COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/425/04

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/425/04
Expediente	—
Fecha	2004-05-06
Sala	Sala Octava de Revisión
Magistrado ponente	Dr ALVARO TAFUR GALVIS
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela
- Derecho A La Seguridad Social
- Persona De La Tercera Edad
- Juez Constitucional
- Derecho A La Sustitucion Pensional
- Medio De Defensa Judicial

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Cónyuge y compañero permanente se dirime por el apoyo y convivencia al momento derecho de la seguridad social, tanto los cónyuges como compañeros permanentes se encuentran en igualdad de condiciones y en caso de producirse un conflicto

Texto completo

T-425-04 Señor Sentencia T-425/04 ACCION DE TUTELA -Improcedencia general para reconocimiento de pensiones ACCION DE TUTELA -Subsidiariedad SUSTITUCION PENSIONAL -Finalidad DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL -Igualdad de condiciones entre cónyuges y compañeros permanentes/ DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL -Conflicto entre cónyuge y compañero permanente se dirime por el apoyo y convivencia al momento de la muerte del trabajador Frente al derecho de la seguridad social, tanto los cónyuges como compañeros permanentes se encuentran en igualdad de condiciones y en caso de producirse un conflicto entre estas personas como potenciales titulares del mismo, la Corte ha establecido que el factor determinante para dirimir dicha controversia está dado por el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte del trabajador pensionado. En consecuencia, el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes está sujeto a una comprobación material de la situación afectiva y de convivencia en que vivía el trabajador pensionado fallecido, al momento de su muerte, con respecto de su cónyuge o de su compañera permanente, para efectos de definir acerca de la titularidad de ese derecho.

ACCION DE TUTELA -Agotamiento previo de recursos ordinarios PERSONA DE LA TERCERA EDAD -Lineamientos básicos para determinar definición/ ADULTO MAYOR -Edad mínima para definición JUEZ CONSTITUCIONAL -No tiene competencia para pronunciarse sobre la legalidad de actos administrativos/ DERECHO

A LA SUSTITUCION PENSIONAL -Falta de pruebas de la compañera permanente El juez Constitucional no es competente para pronunciarse sobre la legalidad de los actos administrativos, ni le corresponde verificar si la actora cumple con los requisitos legales para acceder a tal beneficio, pues la tutela no es el mecanismo pertinente para lograr el reconocimiento de una sustitución pensional en la que por demás no se allegaron pruebas que demuestren que el mínimo vital de la actora se encuentre afectado, ni se acreditó fehacientemente el perjuicio irremediable, así como tampoco se probó que efectivamente la actora tuviera una comunidad de vida con el pensionado, dado que la sola circunstancia de haber procreado dos hijos que hoy tienen 18 y 30 años respectivamente, no demuestra por sí solo que existiera un compromiso afectivo entre ambos al momento de fallece el señor el juez Constitucional no es competente para pronunciarse sobre la legalidad de los actos administrativos, ni le corresponde verificar si la actora cumple con los requisitos legales para acceder a tal beneficio, pues la tutela no es el mecanismo pertinente para lograr el reconocimiento de una sustitución pensional en la que por demás no se allegaron pruebas que demuestren que el mínimo vital de la actora se encuentre afectado, ni se acreditó fehacientemente el perjuicio irremediable, así como tampoco se probó que efectivamente la actora tuviera una comunidad de vida con el pensionado, dado que la sola circunstancia de haber procreado dos hijos que hoy tienen 18 y 30 años respectivamente, no demuestra por sí solo que existiera un compromiso afectivo entre ambos al momento de fallece el señor.

ACCION DE TUTELA -Requisitos para desplazar al medio de defensa judicial/ ACCION DE TUTELA -Improcedencia para reconocimiento de sustitución pensional Para que la acción de tutela que en principio es subsidiaria, desplace al medio ordinario de defensa, resulta necesario que la cuestión constitucional aparezca probada, es decir, que para verificar la eventual vulneración del derecho fundamental no sea necesario un análisis legal, reglamentario o convencional detallado y dispendioso, o un ejercicio probatorio de tal magnitud que supere las capacidades y poderes del juez constitucional. De tal suerte que cuando no hay claridad alguna sobre si procede el reconocimiento de la pensión de sustitución, no es viable acudir a la tutela para dilucidar dicho asunto, pues no le corresponde al juez constitucional, entrar a definir si la señora tiene derecho al reconocimiento o no de la pensión de sobreviviente por parte del ISS.

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL -Reconocimiento de sustitución pensional Referencia: expediente T-835175 Acción de tutela instaurada por Carmen Emilia Muñoz Chica contra el Instituto de Seguros Sociales.

Magistrado Ponente: Dr. ALVARO TAFUR GALVIS Bogotá, D. C., seis (6) de mayo de dos mil cuatro (2004). La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juzgado Décimo Tercero Penal del Circuito de Medellín y por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, dentro de la acción de tutela instaurada por Carmen Emilia Muñoz Chica contra el Instituto de Seguros Sociales.

I. ANTECEDENTES A través de apoderada judicial la señora Carmen Emilia Muñoz Chica, instaura acción de tutela para que se le amparen los derechos fundamentales a una vida digna en conexidad con el derecho a la seguridad social (pensión de sobreviviente) y al mínimo vital, los cuales considera vulnerados con la decisión adoptada por la autoridad pública accionada de negarle el derecho a la pensión de supervivientes a la que cree tener derecho.

1. Hechos 1.1 La señora Carmen Emilia Muñoz Chica sostuvo una relación amorosa con el señor Amado de Jesús Hincapié Urrea durante aproximadamente treinta y cinco (35) años, al principio en forma irregular, pues éste estaba casado con la señora Blanca Marina Urrea García.

1.2 Fruto de la relación sostenida con el señor Hincapié Urrea quedaron tres (3) hijos, dos de ellos aún con vida, siendo éstos, Dios Ángela Hincapié Muñoz de treinta (30) años y Héctor Darío Hincapié Muñoz de dieciocho (18) años.

1.3 El día 31 de mayo de 1997 falleció la esposa del señor Hincapié Urrea. 1.4 Sostiene la apoderada judicial de la actora que si bien hasta la muerte de la señora Blanca Marina Urrea García el señor Hincapié Urrea, tuvo una relación irregular con ambas señoras, no es menos cierto que siempre a la tutelante la estuvo apoyando y acompañando en todo momento especialmente en la de crianza de sus hijos, manteniendo así una relación amorosa y solidaria ya que compartían techo, lecho y mesa en forma permanente.

1.5 Precisa que la relación del señor Amado de Jesús Hincapié y la señora Carmen Emilia Muñoz se desarrolló como una relación de compañeros permanentes, y con la muerte de su esposa, la señora Blanca Urrea García se formalizó aún más esta relación, pues se liquidó la sociedad conyugal existente entre ambos y se disolvió el vínculo conyugal.

1.6 La señora Carmen Emilia Muñoz continuó manteniendo vida marital con el causante después de la muerte de su esposa, esto fue por un lapso de cuatro años continuos y hasta el momento de la muerte del señor Amado de Jesús Hincapié, ocurrida en la Clínica León XIII, el día 13 de junio de 2001.

1.7 El artículo 47 de 1a Ley 100 de1993, regula los beneficios de la pensión de sobreviviente, estipulando que la compañera permanente supérstite tendrá derecho a la pensión de sobreviviente, si ésta demuestra haber estado haciendo vida marital con el causante por lo menos desde el momento que éste cumplió los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez [1] y hasta su muerte o que haya convivido con el fallecido no menos de dos años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido.

1.8 Respecto de los requisitos mencionados en el punto anterior considera que los mismos se encuentran cumplidos, pues como se señaló anteriormente la señora Carmen Emilia Muñoz tuvo una relación amorosa con el causante, el señor Hincapié Urrea durante treinta y cinco años, que se consolidó con la muerte de su cónyuge la señora Blanca Marina Urrea García el día 31 de mayo de 1997, que de esta relación nacieron tres hijos y que además, convivió con el causante cuatro años más después de la muerte de su cónyuge, con lo que se cumple, también con el requisito de los años exigidos por la ley para compañeros permanentes.

1.9 Que el señor Amado de Jesús Hincapié, era quien con su pensión sostenía los gastos del hogar y con su muerte la señora Carmen Emilia Muñoz, quedó desprotegida económicamente, fuera de la desprotección emocional, por lo que está atravesando una situación bastante precaria, ya que no tiene empleo y además a sus 53 años de edad le ha sido imposible conseguirlo, a pesar de los intentos que ha realizado, sobre todo en labores domésticas y ni aún en éstas ha encontrado opciones, pues como es bien sabido en nuestro medio las personas de edad avanzada no encuentran trabajo en el mercado laboral.

1.10 Señala que la señora Carmen Emilia Muñoz y su hijo Héctor Hincapié Muñoz solicitaron verbalmente el 22 de junio de 2001, la pensión de sobrevivientes ante el ISS.

1.11 Mediante Resolución No. 016728 de 2001 del 23 de diciembre de 200l, el ISS reconoció la pensión de sobreviviente a favor de su hijo el joven Héctor Darío Hincapié Muñoz sin hacer pronunciamiento sobre el reconocimiento de la pensión para la señora Carmen Emilia Muñoz.

1.12 En diciembre de 2002 se instauró acción de tutela por parte de la accionante señora Carmen Emilia Muñoz invocando la protección del derecho de petición, para lograr que el ISS contestara su solicitud, tutela que fue fallada a su favor.

1.13 En cumplimiento del fallo de tutela, la entidad accionada expidió la Resolución 0148 de 29 de enero de 2003, mediante la cual se negó la pensión de sobreviviente a la señora Carmen Emilia Muñoz por considerar que no existía convivencia plena de pareja, dado que el fallecido tenía cónyuge, desconociendo la información que se les suministró de que la cónyuge del señor Amado de Jesús Hincapié ya falleció incluso con anterioridad a la muerte de éste.

1.14 La señora Carmen Emilia Muñoz intentó interponer el recurso de apelación ante el ISS ubicado en Monterrey, no obstante no le fue recibido argumentando que éste debía ser interpuesto ante la sede en Villanueva, igualmente el funcionario se negó a poner la fecha y dejar constancia sobre lo acontecido, por desconocimiento y temor a tener que continuar oponiéndose a una institución frente a la cual se encontraba en situación de inferioridad, la señora Carmen Emilia Muñoz desistió de su idea y perdió la posibilidad de dicho recurso.

1.15 Por lo anterior expuesto considera que a la señora Carmen Emilia Muñoz se le han vulnerados los derechos a la subsistencia, los derechos de protección y asistencia de la tercera edad y el derecho a la seguridad social.

2. P ruebas - Copia de la cédula de ciudadanía del señor Amado de Jesús Hincapié Urrea. - Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Carmen Emilia Muñoz Chica.

- Copia del registro civil de nacimiento de la señora Carmen Emilia Muñoz Chica. - Copia del registro civil de nacimiento de sus hijos Dios Ángela Hincapié Muñoz y Héctor Darío Hincapié Muñoz.

- Copia del certificado de defunción del señor Amado de Jesús Hincapié Urrea. 3. Decisiones judiciales que se revisan. 3.1 Fallo de Primera Instancia.

Mediante providencia del 4 de julio de 2003, el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín niega el amparo de tutela, al estimar que la Tutela no es un medio alternativo de solución de conflictos, y que para tal reclamación puede hacer uso de los respectivos recursos y acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa que es la llamada a resolver este tipo de litigios.

En tal medida sostiene que el juez de tutela no puede desplazar al Juez ordinario en la solución de conflictos que por su competencia le correspondan, y tampoco en la acción de tutela es posible, por su término perentorio de diez días para decidirse, adelantar todo un proceso de discusión y pruebas; así mismo a través de este mecanismo no es posible reconocer ni ordenar directamente el reconocimiento de una pensión, pues ello no solo desconoce la naturaleza de esta acción, sino que además, escapa al ámbito propio de sus competencias e invade las que le corresponden al juez ordinario.

A los jueces constitucionales, no les corresponde entrar a decidir sobre conflictos pensionales, máximo cuando no existe claridad sobre si a la peticionaria le asiste o no el derecho, debiéndose surtir un debate probatorio, en las respectivas instancias, procedimientos y medios judiciales establecidos en la ley. De lo contrario, se desnaturalizaría la esencia y finalidad de la acción de tutela como mecanismo de protección especial y extraordinario de protección a los derechos fundamentales de las personas.

Como corolario de las anteriores consideraciones, el despacho concluye que debe denegarse la acción de tutela de la referencia por improcedente, pues estima que como lo que está en discusión es el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes que fue negada por el Instituto de Seguros Sociales, producto de una investigación administrativa que se adelantó y no la favoreció y que por lo tanto, dicha discusión debe surtirse en otras instancias, si se tiene en cuenta además que no se aprecia la vulneración de derecho fundamental alguno.

3.2 Impugnación. Contra la decisión adoptada, la demandante presenta recurso de apelación donde señala que debe tenerse en cuenta que la tutela fue presentada como mecanismo transitorio o subsidiario, pues es claro que para resolver el asunto es necesario presentar demanda administrativa de acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pero considera que como su mínimo vital ha sido afectado, está sufriendo un perjuicio irremediable, mientras espera aproximadamente cinco años para que por vía administrativa se le asigne la pensión.

3.3 Fallo de Segunda Instancia. La Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en decisión adoptada el 2 de septiembre de 2003, confirma el fallo de primera instancia con fundamento en las siguientes consideraciones:

Estima que la acción de tutela sólo es procedente en aquellos casos en que se está frente a la violación o quebrantamiento de derechos fundamentales, siempre que el afectado carezca de otro medio de defensa judicial, o que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De aceptarse que la acción de tutela, aún como mecanismo transitorio fuese opcional, todo caso se llevaría a la decisión por ese medio, con perjuicio para el sistema legislativo y judicial pues cada quien buscaría el camino más ágil y rápido, evitando los procesos del régimen ordinario.

En este caso, lo que se busca por la accionante es el pago de la pensión de sobreviviente por la muerte de quien dice era su compañero permanente, sin embargo, la procedencia de dicha prestación se cuestiona por la accionada con argumentos que para la Sala resultan atendibles y de los cuales dan cuenta incluso los hechos relatados en el escrito promotor de la acción.

En efecto, no obstante las afirmaciones que se hacen por la parte accionante con el fin de que se acojan sus peticiones, existen igualmente cuestionamientos válidos por parte de la accionada acerca del derecho que alega la actora y en esa medida, no puede decirse que con la negativa de acoger su solicitud se generan las violaciones a los derechos que señala en el escrito de demanda y menos aún es posible pensar que la obtención del derecho puede lograrse mediante el trámite de la tutela, pues la accionante cuenta con otro medio de defensa judicial, como es el de acudir a la jurisdicción ordinaria y no ante la contenciosa administrativa como erradamente se manifiesta en la impugnación.

Señala, que no es posible escudarse en el hecho de encontrarse en avanzada edad para no adelantar la acción correspondiente, puesto que si el fallecimiento del cónyuge ocurrió en el 2001, ha tenido suficiente tiempo para al menos presentar la demanda del caso.

Por último, reitera la Sala del Tribunal Superior, que este tipo de peticiones, cuando no son lo suficientemente claras, deben adelantarse ante la justicia competente, pues es allí donde se pueden debatir todas las circunstancias del caso, mediante un proceso amplio, donde exista la posibilidad de aportar y controvertir las pruebas y establecer fehacientemente la procedencia o no de la reclamación.

De ésta forma, concluye que no es posible acceder a la tutela, máximo cuando no se puede considerar que se está frente a la amenaza de causar un perjuicio irremediable, pues ello ni siquiera fue demostrado.

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

2. La materia a examinar. Manifiesta la apoderada judicial en su escrito, que la señora Carmen Emilia Muñoz dependía económicamente de su compañero permanente el señor Amado de Jesús Hincapié Urrea y que una vez fallecido éste, ella se ha visto privada de los recursos mínimos para su subsistencia, pues carece de las condiciones económicas necesarias para llevar una vida digna, dado que es una persona de 53 años de edad y que por lo tanto, le es imposible conseguir trabajo y está además en alto riesgo de enfermarse.

En tal medida y como mecanismo transitorio, solicita que a la actora le sea reconocida su calidad de beneficiaria de la pensión de sobreviviente por el fallecimiento del señor Hincapié Urrea y que el monto de la pensión a la que tiene derecho, le sea pagado en forma retroactivamente e indexada.

Así las cosas, la Corte deberá analizar si en el presente caso procede la tutela como un mecanismo transitorio para el reconocimiento y pago de la pensión de supervivientes que reclama la actora a partir del momento en que falleció el señor Hincapié Urrea, o si debe acudir a otros mecanismos judiciales para lograr tal propósito.

3. Consideraciones jurídicas previas en relación con el asunto bajo estudio. 3.1 Improcedencia de la tutela para reclamar el reconocimiento de la pensión de jubilación Esta Corporación, [2] ha expresado que la tutela no procede cuando se trata del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales; de igual manera ha dicho que la tutela tampoco es procedente para el reconocimiento de derechos pensionales, por cuanto dicha solicitud versa sobre una controversia que se suscita entre la entidad a cargo y el eventual pensionado, lo que se traduce en un derecho de carácter litigioso, que debe ser resuelto por la jurisdicción ordinaria.

En armonía con lo anterior se puede afirmar que es regla general que la acción de tutela no proceda, cuando lo que se discute es un derecho que no ha sido reconocido, ni judicial, ni extrajudicialmente, por lo que ante tal circunstancia son los mecanismos ordinarios de defensa los que deben entrar a operar para que el tutelante alcance el fin perseguido.

En tal medida esta Corporación [3] ha indicado a través de numerosas providencias, que mediante la tutela no se pueden decretar pensiones. En la Sentencia T-303 de 2002 [4] al analizar un caso en el que se solicitaba a través de la tutela el reconocimiento de una pensión de jubilación, dijo la Corte:

"3. Improcedencia de la tutela para reclamar el reconocimiento de la pensión de jubilación (..) Sin embargo, que la persona sea de la tercera edad y/o que sufra una dolencia física no justifica por sí solo la procedencia de la tutela para efectos del reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, menos aún si existe una controversia jurídica en relación con la aplicación de la normatividad correspondiente y los requisitos legales para acceder a tal derecho, pues sería desvirtuar la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela. Al respecto, la Corte ha dicho lo siguiente:

[5] “(L)a Corte, de manera constante, ha precisado que la acción de tutela no procede para ordenar el reconocimiento de pensiones, así como tampoco para obtener el reajuste de una pensión ya reconocida, toda vez que en este caso, no se puede perder de vista el carácter subsidiario de la tutela frente a la existencia de otros medios ordinarios para reclamar estos derechos [6] .

Excepcionalmente, esta Corporación ha aceptado la procedencia de la tutela en esos casos, únicamente cuando “la circunstancia de la ineptitud del medio judicial establecido en el ordenamiento jurídico para tramitar dicho asunto o de la ocurrencia del perjuicio irremediable que haga viable el amparo tutelar transitorio y urgente para evitar la vulneración irreparable de los derechos fundamentales que resulten en juego, mientras se resuelve en forma definitiva el respectivo asunto por el sistema judicial ordinario [7] .

Esto es más evidente aún, cuando se trata de cuestiones sujetas a controversia, pues en este caso, no existe claridad acerca de la existencia de un derecho cierto e indiscutible, caso en el cual es el juez ordinario a quien compete evaluar en el transcurso del proceso, las circunstancias de las partes trabadas en la controversia y decidir de manera definitiva acerca de ella.” (negrilla adicionada) De igual manera en la Sentencia T- 969 de 2001, la Corte expresó al respecto lo siguiente:

“ En efecto, al Juez de tutela no le corresponde señalar el contenido de las decisiones que deban tomar las autoridades públicas en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, como la de reconocer una pensión, pues fuera de carecer de competencia para ello, no cuenta con los elementos de juicio indispensables para resolver sobre los derechos por cuyo reconocimiento y efectividad se propende. En este sentido ha sido clara la jurisprudencia de la Corporación en indicar que “los fallos emitidos en materia de acción de tutela no tienen virtualidad para declarar derechos litigiosos, menos aún cuando de estos se predica su carácter legal”.

(subrayado, fuera de texto). De lo anterior se concluye que la acción de tutela no procede cuando lo que se pretende es el reconocimiento de la pensión de jubilación, por cuanto supone desconocer los medios judiciales ordinarios para dirimir la controversia acerca de la titularidad de la mencionada pensión.

Esta posición se fundamenta en el carácter excepcional, subsidiario y residual de ese mecanismo de amparo constitucional, según se desprende del artículo 86 de la Carta Política y de la jurisprudencia de esta Corporación. De no ser así, "(…) se desnaturalizaría la esencia y finalidad de la acción de tutela como mecanismo de protección especial pero extraordinario de los derechos fundamentales de las personas y se ignoraría la índole preventiva de la labor de los jueces de tutela frente a la amenaza o vulneración de dichos derechos que les impide dictar órdenes declarativas de derechos litigiosos de competencia de otras jurisdicciones." [8] 3. 2.

La pensión de sobrevivientes. También esta Corporación [9] en diferentes oportunidades ha destacado la finalidad y razón de ser de la sustitución pensional -o pensión de sobrevivientes-, como un mecanismo de protección de los familiares del trabajador pensionado ante el posible desamparo en que pueden quedar por razón de su muerte, pues al ser beneficiarios del producto de su actividad laboral, traducida en ese momento en una mesada pensional, dependen económicamente de la misma para su subsistencia.

Lo afirmado está en armonía con lo dispuesto en los artículos 5o. y 42 de la C.P., según lo cual, la familia como núcleo e institución básica de la sociedad constituye el bien jurídico tutelable en el derecho prestacional a una sustitución pensional, debiendo ser amparada integralmente y sin discriminación alguna sea que ésta se configure a través del vínculo del matrimonio o mediante el vínculo emanado de la voluntad de establecer una unión marital de hecho.

[10] De esta manera se busca garantizar a los sobrevivientes del pensionado, que normalmente además de los hijos menores, son el cónyuge supérstite o el compañero o compañera permanente que sobrevive, que éstos dispondrán de unos recursos para su sostenimiento digno, en forma tal que el fallecimiento del pensionado no signifique una ruptura que afecte los derechos fundamentales del núcleo familiar.

[11] En efecto frente al derecho de la seguridad social, tanto los cónyuges como compañeros permanentes se encuentran en igualdad de condiciones y en caso de producirse un conflicto entre estas personas como potenciales titulares del mismo, la Corte [12] ha establecido que el factor determinante para dirimir dicha controversia está dado por el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte del trabajador pensionado.

En consecuencia, el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes está sujeto a una comprobación material de la situación afectiva y de convivencia en que vivía el trabajador pensionado fallecido, al momento de su muerte, con respecto de su cónyuge o de su compañera permanente, para efectos de definir acerca de la titularidad de ese derecho.

La Corte se pronunció al respecto de la siguiente manera en la sentencia T- 122 de 2000: "Factor primordial para la definición acerca de si quien solicita una pensión sustitutiva tiene o no derecho a ella es la demostración del nexo que existía entre el solicitante y el titular de la pensión, en cuanto se entiende que también esa persona y el resto de la familia dependían de las mesadas percibidas por aquél.

(..) Ha sostenido la Corte (Cfr., por ejemplo, la Sentencia T-566 del 7 de octubre de 1998, M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz) que la exigencia de demostrar la convivencia efectiva con el pensionado en los años anteriores a su muerte es imprescindible para obtener el derecho a la sustitución pensional. Y ha agregado que se trata de observar y acreditar una situación real de vida en común de dos personas, "dejando de lado los distintos requisitos formales que podrían imaginarse".

También ha manifestado esta Corte que el sistema jurídico colombiano ha optado al respecto por un criterio material en cuanto a la verificación de la convivencia efectiva y su consecuencia jurídica de determinación sobre quién debe ser el beneficiario o beneficiaria de la pensión sustitutiva (Cfr. Sentencia C-081 del 17 de febrero de 1999.

M.P.: Dr. Fabio Morón Díaz). En otros términos, ha de entrarse en el contenido mismo de los hechos, y no en trámites o declaraciones formales, para establecer si la convivencia existió y si, por tanto, generó derechos a favor del solicitante.

Ahora bien, la familia - que constituye el objeto de la protección buscada mediante la pensión sustitutiva- no se funda de modo exclusivo a partir del matrimonio, sino que, en los términos del artículo 42 de la Carta Política, se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de celebrar el aludido contrato, o por la voluntad responsable de conformarla. En las dos modalidades, la familia tiene el carácter de núcleo fundamental de la sociedad; en las dos merece el amparo del ordenamiento jurídico (art. 5 C.P.); ambas formas de constitución de la familia son legítimas frente al Estado y la sociedad; los hijos habidos a partir de una o de otra gozan todos del mismo nivel y de idénticos derechos y prerrogativas; no hay lugar a discriminaciones por causa o con motivo del origen por el cual hayan optado quienes establecen la familia (art. 42 C.P.).

Pero justamente esa forma de constitución - lo único en que se diferencian ante el Derecho el matrimonio y la unión libre- surge en un caso por la celebración formal y solemne de un contrato, y en el otro por el libre y mutuo acuerdo de un hombre y una mujer, quienes entre sí se comprometen responsablemente a conformar el grupo familiar, lo que, al amparo de la Constitución Política, resulta suficiente.

La convivencia efectiva, que es esencial para tener derecho a la pensión sustitutiva, lo es precisamente por cuanto, a partir de la decisión de los compañeros permanentes, configura la familia.

Pero, como esa convivencia entre ellos puede cesar, y cada uno de los miembros de la pareja está en posibilidad de establecer otras relaciones de la misma índole, es necesario que cuando alguien reclama haber tenido el carácter de compañero o compañera permanente respecto de quien ha perecido, para acceder al disfrute de la pensión sustitutiva, haya de demostrar que en efecto convivían en la época inmediatamente anterior al fallecimiento del pensionado.

De la misma naturaleza de las dos formas del origen familiar surgen diferencias en lo relacionado con los medios de probar su existencia para los fines dichos: el matrimonio, como contrato solemne, tiene los suyos, señalados en la ley, y a ellos habrá de atenerse la entidad encargada de pagar la pensión sustitutiva; y la unión libre, que precisamente se ha liberado de las formas externas, debe probarse en relación con los hechos mismos que la configuran.

(..) En virtud de la preceptiva constitucional, hoy la compañera (o el compañero) permanente puede llegar a acceder a la pensión de jubilación que devengaba su pareja si se dan los presupuestos establecidos en las normas vigentes en cuanto a pensión de sobrevivientes, sin que - se repite- puedan introducirse discriminaciones en cuanto a la clase de vínculo existente. Y actuando ante la entidad en cuya cabeza se encuentra la obligación de pagar la pensión, para demostrarle, según la ley y con sus medios de prueba, la convivencia efectiva.

La Ley 54 de 1990 definió la unión marital de hecho como aquella formada entre un hombre y una mujer que, sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular. Por su parte, el artículo 124 del Decreto 1214 de 1990, al que alude el Ministerio de Defensa en el presente asunto, respecto del reconocimiento y sustitución de la pensión establece que ella tiene operancia en forma vitalicia para el cónyuge sobreviviente y los hijos menores o inválidos que dependan económicamente del empleado o pensionado, sin mencionar para nada al compañero o compañera permanente, omisión que se entiende y explica por el hecho de ser una norma anterior a la Constitución de 1991, que reconoció definitivamente la igualdad de derechos entre los casados y los no casados.

Siendo entonces necesario que se haga en todos los casos la adaptación correspondiente para que la norma surta unos efectos acordes con la Constitución, a la luz de su artículo 42, en el precepto legal debe entenderse que está incluido también el compañero o la compañera permanente, en igualdad de condiciones con el cónyuge o la cónyuge sobreviviente.” En este orden de ideas, de conformidad con las consideraciones anteriores, es procedente afirmar que la convivencia efectiva al momento de la muerte del titular de la pensión, constituye el hecho que legitima la sustitución

pensional y que, por lo tanto, es el criterio rector material o real que debe ser satisfecho, tanto por la cónyuge como por la compañera permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que sobrevenida la muerte del pensionado, la sustituta obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

A este respecto debe recordarse que la Constitución de 1991 estableció un marco de protección constitucional que reconoce y protege, tanto a la familia matrimonial como a la extramatrimonial, siempre que esta última se constituya por la voluntad libre, responsable y seria de un hombre y una mujer, de conformidad con los elementos de estabilidad y permanencia. Es decir que el ordenamiento Superior vigente protege a la familia matrimonial y extramatrimonial, en cuanto llenen las características que establece el legislador para proteger este tipo de instituciones sociales.

3. 3 La acción de tutela no es el mecanismo adecuado para proponer controversias no planteadas ante la instancia administrativa pertinente.

Reiteradamente esta Corporación [13] ha señalado que el agotamiento de los recursos ordinarios es un requisito indispensable para poder acudir a la acción de tutela con el objeto de revisar las actuaciones administrativas acusadas, pues a través de los recursos es que los interesados pueden defenderse de los posibles desaciertos de la administración, bien sea por irregularidad formal, injusticia o inconveniencia, hipótesis todas previstas en la ley, y que provocan con su uso la denominada "vía gubernativa", ello con el fin de permitir a la Administración la corrección de sus propios actos mediante su modificación, aclaración o revocatoria, sin tener que acudir a otra instancia judicial.

En tal medida la falta de ejercicio oportuno de los medios ordinarios que la ley ofrece para impugnar las decisiones administrativas, no puede alegarse para beneficio propio, pues hace improcedente la acción de tutela.

[14] 3.4 Personas de la tercera edad. Para el caso es fundamental determinar con claridad a partir de qué edad, se puede considerar que una persona pertenece a la tercera edad, aclaración que debe darse, pues de eso depende el trato preferencial y especial que ha de prodigarse en muchas ocasiones a ese grupo social de personas que constitucionalmente son consideradas como vulnerables.

[15] Cabe recordar que esta Corporación en sentencias como la T-463 de 2003, T-1226 de 2000, T-456 de 1994, ha fijado los lineamientos básicos para determinar cuándo se pertenece o no a la “tercera edad” y ha concluido que para tales efectos, las personas de la tercera edad, serán aquellas que tengan setenta (70) o más años, para fijar dicha edad, se tuvo en cuenta el índice de promedio de vida en el país. En efecto en la Sentencia T-463 de 2003, se dijo sobre el asunto lo siguiente:

“Entre los sujetos de especial tutela constitucional se encuentran los adultos mayores [16] , quienes al alcanzar cierta edad ven disminuida su capacidad física y con ello la posibilidad de ejercer en toda su dimensión algunos de sus derechos. Dada esta pérdida progresiva de - entre otras cosas- la fuerza laboral, es probable que la única fuente de ingresos que puedan percibir sea la pensión de jubilación - quienes lograron acceder a ella, por supuesto -. Es por esto que resulta especialmente grave la no cancelación o la cancelación parcial de las mesadas pensionales, pues ello puede menoscabar el derecho a disfrutar de condiciones de vida digna [17] , el derecho a la salud [18] y el derecho al mínimo vital [19] , entre otros, de las personas ancianas. Ha dicho esta Corporación al respecto:

"Si una persona sobrepasa el índice de promedio de vida de los colombianos (se estima en 71 años), y ella considera que se le ha dado un trato discriminatorio en el reajuste pensional y por tal motivo ha reclamado ante juez competente, pero se estima razonablemente que el solicitante ya no existiría para el momento que se produjera la decisión judicial, debido a su edad avanzada, unido esto al alto volumen de procesos que razonablemente producen demora en la decisión, pese al comportamiento diligente del juzgador, entonces, ese anciano no tiene otro medio distinto al de la tutela para que, provisionalmente, mientras se decide el fondo del asunto por el juez natural, se ordene el respeto a su derecho ... "

[20] (negrilla adicionada y subrayado adicionado) Con estos elementos de juicio, entra la Sala a examinar la situación específica de la peticionaria.

4. Análisis del caso concreto. Como ya se señaló en el presente caso la apoderada judicial pretende que mediante la acción de tutela, el Instituto de los Seguros Sociales -Seccional Antioquia-, le reconozca y pague la pensión de sobreviviente a la Señora Carmen Emilia Muñoz Chica, argumentando que mediante Resolución 0148 de 29 de enero de 2003, la entidad accionada le negó la pensión de sobreviviente a su representada por considerar que no existía convivencia plena de pareja, dado que el fallecido tenía cónyuge.

A ese respecto se debe indicar, que el artículo tercero de la Resolución cuestionada de manera expresa señala que contra la misma procedían los recursos de reposición ante la jefe del Departamento de Atención al Pensionado y el de apelación ante la Gerencia Seccional de Pensiones, para los cuales se le concedió el término de cinco (5) días hábiles a la señora Muñoz Chica para interponerlos.

Ahora bien, cabe precisar que la apoderada judicial en este proceso justifica la omisión y negligencia que tuvo la señora Carmen Emilia Muñoz Chica para interponer los recursos, con el argumento que como al ir a presentar el recurso de apelación en la sede del ISS de Monterrey, le dijeron que el mismo debía ser interpuesto ante la sede de Villanueva, por desconocimiento y temor a tener que continuar oponiéndose a una entidad que la colocaba en situación de inferioridad, desistió de presentar el mismo.

Tal argumento se estima insuficiente para acceder al pretendido propósito de que se ordene por parte de la Corte que el Instituto de Seguros Sociales proceda al reconocimiento de la pensión de sustitución con su correspondiente retroactivo a partir del día 13 de junio de 2001, fecha en la que falleció el señor Amado de Jesús Hincapié Urrea, pues no se considera que tal acontecer constituya una razón válida que exonera a la actora de haber hecho uso de los recursos que el ordenamiento jurídico le otorgó para controvertir la decisión que acusa vulnera sus derechos fundamentales.

Como se expresó anteriormente, el juez Constitucional no es competente para pronunciarse sobre la legalidad de los actos administrativos, ni le corresponde verificar si la actora cumple con los requisitos legales para acceder a tal beneficio, pues la tutela no es el mecanismo pertinente para lograr el reconocimiento de una sustitución pensional en la que por demás no se allegaron pruebas que demuestren que el mínimo vital de la actora se encuentre afectado, ni se acreditó fehacientemente el perjuicio irremediable, así como tampoco se probó que efectivamente la actora tuviera una comunidad de vida con el pensionado, dado que la sola circunstancia de haber procreado dos hijos que hoy tienen 18 y 30 años respectivamente, no demuestra por sí solo que existiera un compromiso afectivo entre ambos al momento de fallece el señor Hincapié Urrea.

Para que la acción de tutela que en principio es subsidiaria, desplace al medio ordinario de defensa, resulta necesario que la cuestión constitucional aparezca probada, es decir, que para verificar la eventual vulneración del derecho fundamental no sea necesario un análisis legal, reglamentario o convencional detallado y dispendioso, o un ejercicio probatorio de tal magnitud que supere las capacidades y poderes del juez constitucional.

[21] De tal suerte que cuando no hay claridad alguna sobre si procede el reconocimiento de la pensión de sustitución, no es viable acudir a la tutela para dilucidar dicho asunto, pues no le corresponde al juez constitucional, entrar a definir si la señora tiene derecho al reconocimiento o no de la pensión de sobreviviente por parte del ISS.

En relación con las razones que invoca la apoderada judicial de la señora Carmen Emilia Muñoz Chica para que se le conceda la tutela por ser una persona de la tercera edad y por tanto, no puede conseguir trabajo, debe la Sala señalar, que tales razones no constituyen un fundamento jurídico válido y suficiente, que justifique que el juez constitucional pueda entrar a desplazar a la entidad encargada del reconocimiento de la pensión de la accionante o a la autoridad judicial competente para conocer del asunto, pues como pudo la Sala constatar a través de la fotocopia de la cédula de la actora

que reposa en el expediente (fl. 39) la accionante nació el 1º de marzo de 1951, lo que significa que al momento de tomarse esta decisión, la actora cuenta apenas con 53 años de edad, estando por lo tanto, muy lejos de pertenecer al grupo social de las personas de la tercera edad.

De no ser así, se estaría además aceptando que todas las personas por la sola circunstancia de que fallezca el esposo o compañero permanente, pueden acudir a la acción de tutela para el reconocimiento de su pensión de sustitución, obviando de esta manera los mecanismos ordinarios para alcanzar dicho reconocimiento, lo cual desvirtúa la naturaleza de la acción de tutela y vulneraría el derecho a la igualdad, respecto de quienes oportunamente acuden a los medios ordinarios para alcanzar el reconocimiento de su pensión.

En ese orden de ideas, se estima que para el caso, como bien lo indicaron los funcionarios judiciales que conocieron del asunto en primera y segunda instancia, la vía procedente para definir las controversia que surgió con ocasión de la negativa de la pensión de sustitución a favor de la señora Carmen Emilia Muñoz Chica, es la vía ordinaria y no la acción de tutela.

III. DECISION En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en el nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE :

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, del 2 de septiembre de 2003, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Carmen Emilia Muñoz Chica, contra el Instituto de los Seguros Sociales Seccional - Antioquia -.

Segundo .- Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1.991. Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS Magistrado CLARA INES VARGAS HERNANDEZ Magistrada JAIME ARAUJO RENTERIA Magistrado IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO Secretario General (e) [1] Cabe señalar que la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-1176, de 8 de noviembre de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, declaró inexequible la expresión “por lo menos desde el momento en que este cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez” , contenida simultáneamente en los respectivos literales a) de los artículo 47 y 74 de la Ley 100 de 1993.

[2] Ver Sentencias T-1103 y T-076 de 2003. [3] Ver las Sentencias T-179/03, T-301/98, T-582/98, T-637/98, T-074/99, entre otras [4] M.P. Jaime Araujo Rentería.

[5] Sentencia T-118/01 M.P. Martha Victoria Sáchica Mendez. [6] Ver entre otras, las sentencias T-361/98, T-660/99, T-099/2000 y T-838/2000. [7] Sentencia T-660/99, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

[8] Sentencia T-660/1999. M.P. Alvaro Tafur Galvis. [9] Ver entre otras las Sentencias T-789 de 2003, T-1285 de 2001 y T-1103 de 2000. [10] Ver Sentencia T-1103 de 2000.

[11] La Corte en la Sentencia T- 789 de 2003 expresó sobre el asunto, lo siguiente: “Así, ha explicado esta Corporación que el objeto de la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes es el de proteger a la familia, puesto que a través de ella se garantiza a los beneficiarios –quienes compartían de manera más cercana su vida con el causante- el acceso a los recursos necesarios para subsistir en condiciones dignas, con un nivel de vida similar al que gozaban con anterioridad al fallecimiento del(la) pensionado(a) [11] ;

en ese mismo sentido, ha precisado que “la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y

posiblemente a la miseria.” [12] La Corte en diferentes sentencias tales como la T-660/98 y T-553 de 1994 sobre el particular ha señalado lo siguiente:

“En ese orden de ideas, todas las prerrogativas, ventajas o prestaciones y también las cargas y responsabilidades que el sistema jurídico establezca a favor de las personas unidas en matrimonio son aplicables, en pie de igualdad, a las que conviven sin necesidad de vínculo formal. De lo contrario, al generar distinciones que la preceptiva constitucional no justifica, se desconoce la norma que equipara las formas de unión (artículo 42 de la C.P) y se quebranta el principio de igualdad ante la ley (artículo 13 C.P), que prescribe el mismo trato en situaciones idénticas.” [13] Ver entre otras las Sentencias T-463/03 T-834/00 y T-698/98.

[14] En la Sentencia T-634 de 2002, la Corte además de reiterar su jurisprudencia en el sentido de que la acción de tutela no procede para obtener el reconocimiento o la reliquidación de pensiones a menos que exista un perjuicio irremediable, señaló la necesidad de que la persona haya agotado los recursos en sede administrativa y la entidad mantenga su decisión de no reconocer el derecho. En efecto en dicha providencia se dijo:

“7. En síntesis, la jurisprudencia constitucional ha señalado con absoluta claridad que la acción de tutela no procede para obtener la reliquidación de mesadas pensionales. Sin embargo, como también ha sido explicado, en ciertos casos y de manera excepcional ella puede constituir el mecanismo idóneo para proteger transitoriamente los derechos invocados, pero su procedencia está condicionada a la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) Que la persona haya agotado los recursos en sede administrativa y la entidad mantenga su decisión de no reconocer el derecho (negrilla adicionada).

b) Que se hubiere acudido ante la jurisdicción respectiva, se estuviere en tiempo de hacerlo o ello fuere imposible por motivos ajenos al peticionario.

c) Que además de tratarse de una persona de la tercera edad, ésta demuestre la amenaza de un perjuicio irremediable, esto es, que el perjuicio afecte la dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital, que existan lazos de conexidad con derechos fundamentales, o que evidencie que someterla a los trámites de un proceso ordinario le resultaría demasiado gravoso.

d) En concordancia con lo anterior, para determinar si la acción de tutela es o no procedente como mecanismos transitorio, no resulta suficiente invocar fundamentos de derecho, sino que son necesarios también fundamentos fácticos que den cuenta de las condiciones materiales de la persona. En caso contrario, el asunto adquiere carácter estrictamente litigioso y por lo mismo ajeno a la competencia del juez de tutela. ” [15] La Jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que por la reducción de las expectativas de vida de las personas de la tercera edad estas constituyen uno de los “grupos de especial protección”, por lo que el análisis sobre si se configura un perjuicio irremediable que hace procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, deba realizarse desde una perspectiva mucho más amplia.

Lo anterior no implica sin embargo desconocer, que como lo ha expresado la Corte en las sentencias T-303/02, T-1103/00 y T-908 de 1999, la sola y única circunstancia de que los peticionarios pertenezca a la tercera edad no hace necesariamente viable el amparo de tutela para reclamar derechos pensionales, si no está probado a la vez que su subsistencia o su mínimo vital pueden estar comprometidos de modo inminente, pues la sola circunstancia de que una persona sea de la tercera edad, no conlleva per se que pueda utilizar la tutela para obviar de esta forma el procedimiento ordinario establecido para acceder al reconocimiento de una pensión de jubilación o de sobreviviente.

[16] Ver, entre otras, las sentencias SU-043 de 1995, SU-ll1 de 1997, SU-480 de1997 y T-670 de 1997. [17] Ver las sentencias T-042 de 2001, T-481 de 2000, T-099 de 1999, T-351 de 1997 y T-426 de 1994.

[18] Ver las sentencias T-443 de 2001, T-360 de 2001, T-518 de 2000 y T-288 de 2000. [19] Ver las sentencias T-018 de 2001, T-827 de 2000, T-I0l de 2000, SU-062 de 1999, T-313 de 1998 y T-351 de 1997.

[20] Sentencia T -456 de 1994. [21] Sentencia T-638 de 1996 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); T-079 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero); T-373/98 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 16 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.