de que desconocía el principio de progresividad que rige el derecho a la seguridad social, el cual como lo señaló la sentencia T-221 de 2006 [10] “ 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”.

Bajo esta línea, la Corte Constitucional [11] ordenó el reconocimiento de pensión de invalidez y de sobrevivientes, aun cuando no se cumplía con el requisito de fidelidad al sistema general de pensiones, examinando 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 [12] ”.

En materia de pensión de sobrevivientes por ejemplo, la Sala Segunda de Revisión profirió la sentencia T-1036 de 2008 [13] en donde revisó el caso de una madre cabeza de familia quien solicitó al fondo de pensiones BBVA el

reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en favor de ella y sus dos menores hijas.

Esta solicitud fue negada bajo el argumento de que el afiliado no cumplió con el requisito de fidelidad al sistema general de seguridad social en pensiones.

En esta oportunidad la Corte, retomando lo expuesto en la sentencia T-221 de 2006 consideró que el requisito de fidelidad era una medida regresiva para la protección de los derechos constitucionales de la demandante y sus hijas. Por eso amparó de manera definitiva sus derechos constitucionales, y como consecuencia ordenó al fondo de pensiones demandando reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes. En este sentido adujo:

“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, [14] 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 [15] 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”.

Posteriormente, la Sala Plena de esta Corporación reunió, en la sentencia C-556 de 2009 [16] , las reglas ya establecidas en sede de revisión frente al requisito de fidelidad y declaró inexequible los literales a) y b) del artículo 12 de la 797 de 2003.

En ese momento, la Corte Constitucional constató que las modificaciones incluidas por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 al artículo 46 de Ley 100 de 1993 constituían un aumento injustificado de los requisitos para acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en el sentido que se agregó la exigencia de que el afiliado fallecido hubiere cotizado al sistema general de pensiones como mínimo un 20% entre el momento en que cumplió 20 años y la fecha de su muerte. Esto permitió a esta Corporación señalar que “ la exigencia de fidelidad de cotización, que no estaba prevista en la Ley 100 de 1993, es una medida regresiva en materia de seguridad social, puesto que la modificación establece un requisito más riguroso para acceder a la pensión de sobrevivientes, desconociendo la naturaleza de esta prestación, la cual no debe estar cimentada en la acumulación de un capital, sino que por el contrario, encuentra su fundamento en el cubrimiento que del riesgo de fallecimiento del afiliado se está haciendo a sus beneficiarios ”.

En resumen, la exigencia del requisito de fidelidad al sistema general de pensiones como presupuesto para acceder a la pensión de sobrevivientes, es una medida inconstitucional desde el momento de su expedición. Así lo señaló esta Corporación, inicialmente en sede de revisión a través de fallos de tutela mediante los cuales ordenó a las entidades encargadas de reconocer derechos pensionales, inaplicar este requisito, y luego en la sentencia C-556 de 2009 que declaró inexequible la norma.

Imposibilidad de exigir el requisito de fidelidad al sistema general de pensiones aun en los eventos en que la muerte del afiliado se produjo con anterioridad a la expedición de la sentencia C-556 de 2009.

Aunque se declaró inexequible el precepto normativo que obliga a los miembros del núcleo familiar del afiliado fallecido a acreditar el requisito de fidelidad al sistema general de pensiones, las autoridades que tienen a su cargo el reconocimiento de pensiones, lo continúan exigiendo en los eventos en que la muerte del afiliado se produjo con anterioridad a la expedición de la sentencia C-556 de 2009. Frente a esta situación es preciso señalar que la Corte Constitucional, en razón de que antes que se declarara inexequible el requisito de fidelidad ya había consolidado un precedente constitucional que ordenó inaplicar esta medida, ha establecido que el requisito de fidelidad no puede exigirse aun si la fecha de la muerte es anterior a la sentencia que expulsó este precepto del ordenamiento jurídico.

Esto lo explica la sentencia T-127 de 2009 [17] de la siguiente manera: “En decisiones ulteriores, las salas de revisión de la Corte Constitucional se han pronunciado de forma coincidente respecto de los efectos de la mencionada decisión de control abstracto de constitucionalidad.

En punto al requisito de fidelidad como presupuesto de acceso a la pensión de sobrevivientes, la Corte de forma reiterada ha precisado que sobre dicho requisito ha pesado una carga de inconstitucionalidad desde su vigencia, por lo que la sentencia C-556 de 2009 se limitó a declarar la inexequibilidad formal sobre una norma que desde su expedición se advertía ostensiblemente contraria al ordenamiento superior”.

La Sala Plena de esta Corporación mediante la sentencia SU-132 de 2013 resolvió el caso de una señora que solicitó al ISS el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con ocasión a la muerte de su esposo en el año 2004, y que fue negada bajo el argumento de que no se cumplió el requisito de fidelidad al sistema general de pensiones. Esta negativa fue confirmada en el trámite de los procesos en la jurisdicción ordinaria laboral incluyendo su órgano de cierre, Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que consideró la imposibilidad de aplicar los efectos de la sentencia C-556 de 2009, según el Alto Tribunal porque el afiliado murió con anterioridad a la expedición de la misma.

Para estudiar este caso la Corte reiteró el desarrollo jurisprudencial de la aplicación del requisito de fidelidad, tanto en sede de revisión como de control abstracto de constitucionalidad y concluyó que “ los jueces competentes aplicaron de manera estricta una normatividad, sin emplear una interpretación que reconociera la supremacía de las normas estipuladas dentro de la Constitución Política; y, además, se desconoció la jurisprudencia emanada de esta Corte en la cual se demostró que dicha norma siempre fue contraria a la Constitución y su aplicación configuraba una vulneración a los derechos fundamentales de quien solicitaba la pensión de sobrevivientes” y por lo tanto amparó el derecho a la seguridad social de la demandante y ordenó al ISS reconocerle la pensión de sobrevivientes.

En conclusión, se vulneran los derechos constitucionales de una persona cuando se le exige acreditar el requisito de fidelidad como presupuesto para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, argumentando que la muerte del afiliado se produjo antes del 2009, fecha en la que se declaró inexequible, pues ello desconoce que desde su expedición en el 2003, pesa sobre ella una carga de inconstitucionalidad.

Caso concreto. La controversia planteada en el presente caso surge por la negativa del Fondo Pensiones Porvenir S.A de reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la menor Valentina Giraldo Hoyos y su madre Sonia Mardory Hoyos Alzate, con ocasión de la muerte del señor Juan Pablo Giraldo Gómez el 6 de abril de 2008.

Para empezar, observa la Sala que el Juez de instancia no encontró satisfecho el requisito de subsidiaridad de la acción de tutela ya que, a su juicio, existen otros mecanismos de defensa judicial para reclamar el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Como consecuencia, negó el amparo de los derechos a la seguridad social y mínimo vital a Sonia Mardory Hoyos Alzate y su menor hija Valentina Giraldo Hoyos.

Contrario a esto, la Sala encuentra que se reúnen los requisitos señalados por esta Corporación para que la tutela sea procedente, concretamente constató que: (i) por razón de su edad -7 años–Valentina Giraldo Hoyos es un sujeto de especial protección constitucional (folio 9); (ii) por su condición de madre cabeza de familia, Sonia Mardory Hoyos Alzate es un sujeto de especial protección constitucional; (iii) el fallecido padre y esposo de las accionantes, asumió todas las obligaciones económicas que permitían el sustento de la familia ya que la madre nunca ejerció actividad económica que permitiera algún ingreso al hogar. Por ello la Corte encuentra que después de la muerte de Juan Pablo Giraldo, se ha visto amenazado el mínimo vital de las demandantes, lo que hace que los mecanismos de defensa judicial ordinarios no sean idóneos para garantizar los derechos constitucionales de las demandantes.

Superado el examen de procedibilidad formal de la acción de tutela, la Sala abordará la razón principal que el Fondo accionado expresó para negar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a las demandantes:

que el requisito de fidelidad, es exigible en este caso, porque la muerte del afiliado se produjo con anterioridad a la expedición de la sentencia C-556 de 2009 que declaró inexequibles los literales los literales a) y b) de artículo 12 de la 797 de 2003.

De acuerdo con los fundamentos jurídicos expuestos en esta misma providencia, el requisito de fidelidad es una medida que se tornó contrario a la normatividad suprema desde el momento de su expedición en el 2003 y por ello la Corte Constitucional, en diferentes fallos de tutela previos a que se declarara su inexequibilidad en el 2009, inaplicó este requisito como condición para acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Por lo tanto, la fecha de la muerte de Juan Pablo Giraldo Gómez (6 de abril de 2008) no es una razón que permita a Porvenir S.A., exigir el requisito de fidelidad como presupuesto para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes aun cuando el señor Giraldo Gómez falleció antes del 2009.

Por lo tanto negar a las beneficiarias del afiliado el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes bajo este argumento, constituye un claro desconocimiento del precedente constitucional y una vulneración a los derechos fundamentales de la menor Valentina y su madre Sonia Mardory cuyo sustento dependía del ingreso de Juan Pablo Giraldo.

En relación con lo anterior el Juez de instancia no se pronunció, pues al negar el amparo por considerar improcedente la acción de tutela indicó que “ no cabe hacer al respecto ninguna otra disertación” frente a los otros temas que se debaten en la presente acción constitucional, elusión en que no debe incurrir un Juez constitucional.

No obstante, constatada la vulneración de los derechos fundamentales de las accionantes la Sala revocará la sentencia proferida por el Juez Primero Penal Municipal con funciones de conocimiento de Cali y concederá el amparo del derecho a la seguridad social a la menor Valentina Giraldo Hoyos y a la señora Sonia Mardory Hoyos Alzate, hija y esposa de Juan Pablo Giraldo Gómez fallecido el 6 de abril de 2008 y quien se encontraba afiliado al fondo de pensiones Porvenir S.A.

Teniendo en cuenta que la única razón que señaló Porvenir S.A. tanto en la respuesta dada a la accionante como en la contestación de la tutela, para negar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes fue que no se acreditó el requisito de fidelidad, la Sala entiende cumplidos los otros requisitos. En consecuencia ordenará al Fondo que reconozca la pensión de sobrevivientes a las accionantes.

Asimismo lo prevendrá para que se abstenga de incurrir en la conducta que dio origen a esta acción y que en adelante acate el precedente constitucional y en razón a ello, se abstenga de exigir el requisito de fidelidad como presupuesto para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes aun si la muerte del afiliado se produjo antes de la expedición de la sentencia C-556 de 2009.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de tutela del dos (2) de enero de 2013, proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal de Cali mediante el cual se negó el amparo solicitado por Sonia Mardory Hoyos Alzate en nombre propio y de su menor hija Valentina Giraldo Hoyos. En su lugar CONCEDER la protección del derecho fundamental a la seguridad social de las accionantes.

SEGUNDO.- ORDENAR al Fondo de Pensiones Porvenir S.A que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si no lo ha hecho, reconozca y pague la pensión de sobrevivientes en favor de Valentina Giraldo Hoyos y Sonia Mardory Hoyos Alzate. Para tal efecto el Porvenir S.A deberá efectuar el pago del retroactivo y la actualización a que haya lugar, realizando las compensaciones del caso.

TERCERO.- PREVENIR al Fondo de Pensiones Provenir S.A. que en el futuro se abstenga de incurrir en la conducta que dio origen a esta tutela y, en adelante, acate el precedente constitucional consolidado por esta Corporación en relación a la inaplicabilidad del requisito de fidelidad al sistema general de pensiones como presupuesto para acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en los eventos en que la muerte del afiliado se produjo con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad de este precepto en la sentencia C-556 de 2009.

CUARTO.- Por la Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Para abordar la situación fáctica se sigue la exposición de la accionante. La Sala igualmente, complementará la narración con los hechos relevantes que se desprenden de la prueba documenta la portada por la peticionaria y la entidad accionada.

[2] Sentencia T-019 de 2009 MP Rodrigo Escobar Gil. [3] Sentencia T-414 de 2009 MP Luis Ernesto Vargas Silva. [4] MP Alexei Julio Estrada. [5] MP Alexei Julio Estrada.

[6] Sentencia T-297 de 2012 MP Luis Ernesto Vargas Silva. [7] MP Luis Ernesto Vargas Silva. [8] Sentencia T-479 de 2008 MP Marco Gerardo Monroy Cabra [9] MP.

Jaime Córdoba Triviño. [10] MP. Rodrigo Escobar Gil. [11] T-221 de 2006 reiterada en la sentencias T-580 de 2007 MP Humberto Sierra Porto, T-1072 de 2007 MP Rodrigo Escobar Gil, T-1036 de 2008 MP Manuel José Cepeda Espinosa, T-1213 de 2008 MP Humberto Sierra Porto.

[12] T-1036 de 2008. [13] MP. Manuel José Cepeda Espinosa. [14] 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 parágrafos del artículo 33 de la presente Ley.

[15] 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.

[16] MP. Nilson Pinilla Pinilla. [17] MP. Luis Ernesto Vargas Silva ver entre otras las sentencias T-995 de 2010 MP. Luis Ernesto Vargas Silva, T-166 de 2010 MP. Gabriel Eduardo Mendoza, T-453 de 2011 MP. Nilson Pinilla Pinilla, T-066 de 2010 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-772 de 2011 MP. Juan Carlos Henao, T-223 de 2012 MP. Mauricio González Cuervo, T-687 de 2012 MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, SU-158 de 2013 MP.

María Victoria Calle Correa, SU 132 de 2013 MP. Alexei Julio Estrada.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 8 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.